



**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ
СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ**

**СТАНДАРТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ПРАВ ЛЮДИНИ
У ДІЯЛЬНОСТІ
СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ**

НАВЧАЛЬНИЙ ПОСІБНИК

За загальною редакцією
доктора юридичних наук, доцента Кудінова С. С.,
кандидата соціологічних наук Белоусова Ю. Л.

Київ 2019

УДК 342.7:351.746.1
С77

КОЛЕКТИВ АВТОРІВ:

фон Бларер Д. (розд. 1.1, 1.2, 2.4); **Белоусов Ю. Л.** – кандидат соціологічних наук (розд. 3.2, 4.3); **Кудінов С. С.** – доктор юридичних наук, доцент (вступ, розд. 1.3, 5.1); **Чеховська М. М.** – доктор економічних наук, професор (розд. 1.3, 3.1); **Барчук В. Б.** – кандидат юридичних наук, доцент (розд. 3.3, 3.4, 3.5); **Гора І. В.** – доктор юридичних наук, професор (розд. 4.1); **Гриненко С. О.** – кандидат юридичних наук, доцент (розд. 3.1, 4.4); **Заболотний О. І.** (розд. 4.2), **Кіневич К. О.** (розд. 4.5); **Колесник В. А.** – доктор юридичних наук, професор (розд. 4.1); **Коростиленко А.В.** – кандидат юридичних наук (розд. 4.5); **Крикливенко Б. В.** (розд. 3.6, 3.7); **Печериця С. В.** – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник (розд. 4.5); **Писарчук Р. В.** (розд. 4.1, 4.6); **Серватюк Л. В.** – кандидат юридичних наук, доцент (розд. 2.3); **Стецюк М. М.** (розд. 4.2); **Талалай Д. В.** – доктор юридичних наук, доцент (розд. 4.2); **Тронц В. М.** (розд. 2.1, 2.2); **Чеховська М. М.** – доктор економічних наук, професор (розд. 1.3, 3.1); **Ходанович В.О.** – кандидат юридичних наук (розд. 4.1); **Шмоткін О. В.** – доктор юридичних наук, професор (розд. 5.1); **Шмоткіна А. О.** (розд. 5.2, 5.3, 5.4); **Щербина Л. І.** – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник (розд. 4.1, 4.6)

Укладач **М. М. Чеховська**
Переклад (розд. 1.1, 1.2, 2.4) **О. П. Камишникова**

РЕЦЕНЗЕНТИ:

Прокоф'єва-Янчиленко Д. М. – доктор юридичних наук, заслужений юрист України;
Шумило М. Є. – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений діяч науки і техніки;
Ярмиш О. Н. – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, заслужений юрист України

Рекомендовано до друку рішенням редакційно-видавничої ради Національної академії Служби безпеки України (протокол № 2 від 26 червня 2019 року)

СТАНДАРТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Навч. посіб. / [Д. фон Бларер, Ю. Л. Белоусов, С. С. Кудінов та ін.; уклад. д-р екон. наук, проф. М. М. Чеховська; за заг. ред. д-ра юрид. наук, доц. С. С. Кудінова, канд. соц. наук Ю. Л. Белоусова]. – Київ : НА СБУ, 2019. – 368 С.

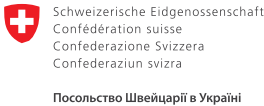
ISBN 978-617-7778-55-3

У посібнику розглянуто сутнісні та змістовні характеристики стандартів забезпечення прав людини в діяльності СБ України, зокрема, простежено роль органів безпеки в європейських країнах, охарактеризовано міжнародні механізми та стандарти захисту прав людини в діяльності правоохоронних органів і спецслужб, розкрито практику Європейського суду з прав людини, пов'язану із діяльністю правоохоронних органів і спецслужб, з'ясовано застосування стандартів у сфері забезпечення прав людини в діяльності СБ України відповідно до чинного законодавства України. Для здобувачів освіти і співробітників практичних підрозділів СБ України.

ISBN 978-617-7778-55-3

© Національна академія Служби безпеки України, 2019
© Посольство Швейцарії в Україні, 2019

© Колектив авторів, 2019
© Служба безпеки України, 2019
© Depositphotos, 2019



СТАНДАРТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

НАВЧАЛЬНИЙ ПОСІБНИК

ЗМІСТ

ПЕРЕДМОВА	6
ВСТУП	8
РОЗДІЛ 1. РОЛЬ ОРГАНІВ БЕЗПЕКИ В ДЕМОКРАТИЧНОМУ СУСПІЛЬСТВІ	11
1.1. Принципи роботи та функції органів безпеки в європейських країнах	13
1.2. Міжнародний досвід демократичного нагляду за органами безпеки	32
1.3. Особливості здійснення демократичного контролю за діяльністю Служби безпеки України	50
РОЗДІЛ 2. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА МІЖНАРОДНИХ МЕХАНІЗМІВ ТА СТАНДАРТІВ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ І СПЕЦСЛУЖБ	67
2.1. Міжнародні стандарти забезпечення та захисту прав людини	69
2.2. Конвенція про захист прав людини як основа європейських стандартів з прав людини	84
2.3. Міжнародні механізми моніторингу прав людини у правоохоронній діяльності	95
2.4. Стандарти ефективного розслідування порушень прав людини посадовими особами правоохоронних органів та служб безпеки	113
РОЗДІЛ 3. ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ, ПОВ'ЯЗАНА З ДІЯЛЬНІСТЮ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ І СПЕЦСЛУЖБ	135
3.1. Право на життя	137
3.2. Заборона катувань	152
3.3. Право на свободу та особисту недоторканність	175
3.4. Право на справедливий суд	185
3.5. Право на повагу до приватного та сімейного життя	195
3.6. Свобода вираження поглядів	203
3.7. Свобода зібрань та об'єднання	214
РОЗДІЛ 4. ЗАСТОСУВАННЯ СТАНДАРТІВ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ	227
4.1. Дотримання прав людини під час здійснення оперативно-розшукової та контррозвідальної діяльності, а також проведення негласних слідчих (розшукових) дій	229
4.2. Дотримання прав людини під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності слідчих органів безпеки	242

4.3. Забезпечення належних умов тримання затриманих та взятих під варту осіб	275
4.4. Дотримання прав людини при застосуванні співробітниками Служби безпеки України вогнепальної зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу	285
4.5. Дотримання прав людини при здійсненні примусового повернення та примусового видворення особи	300
4.6. Наслідки порушення прав людини під час проведення оперативно-розшукової і контррозвідальної діяльності та досудового розслідування кримінальних правопорушень	314
РОЗДІЛ 5. Особливості забезпечення Службою безпеки України прав людини під час збройного конфлікту	333
5.1. Загальні положення міжнародного гуманітарного права	335
5.2. Особливості застосування сили та вогнепальної зброї	346
5.3. Поводження із цивільним населенням	350
5.4. Поводження із затриманими учасниками збройного конфлікту	355
СПИСОК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ	361
ВІДОМОСТІ ПРО АВТОРІВ	363

Передмова



Сьогодні перед світом постали нові виклики. Існують серйозні загрози як засадам міжнародної безпеки, так і основоположним правам людини. Українці відчувають це особливо гостро. Наша країна зазнала зовнішньої агресії. Сотні тисяч співвітчизників змушені були залишити свої домівки внаслідок окупації. Наявні повсюдні прояви насильства та порушень прав людини на тимчасово окупованих територіях. Проти України проводиться безпрецедентна підривна діяльність. Актуальними залишаються загрози масштабних кібератак, терористичних актів і диверсій. За таких непростих умов Україна послідовно захищає свої фундаментальні цінності – суверенітет і незалежність, демократію, верховенство права, територіальну цілісність, права і свободи громадян. Утвердження та забезпечення прав і свобод людини має бути не просто гаслом, а головним вектором державної політики. Адже найбільша цінність і сила нашої держави – її громадяни.

Для обстоювання національних інтересів, забезпечення надійної безпеки держави, а відтак і кожного громадянина, Україні необхідний як динамічний розвиток економіки, так і боєздатні Збройні Сили, ефективна дипломатія, високопрофесійні спецслужби та правоохоронні органи. Саме тому відбувається реформа Служби безпеки України, яка має на меті створення динамічної, укомплектованої високопрофесійними фахівцями, забезпеченої сучасними матеріальними і технічними засобами спеціальної служби європейського зразка, спроможної ефективно виконувати покладені на неї завдання.

Одним із завдань реформи є вдосконалення системи демократичного цивільного контролю за СБ України, що має гарантувати, зокрема, дотримання в її діяльності вимог Конституції та законів України, недопущення порушень прав і свобод людини і громадянина. Не менш важливим завданням у цьому контексті є забезпечення належного рівня знань та неухильного дотримання особовим складом Служби вимог законодавства України та міжнародних стандартів у сфері захисту прав людини.

Вирішенню цього завдання має сприяти навчальний посібник “Стандарти забезпечення прав людини у діяльності Служби безпеки України”, підготовлений Національною академією СБУ у співпраці з громадською організацією “Експертний центр з прав людини” за сприяння Посольства Швейцарії в Україні. Хочу акцентувати на тому, що міжнародна співпраця та обмін досвідом є вкрай важливими для протидії сучасним викликам і загрозам. Адже мета у нас спільна – досягнення миру, зміцнення міжнародної безпеки, захист наших європейських цінностей.

Іван Баканов,
Голова Служби безпеки України

Передмова



Понад сімдесят років тому Генеральна Асамблея Організації Об’єднаних Націй прийняла Загальну декларацію прав людини — перший міжнародний текст, що рішуче забороняє застосування тортур. У п’ятій статті, одностайно ухваленій країнами-підписантами, чітко зазначено, що «ніхто не повинен зазнавати тортур, або жорстокого, нелюдського, або такого, що принижує його гідність, поводження та покарання». Відтоді міжнародне суспільство досягло значних успіхів у попередженні катувань.

Проте, незважаючи на всі зусилля, випадки катувань та інших видів жорстокого поводження, як і раніше, трапляються в багатьох частинах світу. Крім заподіяння жакликої фізичної та психологічної шкоди жертвам, катування та інші види жорстокого поводження суперечать інтересам безпеки держав. Почуття зневаги та несправедливості, спричинені катуванням та іншими видами жорстокого поводження, можуть радикалізувати людей, руйнувати сім’ї та завдавати шкоди суспільству в цілому.

Ми можемо викоринити катування та інші види жорстокого поводження, об’єднуючи зусилля, визначаючи спільні стратегії та забезпечуючи їхню реалізацію. Посольство Швейцарії в Україні виступило партнером у створенні цього посібника з дотримання стандартів забезпечення прав людини в діяльності служб безпеки, що був підготовлений викладачами навчальних закладів Служби безпеки України (СБУ) і українськими експертами з прав людини. Посібник було розроблено у тісній співпраці зі швейцарським спеціалістом із прав людини, який привніс міжнародну перспективу та цінний досвід.

Сприяння розвитку та захист прав людини є ключовим завданням і метою зовнішньої політики Швейцарії, закріпленою в Конституції цієї країни. Цей проєкт є частиною нашої програми двостороннього співробітництва, в рамках якої Швейцарія підтримує Україну на шляху до побудови суспільства, що ґрунтується на засадах поваги до прав людини.

Я хотів би висловити щирю вдячність усім, хто брав участь у розробленні цього посібника, і сподіваюся, що він слугуватиме освітнім та професійним потребам нинішніх і майбутніх співробітників СБУ, а також викладацького складу навчальних закладів СБУ.

Клод Вільд,
Посол Швейцарії в Україні

ВСТУП

Знання стандартів прав людини та забезпечення їх дотримання у діяльності спецслужб є обов’язковою складовою навчальних дисциплін, передбачених планами підготовки здобувачів у закладах освіти Служби безпеки України, зокрема конституційного права України, адміністративного, кримінального, цивільного, трудового, міжнародного, міжнародного гуманітарного права, національної безпеки, демократичного цивільного контролю за сектором безпеки України, а також дисциплін спеціального спрямування. Особливий наголос у навчальних матеріалах робиться на дотриманні прав людини під час здійснення співробітниками СБ України оперативно-службової діяльності.

Центральною ідеєю навчального посібника є ілюстрація механізмів і стандартів захисту прав людини в діяльності правоохоронних органів і спецслужб через призму міжнародних правових актів та рішень Європейського суду з прав людини. З огляду на зазначене у посібнику детально розкрито стандарти захисту прав людини, пов’язані з діяльністю правоохоронних органів і спецслужб, зокрема й щодо особливостей забезпечення прав людини за умов воєнного та надзвичайного стану або в умовах боротьби з тероризмом, які в сучасних умовах є вкрай важливими для діяльності української спецслужби.

Викладені у навчальному посібнику теоретичні знання та положення чинного законодавства, підкріплені практичним досвідом Європейського суду з прав людини, думками та пропозиціями іноземних і вітчизняних правозахисників, що сприятиме глибшому розумінню здобувачами освіти важливості й необхідності додержання співробітниками спецслужби стандартів забезпечення прав людини. Спираючись на міжнародний досвід, висвітлено підходи до принципів роботи та функцій органів безпеки у країнах Європи та демократичного контролю над ними, розкрито стандарти ефективного розслідування порушень прав людини посадовими особами правоохоронних органів та спецслужб.

Вітчизняними правозахисниками у навчальному посібнику опрацьовано практичні рекомендації Європейського суду з прав людини, пов’язані із діяльністю правоохоронних органів і спецслужб, що стосуються таких статей Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, як право на життя, свобода вираження поглядів, свобода зібрань та об’єднань.

Важливим елементом навчального посібника є його практична складова, зокрема наведена у розділі “Застосування стандартів у сфері забезпечення прав людини в діяльності Служби безпеки України”, де приділена увага забезпеченню прав людини під час проведення оперативно-розшукових заходів та кримінально-процесуальних дій у разі застосування співробітниками СБ України вогнепальної зброї, спеціальних засобів і заходів фізичного впливу, розкрито наслідки порушення прав людини під час здійснення співробітниками спецслужби своїх повноважень.

Навчальний посібник “Стандарти забезпечення прав людини у діяльності Служби безпеки України” дасть змогу не лише здійснювати підготовку до навчальних занять здобувачами освіти, а й слугуватиме порадиником для співробітників практичних підрозділів Служби.

Урахування позитивного міжнародного досвіду та рекомендацій наших партнерів, які на сьогодні не є частиною національного законодавства, можуть бути корисними у подальшому вдосконаленні вітчизняної нормативно-правової бази. Також слід мати на увазі, що динамічні зміни сучасного світу, криза системи міжнародної безпеки вимагають поступового перегляду правових актів європейських країн, зокрема щодо діяльності спеціальних служб.

РОЗДІЛ 1

РОЛЬ ОРГАНІВ БЕЗПЕКИ В ДЕМОКРАТИЧНОМУ СУСПІЛЬСТВІ

Перший розділ навчального посібника містить огляд ґенези європейської структури безпеки після Другої світової війни та її розвитку до наших днів. Коротко пояснено основні функції різних інституцій, що мають значення для європейської безпеки, а також принципи діяльності та функції таких національних інститутів безпеки, як поліція, служба безпеки/розвідка та військові сили. Особливий акцент зроблено на європейському та міжнародному розумінні безпеки в Європі, а також на тому, як органи безпеки надають послуги з гарантування безпеки держави та її населення. Важливо розуміти, що критерії ефективності й етичні принципи роботи органів безпеки й поліцейських сил встановлюються та іноді підлягають оцінюванню згідно з міжнародним правом і практикою. Юрисдикція Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) є важливим джерелом оцінювання діяльності національної поліції з погляду міжнародних правил у сфері охорони правопорядку. Передбачається, що на розроблення національного законодавства мають впливати погоджені на міжнародному рівні принципи й практики, включно з тими, які регулюють щоденну діяльність всіх “агентів держави” та їхню поведінку на місцях ¹.

¹ / Див., наприклад: “Європейська конвенція з прав людини та охорона правопорядку”, с. 24—25, URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_European_Convention_Police_ENG.pdf.

1.1.

Принципи роботи та функції органів безпеки в європейських країнах

1.1.1. Розуміння безпеки в Європі

Правила та положення щодо структури безпеки в Європі та її стратегічна спрямованість переважно погоджуються з правилами й положеннями про безпеку та поліцейську діяльність, що надходять з ООН. Безумовно, повага до міжнародного права й, особливо, захист прав людини, зокрема через заборону катувань, закріплені в численних міжнародних договорах, підписаних Україною².

До 1989 року європейське розуміння безпеки зумовлювалося переважно ситуацією холодної війни. Загроза збройного чи навіть ядерного конфлікту між НАТО³ й країнами-учасницями Варшавського договору⁴ на європейських теренах визначала розуміння безпеки по обидва боки “лінії конфлікту”⁵. Тоді як НАТО пережило трансформацію після розпаду СРСР і соціалістичного блоку в Європі, Варшавський пакт перестав існувати, а деякі його колишні члени приєдналися до ЄС і НАТО⁶. У 2001 році колишні члени Варшавського договору⁷ разом із Китаєм створили Шанхайську організацію співпраці (ШОС)⁸. НАТО залишається військово-політичним оборонним союзом, тоді як ШОС займається співпрацею у сферах політики, культури, економіки та безпеки.

Для зниження напруження між двома військово-політичними блоками Європи, яке зростало, Гельсінська конференція 1975 року ствердила готовність учасників (включно зі США й СРСР) працювати над створенням спільного мирного механізму з пом’якшення конфліктів у Європі. Після зустрічі в Гельсінкі було започатковано Нараду з безпеки і співробітництва в Європі (НБСЄ), а Гельсінський підсумковий акт⁹ визначив ключові принципи її роботи.

2 / Наприклад, “Конвенція проти катувань та інших жорстоких, не-людських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання”: URL: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cat.aspx>.

3 / URL: <https://www.nato.int/nato-welcome/index.html>; <https://en.wikipedia.org/wiki/NATO>.

4 / URL: <https://history.state.gov/milestones/1953-1960/warsaw-treaty>; <https://www.britannica.com/event/Warsaw-Pact>; <https://www.opendemocracy.net/en/odr/warsaw-pact-twenty-years-on/>.

5 / URL: <https://courses.lumenlearning.com/suny-hccc-worldhistory2/chapter/nato-and-the-warsaw-pact/>.

6 / Польща, країни Балтії, Словаччина, Словенія, Угорщина, Румунія, Чехія та Хорватія приєдналися до ЄС; Чехія, країни Балтії, Польща, Угорщина, Румунія, Словаччина, а також Хорватія, Албанія, Чорногорія (які не були частиною Варшавського договору) приєдналися до НАТО.

7 / Російська Федерація, Казахстан, Киргизстан, Узбекистан, Таджикистан.

8 / URL: http://eng.sectsco.org/about_sco/; Індія й Пакистан приєдналися до ШОС у 2017 році, Афганістан, Іран, Білорусь і Монголія мають статус спостерігачів.

9 / URL: <https://www.osce.org/helsinki-final-act?download=true>.

КЛЮЧОВІ ПРИНЦИПИ РОБОТИ НАРАДИ З БЕЗПЕКИ І СПІВРОБІТНИЦТВА В ЄВРОПІ:

I. Розуміння суверенітету держав та їхньої рівності	VI. Невтручання у внутрішні справи
II. Відмова від застосування сили між державами-учасницями	VII. Повага до прав та основних свобод людини
III. Непорушність кордонів	VIII. Рівні права й самовизначення народів
IV. Територіальна цілісність держав	IX. Співпраця між державами
V. Мирне врегулювання конфліктів	X. Належне виконання зобов'язань за міжнародним правом

“Батьки-засновники” структури європейської безпеки розуміли важливість поваги до суверенних прав держав (суверенітету), поваги до прав і свобод людей (прав людини) та безпеки в Європі, а також усвідомлювали зв’язок перелічених феноменів.

На Конференції НБСЕ 1994 року в Будапешті держави-учасниці прийняли рішення про перетворення недостатньо ефективної організації зі співпраці НБСЕ на більш стратегічну та постійну структуру, відому сьогодні як Організація з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЕ)¹⁰.

 **ОБСЕ** — Організація з безпеки і співробітництва в Європі — налічує 57 держав-учасниць у Північній Америці, Європі та Азії та є найбільшою регіональною організацією безпеки у світі. ОБСЕ працює над забезпеченням стабільності, миру та демократії для більш ніж мільярда людей шляхом встановлення політичного діалогу з питань спільних цінностей та через практичну діяльність, орієнтовану на досягнення довготривалих результатів.

ОБСЕ є форумом для політичного діалогу з широкого кола питань безпеки й платформою для спільних дій, спрямованих на покращення життя індивідів та громад. Організація використовує комплексний підхід до питань безпеки, що охоплює військово-політичний, економічний, екологічний та людський аспекти. Завдяки такому підходу та своєму широкому складу ОБСЕ допомагає подолати розбіжності та зміцнити довіру між державами через співпрацю у сферах запобігання конфліктам, врегулювання криз та постконфліктного відновлення.

За допомогою своїх інституцій, експертних підрозділів і мережі структур на місцях ОБСЕ займається питаннями, що стосуються нашої спільної безпеки, зокрема — контролю над озброєнням, протидії тероризму, ефективного державного управління, енергетичної безпеки, протидії торгівлі людьми, демократизації, свободи ЗМІ та національних меншин.

Рада Європи (РЕ) є ще однією європейською установою, що впливає на принципи роботи та функції силових структур у Європі. Якщо до ОБСЕ входять такі держави, як США та Канада, а також країни Співдружності незалежних держав (СНД), розташовані в Центральній Азії¹¹, то Рада Європи загалом є європейською інституцією.

¹⁰ / URL: <https://www.osce.org/mc/39554?download=true>.

¹¹ / Наприклад, Узбекистан, Казахстан, Таджикистан, Туркменістан і Киргизстан.

¹² / URL: <https://www.coe.int/en/web/about-us/values>.

 **Рада Європи** виступає за свободу слова та ЗМІ, свободу зібрань, рівність і захист меншин. Вона розпочала кампанії з таких питань, як захист дітей, ненависницькі висловлювання в інтернеті й права ромів — найчисленнішої меншини Європи. Рада Європи допомагає державам-членам боротися з корупцією та тероризмом і проводити необхідні судові реформи. Група її конституційних експертів, відома як Венеціанська комісія, надає юридичні консультації країнам у всьому світі.

Рада Європи захищає права людини через міжнародні конвенції, такі як “Конвенція про запобігання та протидію насильству стосовно жінок та домашньому насильству” та “Конвенція про кіберзлочинність”. Вона контролює прогрес держав-членів у цих сферах і надає рекомендації через незалежні експертні моніторингові органи. Країни-члени Ради Європи більше не застосовують смертну кару¹².

Після розпаду СРСР і Варшавського договору система безпеки ґрунтувалася переважно на парадигмі держав як головних суб’єктів і держав як частини превентивних структур. Однак після того, як Аль-Каїда здійснила напад на США 9 вересня 2001 року, у центрі уваги міжнародної безпеки опинилися “війна з терором” й “асиметрична війна”. Після “арабської весни”, яка розпочалася у 2010 році, і повстання в Сирії, що переросло в повномасштабну громадянську війну з багатьма супротивними сторонами й сотнями тисяч біженців, які стукають у двері Європи, міграція також стала важливим питанням безпеки в Європі.

1.1.2. План дій Європейського Союзу у сфері безпеки

13 / План дій на 2015—2020 роки, URL: https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/homeaffairs/files/e-library/documents/basic-documents/docs/eu_agenda_on_security_en.pdf; План дій на 2010—2015 роки, URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0673:FIN:EN:PDF>.

Кожні п'ять років ЄС розробляє План дій у сфері безпеки¹³. План дій є інструментом для поглиблення загального розуміння питань безпеки, визначення європейських пріоритетів і залучення європейських інституцій, інституцій на рівні держав-членів ЄС, а також громадських організацій Європи та держав-членів ЄС. План дій 2010 року визначив п'ять стратегічних цілей, пов'язаних із безпекою в Європі:



Тоді як у Плані дій 2010 року представлені стратегічні важливі сфери, що викликають занепокоєння, План дій 2015 року визначає п'ять засадничих принципів, що є основою практичної діяльності та здійснення управління для усіх залучених сторін:

- ▶ повне дотримання основних прав: ЄС вважає повагу до основних прав важливим принципом у сфері гарантування безпеки держави та її громадян;
- ▶ підвищення прозорості, підзвітності та демократичного контролю: з погляду ЄС цей принцип підвищує довіру людей до держави та органів влади;
- ▶ ефективніші застосування та реалізація наявних правових механізмів: держави-члени повинні поглиблювати взаємну довіру, використовувати інструменти та засоби транскордонного співробітництва. Платформи для експертної оцінки підтримують впровадження спільно розроблених стандартів якості¹⁴;
- ▶ більш злагоджений міжвідомчий і міжгалузевий підхід: наприклад, міграційні служби співпрацюють з поліцейськими підрозділами по боротьбі з організованою злочинністю та спецслужбами в питаннях боротьби з організованою злочинністю, такою як торгівля людьми, незаконний обіг наркотиків і зброї;

14 / Наприклад, Європейське агентство прикордонної та берегової охорони (Frontex) щороку організовує конференцію, під час якої чиновники міграційних служб, поліція, прикордонники та спостерігачі збираються для обговорення принципів діяльності й для обміну досвідом різних суб'єктів діяльності в регіоні дії Шенгенської / Дублінської угоди. Мета конференції — вироблення спільного бачення принципів діяльності для всіх учасників операцій із примусової репатріації людей.

або спеціалізовані ІКТ-компанії співпрацюють зі спеціальними підрозділами поліції, розвідкою та органами безпеки в питаннях кібербезпеки та запобігання кібератакам;

- ▶ об'єднання усіх внутрішніх і зовнішніх аспектів безпеки: врахування глобалізації злочинності та загроз безпеці. Країни ЄС повинні співпрацювати із сусідніми державами та їхніми інституціями, зокрема із судовою системою, поліцією і службами безпеки / розвідки.

Отже, на рівні ЄС і серед країн-членів Шенгенських угод¹⁵ координація та співпраця між різними органами стає все більш стандартною робочою процедурою. Принципи такої співпраці визначає Департамент міграції та внутрішніх справ, Комісар ЄС з питань міграції, внутрішніх справ та громадянства, а також Комісар ЄС з питань безпеки.

15 / Наприклад, Норвегія та Швейцарія є членами Шенгенських угод, але не є членами ЄС.

16 / URL: https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/police-cooperation_en.

ЯКИМ ЧИНОМ КОМІСІЯ ТА УСТАНОВИ ЄС СПРІЯЮТЬ ПОСИЛЕННЮ СПІВРОБІТНИЦТВА ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ В МЕЖАХ ЄС?

- Пропонують спільну багаторічну стратегічну концепцію ЄС, як це визначено в Європейському Плані дій у сфері безпеки 2015—2020
- Покращують обмін інформацією, зокрема через законодавчі акти ЄС, такі як PNR ЄС (іменний запис про пасажирів); шляхом створення баз даних та управління ними (наприклад, Шенгенська інформаційна система (SIS) або Візова інформаційна система (VIS)); шляхом сприяння обміну інформацією між державами-членами та Європолом через бази даних Європолу та захищені з'єднання; пропонуючи спільну Європейську модель обміну інформацією (EIXM), а також допомагаючи державам-членам у впровадженні наявних правових інструментів, таких як Прюмське рішення або Шведське рішення

Сприяють оперативному співробітництву, зокрема:

через Європейську міжгалузеву платформу з протидії злочинним загрозам EMPACT, у межах якої держави-члени організовують понад 200 спільних оперативних дій ЄС проти організованої злочинності щорічно;

через законодавство ЄС, організовуючи транскордонне співробітництво між державами-членами ЄС, зокрема спільні розслідування транскордонної злочинності, спільні патрулювання, транскордонні переслідування “по гарячих слідах” або стеження;

через оперативну підтримку держав-членів, що надається органами ЄС, такими як Європол та Європейський поліцейський коледж (CEPOL)

Підтримують дії держав-членів через фінансування, навчання, дослідження та інновації¹⁶.

17 / URL: <https://www.europol.europa.eu/about-europol/our-thinking>.

Концепцію безпеки ЄС неможливо уявити без різних органів ЄС та їхніх координаційних функцій. Проте гарантування безпеки національної держави та її громадян залишається завданням держав-членів ЄС та їхніх інституцій. Європол — мабуть, найвідоміша поліцейська установа ЄС — здебільшого забезпечує координацію та розвідінформацію, пов'язану з міжнародною злочинністю та тероризмом¹⁷.

1.1.3. Деякі інші інструменти європейського співробітництва в питаннях роботи поліції та служб безпеки

Безпека та охорона правопорядку в Європі вимагають узгодження дій між різними національними державами. Деякі інші інструменти координації безпеки та охорони правопорядку в Європі перелічено далі.

ШЕНГЕНСЬКА ІНФОРМАЦІЙНА СИСТЕМА (SIS)

Шенгенські угоди широко відомі як міжнародна домовленість, за якою одна держава-член може видавати візу, що дає її власникові можливість перетинати кордони держав у межах так званої Шенгенської зони. Проте SIS¹⁸ також надає інформацію про переміщення людей та об'єктів Європою та про перетин ними національних кордонів. SIS використовується як система попередження з метою запобігання переміщенню в межах Шенгенської зони осіб або об'єктів, причетних до злочинної діяльності. З 2016 року SIS також дозволяє обмін інформацією:

- щодо біометричних даних, наприклад, зниклих осіб;
- щодо осіб, причетних до терористичної діяльності;
- щодо вразливих категорій осіб, таких як постраждалі від торгівлі людьми або зниклі безвісти;
- про нерегульовану міграцію та рішення, прийняті державами-членами з метою запобігання їй.

Доступ органів ЄС (таких як Європол і Європейське агентство прикордонної та берегової охорони) до SIS буде розширено.

18 / 30 європейських країн мають доступ до SIS. Усі країни ЄС, крім Ірландії та Кіпру, з'єднані з SIS; до системи також мають доступ Норвегія, Ліхтенштейн, Ісландія та Швейцарія, які не є членами ЄС, але є членами Шенгенської угоди.

ЄВРОПЕЙСЬКА БАЗА ДАНИХ ДАКТИЛОСКОПІЇ “ЄВРОДАК”

“Євродак” створений у 2003 році для порівняння відбитків пальців людей, які звертаються до однієї з держав-членів за міжнародним захистом (статусом біженця або правом на проживання з гуманітарних міркувань), щоб запобігти поданню численних запитів щодо надання притулку в різних державах-членах так званого Дублінського регламенту¹⁹.

З 2011 року системою “Євродак” керує Агентство ЄС з оперативного управління великомасштабними ІТ-системами у сфері свободи, безпеки та юстиції (eu-LISA)²⁰. Агентство також керує Візовою інформаційною системою ЄС (VIS)²¹ та іншими інформаційними системами ЄС, які вимагають управління великими масивами даних.

19 / URL: https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/policies/asylum/examination-of-applicants_en.

20 / URL: <https://eulisa.europa.eu/About-Us/Who-We-Are>.

21 / URL: <https://eulisa.europa.eu/Activities/Large-Scale-IT-Systems/Vis>.

22 / URL: https://ec.europa.eu/europeaid/sectors/human-rights-and-governance/peace-and-security/instrument-contributing-stability-and-peace_en.

23 / URL: https://ec.europa.eu/fpi/what-we-do/instrument-contributing-stability-and-peace-preventing-conflict-around-world_en.

БЕЗПЕКА, МИР І РОЗВИТОК.

Як і на рівні держав-членів ЄС, на рівні ЄС наявні інструменти гарантування безпеки через міжнародне співробітництво й розвиток²², а також Службу інструментів зовнішньої політики (FPI)²³.



1.1.4. “Жорстка” і “м’яка” безпека

Говорячи про національну чи міжнародну безпеку, слід також усвідомлювати принципи, відповідно до яких визначаються інструменти, що використовуються для гарантування безпеки на національному та міжнародному рівні. Розрізнення “жорсткої” та “м’якої” безпеки є частиною такого усвідомлення. Це може здатися філософською абстракцією, проте загальні принципи повинні впливати на рішення та дії, що приймаються та здійснюються органами влади, які гарантують безпеку, і на заходи, вжиті на місцях. Отже, таке розуміння безпосередньо впливає на те, як вдається гарантувати безпеку, дотримуючись при цьому принципів *законності, необхідності, пропорційності та підзвітності*. Усвідомлення згаданих принципів — необхідна *пересторога*, яка дає змогу водночас гарантувати безпеку та дотримуватися прав людини, зокрема щодо тих осіб, на яких спрямовані дії органів безпеки або поліції.

“**Жорстка**” безпека передбачає використання військових або інших засобів. Використання сили як останнього засобу для зниження потенційної ескалації — наприклад, у ситуації захоплення заручників — може бути доречним інструментом за певних обставин. “Жорстка безпека” може також передбачати надання органам безпеки зброї та обладнання для реагування на загрозу безпеці або можливу загрозу безпеці.



ПРИКЛАД ЛОГІКИ “ЖОРСТКОЇ” БЕЗПЕКИ

Згідно зі Швейцарським національним планом дій щодо запобігання радикалізації та насильницькому екстремізму, кантональний департамент безпеки (кантону Базель-Штадт) планує придбати броне-транспорт, а також більше автоматичних карабінів.

Логіка “**м’якої**” безпеки спрямована на те, щоб у ситуації протистояння, у якому беруть участь представники органів безпеки, переконати супротивника, сторони, що перебувають у стані війни/конфлікту, чи злочинців утриматися від застосування насильства за допомогою переговорів чи медіації, тобто за допомогою ненасильницьких дипломатичних методів.



ПРИКЛАД ЛОГІКИ “М’ЯКОЇ” БЕЗПЕКИ

Згідно зі Швейцарським національним планом дій щодо запобігання радикалізації та насильницькому екстремізму, Департамент президента кантону (Базель-Штадт) підтримує проекти для розв’язання питання релігійної радикалізації серед вразливої до цього молоді в проблемних районах, одночасно надаючи молоді можливості для навчання, професійного розвитку та інтеграції. Також департамент вважає, що правоохоронним органам слід збільшити кількість співробітників, відповідальних за роботу з громадою, і проводити для поліції тренінги з переговорів і технік медіації.

1.1.5. Структури та культура національних систем безпеки

Пояснення щодо функціонування структур безпеки Європи та ЄС дало короткий, хоча далеко не повний огляд того, як вони намагаються забезпечити безпеку за допомогою різних інструментів, таких як дипломатія, моніторинг, миротворча діяльність (інструменти, характерні для ОБСЄ), захист прав людини та сприяння верховенству права (інструменти, характерні для РЄ), координація зусиль та надання підтримки з питань безпеки, як-от з проблем організованої злочинності, безпеки кордонів, кібербезпеки, міграції тощо. Попри наявність структури європейської безпеки на стратегічному рівні, її координацію та служби, забезпечення безпеки в межах країни залишається обов’язком самої держави. У структурах національної безпеки, а це поліція та органи безпеки/розвідки, часто відображена державна структура й історичні обставини.

В Україні організація органів безпеки є централізованою²⁴. Вони підзвітні національному парламенту (Верховній Раді), але підпорядковуються безпосередньо Президенту (стаття 1 Закону про СБУ²⁵). Національна поліція України також централізована й функціонує при Міністерстві внутрішніх справ²⁶.

З іншого боку, можемо згадати Швейцарію, де поліція в усіх 27 кантонах підпорядковується органам кантональної влади. Федеральна поліція відповідає за розслідування особливо небезпечних міжкантональних та транскордонних злочинів, а також за боротьбу з тероризмом і організованою злочинністю. Вона діє від імені Генеральної прокуратури²⁷. Завдання Федеральної служби розвідки Швейцарії полягає здебільшого у вживанні запобіжних заходів і збиранні інформації. Вона не має поліцейських повноважень²⁸, тому не може проводити обшуки чи арешти. Її підпорядковано Федеральному департаменту оборони, захисту населення та спорту.

У наступних розділах розглянуто деякі принципи роботи та функції органів безпеки в різних країнах Європи.

НІМЕЧЧИНА

Як і Швейцарія (а також США), Німеччина є федералізованою країною. Відповідно, поліція підпорядковується різним землям. Землі також мають власні підрозділи кримінального розслідування (Landeskriminalamt) та підрозділи з питань державної безпеки. Діяльність поліції зазвичай починається з моменту вчинення злочину або з моменту появи підозри щодо вчинення злочину. Поліція також здійснює втручання з метою запобігання злочинним діям, якщо є обґрунтовані підстави вважати, що їх може бути скоєно.

Вибудовуючи систему національної безпеки, Німеччина й сьогодні враховує історію своєї участі у двох світових війнах і націонал-соціалістичний період 1933–1945 років²⁹, а тому намагається не надавати органам розвідки / безпеки функцій поліції.

²⁴ / URL: <https://ssu.gov.ua/en/pages/109>.

²⁵ / Олександр Литвиненко, Філіп Флюрі, Валентин Бадрак: Сектор безпеки України, Женева — Київ, 2017, 313 с.

²⁶ / URL: https://mvs.gov.ua/en/pages/5768_National_Police_of_Ukraine.htm.

²⁷ / URL: <https://polizei.ch/en>.

²⁸ / URL: <https://www.vbs.admin.ch/en/ddps/organisation/administrative-units/intelligence-service.html>.

²⁹ / URL: <https://www.vbs.admin.ch/en/ddps/organisation/administrative-units/intelligence-service.html>.

29 / URL: <https://germanculture.com.ua/germany-facts/national-security-in-germany/>.

30 / <http://www.verfassungsschutz-bw.de/Lde/Startseite/Ueber+uns/Aufgaben+und+Befugnisse>.

31 / URL: <https://www.verfassungsschutz.de/de/das-bfv/aufgaben>.

32 / URL: https://www.bnd.bund.de/EN/Home/home_node.html.

Завданням 16 розвідувальних служб (*Служб захисту конституції* — *Verfassungsschutz*), що діють на рівні земель, є збір інформації стосовно потенційних загроз ліберальному демократичному ладу. Вони збирають і аналізують інформацію, пов'язану, зокрема, з такими питаннями³⁰:

- ісламський радикалізм;
- екстремістські організації мігрантів (як-от Робітнича партія Курдистану чи потенційно насильницькі новостворені турецькі націоналістичні групи, такі як “Osman Germania”);
- ліві й праві екстремістські групи;
- контррозвідувальна діяльність;
- релігійні організації на кшталт організації саєнтологів.

У Німеччині³¹ та Європі законодавчі акти, що дозволяють стеження за індивідами (а таких законів з'являється все більше), часто оскаржуються. Суди, як-от Федеральний конституційний суд у Німеччині та ЄСПЛ³², іноді оцінюють посилення втручання у приватне життя людей негативно.

Для збирання інформації такі служби використовують переважно інформацію, присутню у відкритому доступі (друковані видання, Інтернет, медіа). Проте, якщо це дозволено законом, зазначені служби можуть:

- використовувати довірених осіб (інформатори/агенти під прикриттям);
- стежити за підозрілими особами (відео/фото);
- контролювати телефон, електронну пошту, пошту тощо, пов'язані з особами, які перебувають під підозрою.

Результати аналізу, проведеного на основі виявлених фактів, можуть бути передані органам державної влади з метою розроблення законодавства або вживання інших дій, спрямованих на поліпшення безпеки; такі результати також можуть передаватися поліції, якщо аналіз доводить наявність загрози суспільній безпеці або безпеці окремих осіб.

На національному рівні Федеральна служба захисту конституції Німеччини (*Bundesverfassungsschutz*) співпрацює з 16 Службами захисту конституції на рівні земель³³.

Служба зовнішньої розвідки Німеччини (Федеральна розвідувальна служба Німеччини — *Bundesnachrichtendienst/BND*, БНД³⁴) головним чином відповідає за збір та аналіз інформації щодо потенційних зовнішніх загроз. Для збирання інформації вона здебільшого використовує такі інструменти:

ВИДОВА РОЗВІДКА (IMINT): збір інформації про потенційні загрози з-поза території Німеччини за допомогою супутникових знімків, які демонструють рух військ або будівництво ядерних об'єктів;
РОЗВІДКА НА ОСНОВІ ВІДКРИТИХ ДЖЕРЕЛ (OSINT): публічно доступна інформація, а також інформація з обмежених джерел в інтернеті;
РАДІОЕЛЕКТРОННА РОЗВІДКА (SIGINT): аналіз інформації з супутникових джерел або кабельного середовища передачі інформації в електронній формі;

АГЕНТУРНА РОЗВІДКА (HUMINT): традиційний збір інформації через особисті контакти;

ДАНІ ІЗ СОЦМЕРЕЖ (SOCMINT): спостереження за комунікацією між потенційно небезпечними особами та групами в соціальних медіа;

ГЕОПРОСТОРОВА РОЗВІДКА (GEOINT): регулярний аналіз супутникових зображень, наприклад, для виявлення масштабної міграції після стихійного лиха або під час конфліктів із застосуванням сили.

Діяльність *Служби військової контррозвідки* (*Militärischer Abschirmdienst, MAD*³⁵) в певному сенсі паралельна діяльності Федеральної служби захисту конституції (*Bundesverfassungsschutz*); її головною функцією є захист конституційного ладу шляхом моніторингу потенційних проявів екстремізму в збройних силах. Служба також бере активну участь у захисті від терористичної діяльності та в протидії шпигунству.

Федеральна поліція (*Bundespolizei*³⁶) при Федеральному міністерстві внутрішніх справ (*BMI*)³⁷ відповідає за охорону кордону, безпеку на залізниці, авіаційну безпеку, міжнародні місії, безпеку на морі, здійснення правоохоронної діяльності під час кризи чи війни, боротьбу зі злочинністю, підтримку поліції земель. Федеральна поліція також включає *GSG9*, спецпідрозділ для боротьби з особливо небезпечною та організованою злочинністю, а також тероризмом.

Пам'ятаючи про проблематичні періоди своєї історії (правління націонал-соціалістичної партії з 1933 по 1945 роки), Німеччина зберігає чітке розмежування між функціями, повноваженнями й принципами роботи служб державної безпеки і повноваженнями органів поліції³⁸.

ВЕЛИКА БРИТАНІЯ

Велика Британія має більш централізовану структуру національної безпеки й, певною мірою, поліцейської діяльності. Більшість агентств та державних органів, включно зі Службою безпеки (також відомою як *MI5*), підпорядковуються Міністерству внутрішніх справ (“*Home Office*”³⁹), що має такі повноваження, як *MBC* Німеччини. *MI5* здебільшого діє проти внутрішніх загроз національній безпеці, таких як тероризм, шпигунство, кіберзагрози й зброя масового знищення, а також займається охороною безпеки в сенсі захисту стратегічної державної інфраструктури⁴⁰. Їхня роль у підтримці поліцейських сил у боротьбі з особливо небезпечною та організованою злочинністю дещо зменшилася з часу створення *Національного агентства з боротьби зі злочинністю* (*NCA*)⁴¹. Співробітники *MI5*, як правило, не мають зброї. *MI5* — розвідувальна служба, яка надає інформацію різним поліцейським організаціям, що мають повноваження застосовувати силу або арештовувати підозрюваних. Служба також може надавати інформацію, необхідну для початку правомірних поліцейських операцій⁴².

33 / URL: <https://netzpolitik.org/2017/chronik-des-ueberwachungsstaates/>.

34 / URL: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Privacy/COE.pdf>.

35 / URL: https://mad.bundeswehr.de/portal/a/mad/start/ueberuns/!ut/p/z1/04_Sj9CPykssy0xPLMnMz0vMAfIjo8zizSxNP2Ngg183c1cjAwcwwI8PM2NzYwM_A31wwkpiAJKG-AAjgb6wSmp-pFAM8xxmmFioh-shH6UflZVYllihV5BfVJKTWqKXmAxyoX5kRmJeSk5qQH6yIO5gIDei3KDCUREAo6bV6gl!/dz/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/#Z7_694IG2S0MG6D20AVPHI7362044.

36 / URL: https://www.bundespolizei.de/Web/DE/03Unsere-Aufgaben/unsere-aufgaben_node.html.

37 / URL: <https://www.bmi.bund.de/EN/topics/security/security-node.html>.

38 / Див. FN 30, вебсайт “*Verfassungsschutz*” землі Бюргерберг.

39 / URL: <https://www.gov.uk/government/organisations#home-office>.

40 / URL: <https://www.mi5.gov.uk/what-we-do>.

41 / URL: <https://nationalcrimeagency.gov.uk/who-we-are/our-mission>.

42 / URL: <http://www.civildefence.co.uk/what-mi5-do.php>.

43 / URL: <https://www.sis.gov.uk/>.

44 / URL: <https://www.sis.gov.uk/our-mission.html>.

45 / Щодо закінчення історії див.: URL: <https://www.sis.gov.uk/our-history.html>.

Таємна служба розвідки (SIS, також відома як MI6)⁴³ співпрацює з MI5, але здебільшого зосереджується на зовнішніх загрозах і міжнародній безпеці (боротьба з розповсюдженням зброї масового знищення, боротьба з тероризмом, кібербезпека, нестабільність і конфлікти за кордоном⁴⁴). SIS підпорядковується Міністерству закордонних справ і у справах Співдружності націй Великої Британії. SIS позиціонує себе як таємну організацію. Офіційна історія служби закінчується на 1949 році, а “історії успіху” в ХХІ столітті підсумовані лише кількома сухими реченнями⁴⁵.

Тоді як служби державної безпеки та/або розвідувальні служби Великої Британії організовано на загальнонаціональному рівні, поліцейські сили формуються окремо у кожній із частин Великої Британії (Англія та Уельс, Північна Ірландія, Шотландія). Цей спосіб організації не схожий на структуру федеративної держави, оскільки Шотландія та Північна Ірландія (особливо) мають значний потяг до незалежності, що подекуди призводить до проявів сепаратизму (наприклад, ІРА у Північній Ірландії чи референдуми про вихід Шотландії зі складу Великої Британії).



Джерело: веб сайт шотландської поліції⁴⁶

“Поліція Шотландії офіційно створена 1 квітня 2013 року й відповідає за охорону правопорядку на всій території Шотландії, що становить приблизно 28168 квадратних миль. Поліція Шотландії є другою за величиною поліцейською структурою Великої Британії, поступаючись Міській поліції Лондона.

Службу очолює головний констебль, а до її складу входять офіцери поліції, співробітники поліції та спеціальні констеблі, які працюють разом над найкращим можливим забезпеченням охорони правопорядку для населення Шотландії. Головному констеблю допомагає команда заступників і помічників, а також директори департаментів. Більш детальну інформацію про керівний склад можна знайти в розділі “Керівництво”.

Метою поліції Шотландії є поліпшення безпеки та добробуту населення, регіонів і громад Шотландії. Наша увага зосереджена на гарантуванні безпеки людей — цей принцип лежить в основі всього, що ми робимо.

Поліція на місцях складається з 13 місцевих підрозділів, очолюваних місцевими начальниками поліції, котрі гарантують, що місцева поліція кожної області є підзвітною структурою швидкого реагування й адаптована до місцевих потреб. Кожний підрозділ включає чергових офіцерів, співробітників, відповідальних за роботу з громадою, відділ кримінальних розслідувань, відділ дорожньої поліції, відділ захисту населення та місцевий розвідувальний підрозділ.

Окремо від місцевих підрозділів поліції функціонує низка спеціалізованих національних підрозділів. Спеціальний підрозділ боротьби зі злочинністю (SCD) виконує спеціалізовані слідчі та розвідувальні функції, такі як розслідування особливо тяжких злочинів, захист населення, боротьба з організованою злочинністю, боротьба з тероризмом, розвідувальна робота й підвищення безпеки в громадах. Потреба у виконанні цих функцій може виникати нечасто, але в разі скоєння серйозного злочину або виникнення загрози суспільній безпеці ви можете розраховувати на те, що буде вжито відповідних професійних заходів, незалежно від того, де ви мешкаєте”.

46 / URL: <https://www.scotland.police.uk/about-us/>.

47 / URL: <https://www.psn.police.uk/inside-psni/our-history/a-history-of-policing-in-ireland/>.

48 / URL: <https://www.london.gov.uk/what-we-do/mayors-office-policing-and-crime-morac/our-priorities>. Миська поліція Лондона: URL: <https://www.met.police.uk/>. Див. також: URL: <https://www.met.police.uk/>.

49 / URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/728507/police-use-firearms-statistics-england-and-wales-april-2017-to-march-2018-hosb1518.pdf.

50 / URL: <https://www.sasregiment.org.uk/>. Спеціальну авіаційну службу (SAS) можна порівняти з німецьким підрозділом GSG 9.

51 / URL: <https://www.defense.gouv.fr/english/dgse/tout-le-site/two-major-challenges>.

52 / URL: <https://www.interieur.gouv.fr/Le-ministere/DGSI>.

Отже, можна зауважити, що здійснений на центральному рівні розподіл обов'язків між різними “загальнонаціональними” поліцейськими службами та спеціалізованими підрозділами дає змогу координувати зусилля, спрямовані на надання населенню поліцейських послуг за різних обставин.

Відносна автономія поліцейської діяльності в Північній Ірландії (з 2001 р.)⁴⁷ та Шотландії (з 2013 року) є досить новою тенденцією, що стала реакцією британського уряду на потужні й подекуди насильницькі прояви сепаратистських рухів у цих частинах держави.

Лондонський столичний регіон має власну поліцію — Миську поліцію Лондона, або ж МЕТ (Metropolitan Police), більш відому як “Скотленд-Ярд”. Вона підпорядковується меру Лондона та Управлінню з питань поліції та злочинності (MORAC) при мерії⁴⁸.

Велика Британія, за винятком Північної Ірландії, зберігає традицію охорони правопорядку без застосування вогнепальної зброї. В усіх поліцейських підрозділах є спеціальні групи офіцерів, що мають право на носіння зброї й залучаються в разі необхідності такого типу втручання в конфлікт. Станом на кінець 2018 року⁴⁹ з приблизно 125000 співробітників поліції в Англії та Уельсі лише 6459 (трохи більше ніж 5 %) були озброєні вогнепальною зброєю. Якщо для проведення конкретної операції необхідне використання вогнепальної зброї, MI5 та SIS зазвичай співпрацюють зі спеціально підготовленими поліцейськими підрозділами. На міжнародній арені SIS за потреби, ймовірно, залучала б до проведення операцій офіцерів Спеціальної авіаційної служби (SAS)⁵⁰.

ФРАНЦІЯ

Зовнішня секретна служба Франції, *Генеральний директорат зовнішньої безпеки* (DGSE), входить до складу Міністерства оборони (МО)⁵¹. Дії служби спрямовані переважно на боротьбу з тероризмом та розповсюдженням зброї масового знищення. DGSE є класичною секретною службою під керівництвом Міністерства оборони.

Генеральний секретаріат внутрішньої безпеки (DGSI)⁵² — це розвідувальний орган, що займається внутрішніми питаннями, переважно такими, як боротьба з тероризмом, шпигунством та кіберзлочинністю. Він також відстежує і контролює групи, організації та соціальні явища, що становлять потенційну загрозу. Агентство підпорядковується Міністерству внутрішніх справ (MBC). Раніше цей орган був частиною Національної поліції.

Франція також має *Управління військової розвідки* (DRM), *Бригаду розвідки* та радіоелектронної боротьби (BRGE) та інші служби, відповідальні за національну безпеку.

Національна поліція⁵³ під керівництвом МВС є головною поліцейською силою, що підпорядкована національному уряду Франції. Вона налічує близько 145 500 співробітників і здебільшого виконує правоохоронні функції в містах і великих містечках. Під керівництвом слідчого судді (Juge d'Investition) Національна поліція також займається кримінальними розслідуваннями. Центральна дирекція судової поліції (DCPJ) відповідає за:

- антитерористичні операції із залученням антитерористичної оперативної групи;
- боротьбу з організованою злочинністю та економічними злочинами;
- криміналістику та експертну роботу на місці скоєння злочину;
- боротьбу з кіберзлочинністю;
- міжнародні зв'язки⁵⁴.

Центральна дирекція громадської безпеки (DCSP) виконує основну частину роботи поліції в містах і великих містечках Франції⁵⁵. Національна поліція також має підрозділ оперативного реагування, так звану *Службу реагування Національної поліції* (Force d'Intervention de la Police Nationale, FIPN). До складу цієї структури входить *Спецпідрозділ з розшуку, втручання, допомоги, стримування* (RAID), що забезпечує швидке реагування. RAID має підрозділи в різних частинах Франції та на так званих заморських територіях Франції⁵⁶.

*Національна жандармерія*⁵⁷ займається охороною правопорядку в сільській місцевості. Це гібридна організація під керівництвом Міністерства внутрішніх справ і Міністерства оборони, оскільки її завданням є також охорона правопорядку під час війни та в умовах національної кризи. Засідання *Ради з військових питань* (Conseil de la fonction militaire) проводиться принаймні п'ять разів на рік для обговорення співпраці між різними функціональними відділами управління. Засідання очолюють представники Міністерства оборони, Міністерства внутрішніх справ та генеральний директор жандармерії.

Жандармерія також має свій спецпідрозділ оперативного реагування, що називається *Групою втручання національної жандармерії* (Groupe d'Intervention de la Gendarmerie National, GIGN).

У муніципалітетах із населенням понад 5000 жителів *муніципальна поліція* (police municipale) дотримується встановлених муніципалітетом правил й підпорядковується наказам мера⁵⁸. Її основною функцією є захист громадського порядку. Вона також виконує інші функції в межах юрисдикції муніципалітету. Залежно від розміру відділення муніципальної поліції її діяльність координується з *Національною поліцією* або *Національною жандармерією*.

53 / URL: <https://www.police-nationale.interieur.gouv.fr/>.

54 / URL: <https://www.police-nationale.interieur.gouv.fr/Organisation/Direction-Centrale-de-la-Police-Judiciaire>.

55 / URL: <https://www.police-nationale.interieur.gouv.fr/Organisation/Direction-Centrale-de-la-Securite-Publique>.

56 / URL: https://fr.wikipedia.org/wiki/Force_d%27intervention_de_la_Police_nationale#/media/Fichier:Positionnement_des_unit%C3%A9s_d'intervention.svg.

57 / URL: <https://www.gendarmerie.interieur.gouv.fr/Notre-institution/Generalites/Nos-missions>.

58 / URL: <https://www.policemunicipale.fr/connaitre/fonctionnement/>.

На відміну від Великої Британії, співробітники поліції Франції на всіх рівнях вертикальної ієрархії мають вогнепальну зброю

1.1.6. Повноваження / компетенції органів безпеки

59 / Охорона правопорядку в цьому контексті включає втручання, здійснювані спецпідрозділами, а також антитерористичні операції.

Залежно від інституційної структури органи безпеки мають різні повноваження в плані юридичної компетенції чи юрисдикції. Деякі служби, як-от у Франції, Великої Британії та Україні, мають комбіновані повноваження на проведення розвідувальних дій та здійснення втручання (для забезпечення охорони правопорядку) або безпосередній доступ до таких інструментів. В інших країнах, таких як Німеччина та Швейцарія, досить негнучкий розподіл повноважень між тими, хто збирає розвідувальну інформацію, і тими, хто виконує поліцейські функції⁵⁹.

1.1.6.1. Німецька та швейцарська системи

Німецька та швейцарська системи схожі. Забезпечення збору розвідінформації стосовно внутрішніх та зовнішніх загроз покладається на спецслужби. Вони проводять регулярний аналіз загроз, пов'язаних із тероризмом, організованою злочинністю, лівими та правими радикальними групами, радикальними релігійними групами тощо.

У **ШВЕЙЦАРІЇ** Федеральна служба розвідки (FIS) забезпечує аналіз, пов'язаний із внутрішніми та зовнішніми загрозами. Служба також збирає розвідінформацію щодо загроз для індивідів (наприклад, політичних біженців). FIS передає аналітичні дані відповідальним за прийняття рішень особам на федеральному та кантональному рівнях (Федеральна рада та виконавчі органи кантонів). Якщо наявна безпосередня загроза, про це інформується кантональна й федеральна поліція — з метою втручання, захисту, розслідування тощо. Задля забезпечення ефективної комунікації з оперативними підрозділами поліції FIS має відділення в кожному кантоні при органах прокуратури або при кантональному поліцейському корпусі.

60 / URL: <https://www.fedpol.admin.ch/fedpol/en/home.html>.

Поліцейські повноваження [кримінальні розслідування (арешт, обшук, допит тощо), охорона людей та будівель, антитерористичні операції та операції, пов'язані з тяжкими злочинами, стримування заворушень тощо] закріплені за кантональними силами поліції. Федеральна поліція (Fedpol)⁶⁰ виступає координатором із питань запобігання серйозній міжкантональній та міжнародній злочинності, а також із розслідування організованої злочинної діяльності, торгівлі наркотиками, торгівлі людьми, торгівлі зброєю, тероризму тощо. Зазвичай право використовувати силу залишається у віданні кантональної міліції. Fedpol має у своєму складі спеціальну групу для здійснення оперативних втручань (Tigris), яка може залучатися до дій в обставинах, де є ризик серйозного насильства. Група також може надавати допомогу в складних ситуаціях (наприклад, у випадку операцій міжнародного рівня) при потребі провести арешт, обшук та попереднє розслідування.

Як правило, у Швейцарії повноваження (юридично закріплені компетенції) на збір розвідінформації чітко відокремлені від повноважень на здійснення правоохоронної діяльності

НІМЕЧЧИНА має систему, схожу на швейцарську. Федеральна розвідувальна служба Німеччини (BND) і Федеральна служба захисту конституції Німеччини, а також Служби захисту конституції на рівні земель мають компетенцію (юридично закріплене повноваження) на збір інформації, проведення аналітичної роботи й передачі отриманих аналітичних даних органам влади й органам, що займаються правоохоронною діяльністю, таким як Федеральне відомство *кримінальної поліції Німеччини* (Bundeskriminalamt, ВКА) та поліцейські підрозділи на рівні земель (див. 1.1.5.1).

1.1.6.2. Франція та Велика Британія

У **ВЕЛИКОЇ БРИТАНІЇ** та **ФРАНЦІЇ** так звані секретні служби поділяються відповідно до того, якими загрозами займаються: внутрішніми чи зовнішніми. Їхні повноваження включають збір розвідінформації, проте не включають проведення розслідувань, арештів, захисту й обшуків. Ці ключові правоохоронні компетенції залишаються у віданні Національної поліції та інших органів охорони правопорядку (у Франції), а також служб національної поліції Англії, Шотландії, Уельсу та Північної Ірландії (у Великої Британії). Такі правоохоронні органи зазвичай мають власні розвідувальні підрозділи.

Таким чином, можна сказати, що “старі” європейські держави закріплюють повноваження (компетенції) з розвідувальної діяльності за службами на національному рівні, а правоохоронні функції — забезпечення безпеки громадського простору та безпеки індивідів, боротьбу зі злочинністю, корупцією, тероризмом та радикалізацією — традиційно залишаються у компетенції поліції: чи то на центральному рівні, чи то у межах федеральної децентралізованої системи, як у Швейцарії та Німеччині.

1.1.6.3. Країни СНД

Органи безпеки в країнах СНД — на тлі радянської спадщини цих держав — є потужними органами національної безпеки. Вони мають широкий спектр компетенцій та повноважень, пов'язаних із питаннями національної безпеки. Для органів безпеки країн СНД, на відміну від служб безпеки більшості “старих” європейських держав, характерна монолітна інституційна структура. Вони надають повний спектр послуг, пов'язаних із безпекою.

До їхніх повноважень (компетенцій), як правило, належать:

- контррозвідувальна робота та національна безпека (захист держави);
- контррозвідувальний захист національної економіки;
- боротьба з корупцією та організованою злочинністю;
- боротьба з тероризмом;
- захист учасників кримінального провадження та працівників правоохоронних органів;
- досудове розслідування;
- захист державних таємниць тощо.

З метою виконання цих обов'язків органам безпеки країн СНД надано увесь мандат та компетенції (повноваження) розвідувальних та правоохоронних органів, що діють у “старих” європейських державах. Зокрема, органи безпеки країн СНД уповноважені на:

- збір інформації та проведення її аналізу (розвідка);
- розслідування (арешт, обшук, допит, спостереження тощо) у справах, що стосуються корупції та організованої злочинності;
- розслідування справ, пов'язаних із тероризмом, та захист від тероризму (арешт, обшук, захист, допит тощо), включаючи військове втручання у вигляді дій антитерористичних підрозділів;
- досудове розслідування справ, що належать до компетенції спецслужб.

Після завершення розслідування справ, які підпадають під компетенцію спецслужб, справи, як правило, передаються прокуратурі, яка приймає рішення стосовно висунення офіційного звинувачення.

Таким чином, органи безпеки в країнах СНД є сильними правоохоронними структурами, що мають повний набір поліцейських (розслідувальна діяльність) та військових (антитерористична, охоронна діяльність тощо) повноважень. Позитивний бік полягає в тому, що такий спосіб організації діяльності цих служб робить їх, як видається, дієвими та досить ефективними. З іншого боку, структура інституцій подібного типу є вкрай закритою, тож їх складно контролювати. Розмежування компетенцій між різними агенціями означає певну конкуренцію, а також систему стримування та протидії; можливо, проте, що за таких умов інституції є не настільки ефективними, як в умовах країн СНД.

Структура європейської безпеки сформувалася після Другої світової війни під гаслом “Ніколи не воювати знову”. До ОБСЄ належать не тільки європейські держави, але й держави Північної Америки, держави СНД і Монголія, а РЕ є суто європейською організацією. ОБСЄ забезпечує загальну структуру й механізми для гарантування регіональної безпеки в межах своєї території. Рада Європи та Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) забезпечують дотримання норм Європейської конвенції з прав людини.

Державна безпека та захист прав людини є взаємодоповнюючими й взаємозалежними явищами. Органи державної безпеки захищають цілісність держави, її кордонів, інституцій і населення. Держава без людей — порожня оболонка. Отже, такі органи безпеки, як таємні/розвідувальні служби, поліція та збройні сили мають діяти відповідно до міжнародних принципів стосовно дотримання прав людини, зокрема щодо заборони катувань; міжнародного права (конвенцій); національних законів та норм.

Більшість країн мають військову розвідку та сектор національної безпеки. Структура цих секторів визначається конкретними державами. Якщо Україна, продовжуючи історичну традицію СРСР, має внутрішню службу безпеки (СБУ), службу зовнішньої розвідки (СЗРУ) і військову розвідувальну службу, то в Німеччині внутрішні розвідувальні служби є незалежними структурами, що діють на рівні кожної федеральної землі, а в підпорядкуванні центрального уряду перебуває центральна структура зовнішньої розвідки (БНД — Федеральна розвідувальна служба Німеччини), а також підрозділ військової розвідки.

Попри те, що функції та принципи роботи силових структур (таємних/розвідувальних служб, поліції та збройних сил) в усій Європі схожі, їхня структурна організація відрізняється; відмінності зумовлено історичними обставинами й баченням адміністративно-територіального поділу. Хоча, крім Німеччини, таємні/розвідувальні служби організовано переважно на центральному національному рівні, структура поліції відображає структуру держави. Таким чином, в унітарних державах на зразок Франції поліція є переважно централізованою, тож повноваження муніципалітетів (на найнижчому рівні державної структури) щодо поліцейських служб є достатньо обмеженими. З іншого боку, у федеративній

державі реалізація більшості поліцейських функцій та управління ними здійснюється на рівні регіональних структур⁶¹, а центральний рівень виконує керівну або координаційну функцію в стратегічно важливих питаннях, таких як національна безпека, міжнародна та організована злочинність, фінансові/економічні злочини, тероризм, кібербезпека, стихійні лиха тощо.

⁶¹ / Штати (США), землі (Німеччина), провінції (Канада), кантони (Швейцарія).



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Проаналізуйте актуальність і ефективність європейської структури безпеки.

Чи підвищує вона рівень безпеки в Європі?

Чи сприяє вона підвищенню рівня індивідуальної безпеки в кожній європейській країні?

2. Порівняйте різні структури безпеки в централізованих і федеративних державах, а також у державах з такою структурою (подібною до федеративної), як Велика Британія.

Яка структура, на вашу думку, є найкращою для гарантування національної безпеки й громадського порядку? Чому?

Яка структура найкраще забезпечує індивідуальну безпеку людей? Чому?

Яка структура найкраще захищає права людей?

3. Назвіть європейські безпекові організації. Порівняйте сфери їхньої діяльності.

4. Назвіть напрями співробітництва правоохоронних органів в ЄС.

5. Поясніть різницю між “жорсткою” та “м’якою” безпекою.

6. Обговоріть розподіл повноважень і компетенцій у межах системи національної безпеки у країнах СНД та “старих” західних державах.

Які позитивні сторони має кожна система?

Які основні відмінності пов'язані з повноваженнями та компетенціями?

Які вразливі сторони мають ці системи?

1.2.

Міжнародний досвід демократичного нагляду за органами безпеки

62 / Наприклад: Звіт Світового банку щодо світових конфліктів, безпеки й розвитку в 2011 році (World Development Report 2011 on Conflict, Security and Development), а також: <http://www.vseмирnyjbank.org/ru/topic/fragilityconflictviolence/overview>.

63 / URL: <https://fs.blog/2017/06/mutually-assured-destruction/>.

64 / URL: <https://www.history.com/topics/vietnam-war/gulf-of-tonkin-resolution-1>.

Рішення парламенту країни: *“Вжити всіх необхідних заходів для того, щоб відбити будь-який збройний напад на сили США й запобігти подальшій агресії”*

65 / URL: <https://www.globalresearch.ca/iraq-manipulating-the-evidence-to-start-a-war/1976>.

Безпека та стабільність є необхідними умовами соціального та економічного розвитку, а також миру⁶². ХХІ століття мало стати століттям людського прогресу й розвитку, миру та стабільності. Однак світовий порядок як ніколи далекий від стабільності. Не лише торгові війни, але й ескалація насильства загрожують світовій стабільності й мирному прогресу. Перед нами ситуація, яку можна вважати іронією історичного процесу: період холодної війни, з кінця Другої світової війни до 1989 року, у ретроспективі здається періодом передбачуваної динаміки міжнародних відносин, попри те, що цю передбачуваність забезпечувала “гарантія взаємного знищення”⁶³, що існувала між США і СРСР.

У період з кінця Другої світової війни до розпаду СРСР США та СРСР отримали у В’єтнамі та Афганістані відповідно уроки щодо ризиків, пов’язаних із військовим втручанням, за яким стоять ідеологічні міркування чи стратегія гегемонії.

Так звана “Тонкінська резолюція”⁶⁴, прийнята конгресом США у 1964 році, дала тодішньому президентові Л. Б. Джонсону підставу почати повномасштабну війну з Північним В’єтнамом. Президент закликав парламент дати дозвіл на оборонні військові заходи, оскільки війська Північного В’єтнаму нібито напали на два військово-морські міноносці США у Тонкінській затоці.

Як бачимо із сьогоднішньої перспективи, війна проти Іраку після нападу на Нью-Йорк і Вашингтон 11 вересня 2001 року теж базувалася на гіпотетичних доказах того, що Ірак під орудою Саддама Хусейна накопичував зброю масового знищення й підтримував терористів. У випадку війни проти Іраку (3-я війна в Перській затоці 2003 року) Президент США Джордж Буш і прем’єр-міністр Великої Британії Тоні Блер надали парламентам своїх країн “докази”, щоб виправдати вторгнення. Парламенти Великої Британії та США, виходячи з припущення, що аргументація американського та британського лідерів спирається на серйозні докази, схвалили вступ у війну⁶⁵.

У 1979 році СРСР ввів війська до Афганістану нібито для підтримки дружнього комуністичного уряду. Однак панує думка, що рішення про втручання базувалося на побоюванні, що Афганістан може почати шукати союзників на заході й, зрештою, стати політичним союзником США⁶⁶. Зазначимо, що за часів Радянського Союзу питання щодо військового втручання вирішували Політбюро і ЦК Комуністичної партії.

Є вірогідність, що рішення почати війну в Афганістані стало каталізатором занепаду й пізнішого розпаду СРСР.

ЧОМУ ІСТОРИЧНА ПЕРСПЕКТИВА ВАЖЛИВА:

- навіть демократично обрані уряди демонструють тенденцію уникати механізмів демократичного контролю, а іноді не дотримуються принципу поділу влади;
- у демократичних державах повноваження щодо оголошення війни здебільшого належать парламенту (Франція, Італія, США) або парламент затверджує рішення про оголошення війни, прийняте президентом або королем (Фінляндія, Іспанія). Проте для прийняття обґрунтованого рішення про оголошення війни або “дозвіл на використання військової сили” парламент потребує повної та достовірної інформації про причини для оголошення війни або використання військової сили проти якоїсь країни чи іншого утворення;
- в авторитарних чи диктаторських державах повноваження щодо оголошення війни може покладатися на парламент. Однак де-факто при вирішенні питання про використання збройних сил і силових структур правитель (президент тощо) авторитарної держави спиратиметься на належну йому владу. Такий стан справ можливий через те, що правитель подібної держави контролює парламент, уряд та громадську думку.

Хоча демократичний контроль/нагляд за збройними силами та органами безпеки все частіше регулюються на конституційному рівні й через законодавство⁶⁷, роль засобів масової інформації⁶⁸ може бути вирішальною, оскільки журналісти можуть мати більший доступ до інформації, ніж громадяни чи громадські організації.

Демократичний контроль/нагляд за збройними силами, розвідувальними службами, спецслужбами та поліцією перебуває на міжнародному порядку денному з початку 1990-х років. У межах свого внеску в партнерство заради миру Швейцарія заснувала Женевський центр демократичного контролю над збройними силами (DCAF). Оскільки масштаби діяльності цієї інституції з часом розширилися, сьогодні вона має назву Женевський центр реформування сектора безпеки⁶⁹. Центр активно працює в Україні й випустив низку публікацій, пов’язаних з українським сектором безпеки⁷⁰.

66 / URL: <https://www.nytimes.com/2019/01/29/us/politics/afghanistan-trump-soviet-union.html>.

67 / Закон України “Про Раду національної безпеки та оборони України”, стаття 3, № 2 й 3; Закон України “Про національну безпеку України” (далі — Закон про національну безпеку).

68 / Закон про національну безпеку, стаття 10, містить чітку згадку про ЗМІ як частину системи контролю.

69 / URL: <https://www.dcaf.ch/>.

70 / URL: https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/2016_Conference-Proceedings1_ukr.pdf.

URL: <https://ukrainesecuritysector.com/uk/publication/security-sector-legislation-ukraine-2017-update/>.

1.2.1. Визначення

Наведемо певні визначення, які використовуються під час дискусії щодо демократичного контролю в секторі безпеки.

Сектор безпеки — традиційно “сектором безпеки” вважали інституції та установи, що забезпечують державну безпеку та захищають цілісність країни (зовнішню безпеку). Це стосувалося, головним чином, збройних сил, а також таємних і розвідувальних служб, що займаються боротьбою із зовнішніми загрозами. Внутрішня безпека, що включає, головним чином, громадську безпеку й охорону правопорядку, чітко відокремлювалася від структур зовнішньої безпеки⁷¹.

Більш сучасне розуміння поняття “сектор безпеки” спирається на радше комплексний підхід, що включає системи та інституції, які взаємодіють одна з одною на основі спільних інтересів і цінностей. Це особливо стосується громадського контролю, а також випадків, коли суб’єкти громадянського суспільства, такі як засоби масової інформації чи громадські організації, змінюють чи доповнюють інтегрований підхід до поняття системи безпеки. Безумовно, наявний також зв’язок між службами, що гарантують безпеку, та органами, що відповідають за здійснення правосуддя. Таке розуміння спирається на загальноурядовий підхід, а також уможливорює подальшу гармонізацію та координацію між військовими та невійськовими учасниками. Така стратегія стала важливим аспектом боротьби з тероризмом й антиурядовими силами — наприклад, в Афганістані, але також і в інших складних контекстах⁷².

Збройні сили — це військові формування держави. Як правило, збройні сили є інструментом захисту країни від зовнішньої загрози. Проте, якщо внутрішній безпеці країни загрожують масові терористичні акти чи повстання із застосуванням сили, уряд може застосувати збройні сили з метою запобігання дестабілізації країни та державних інституцій. Збройні сили також може бути використано для реалізації надзвичайного чи воєнного стану, оголошеного компетентним органом (як правило, виконавчою владою, рішення якої підлягає подальшому затвердженню парламентом)⁷³.

“Жорсткі” захист і безпека — див. 1.1.4.

Безпека людини (визначення ООН) — як зазначено в резолюції 66/290 Генеральної Асамблеї, “безпека людини є підходом до надання державам-членам допомоги у виявленні й вирішенні масштабних і міждисциплінарних проблем, що стосуються виживання, джерел засобів до існування та гідності їхнього народу”. Резолюція закликає до “вживання превентивних заходів, що враховують інтереси людини, є всебічними й виправданими контекстом, а також орієнтованими на посилення захисту й розширення прав і можливостей усіх людей”⁷⁴.

Таємна служба — ймовірно, існує стільки ж визначень того, що таке таємна служба, скільки є різновидів таких служб. Якщо британська служба SIS (див. 1.1.5.2) серйозно підходить до концепції таємності у своїй роботі, то Федеральне Бюро Розслідувань США є таємним суто номінально та функціонує як традиційний правоохоронний орган із різноманітними завданнями⁷⁵.

Розвідувальна служба — SIS у Великій Британії (див. 1.1.5.2) є за визначенням таємною та розвідувальною службою. Ця служба забезпечує збір інформації та аналіз (розвідувальна функція), а також операції під прикриттям (таємний аспект) разом із підрозділом оперативного реагування (переважно — використовуючи SAS). Федеральна служба розвідки Швейцарії (FIS) є класичним розвідувальним інструментом, який забезпечує збір інформації та аналіз із різноманітних питань національної та міжнародної безпеки, що стосуються Швейцарії⁷⁶. Вона не має поліцейських функцій і повноважень застосовувати силу.

Правоохоронні органи — це зазвичай поліція, підрозділи кримінального розслідування, прокуратури (залежно від мандата). Переважно правоохоронні органи мають право застосовувати силу, якщо це необхідно для виконання мандата. Як правило, вони можуть проводити арешти й обшуки, а також зобов’язані підтримувати мир і безпеку в громадському просторі⁷⁷.

Демократичний контроль — механізми, закладені конституцією та законодавчими положеннями. Структури такого контролю в демократичних країнах є частиною так званої системи “стримувань і противаг” між парламентом, урядом і судовою владою. До цієї системи контролю можуть входити засоби масової інформації, а також громадські організації з певним мандатом. Деякі механізми наглядку буде розглянуто в цьому розділі.

Реформа сектора безпеки — зазвичай означає запровадження в секторі безпеки передових підходів до керування й належного управління. Одним з аспектів процесу реформування є впровадження *моніторингу* та *нагляду*.

⁷¹ / У час найбільшого підйому антиядерного руху, коли тисячі людей брали участь в демонстраціях проти будівництва атомної електростанції поблизу Базеля, уряд Швейцарії (Федеральна рада) розглядав можливість відправлення армії на підтримку поліцейських підрозділів, що забезпечували громадський порядок на місці. Тоді член Федеральної ради Віллі Річард із Соціал-демократичної партії заявив, що піде у відставку, якщо проти демонстрантів направляє армію. То було чітким сигналом щодо необхідності дотримуватися розмежування зовнішньої та внутрішньої безпеки.

⁷² / URL: <https://mwi.usma.edu/good-operation-notes-whole-government-approach-national-security/>.

⁷³ / URL: https://cco.ndu.edu/Portals/96/Documents/prism/prism_4-4/Evolving_Internal_Roles_of_the_Armed_Forces_correctedII.pdf.

⁷⁴ / URL: <https://www.un.org/humansecurity/what-is-human-security/>.

⁷⁵ / URL: <https://www.un.org/humansecurity/what-is-human-security/>.

⁷⁶ / URL: <https://www.vbs.admin.ch/en/ddps/organisation/administrative-units/intelligence-service.html>.

⁷⁷ / Див. російськомовну версію видання МКЧХ “Охорона правопорядку: міжнародні норми й стандарти”, с. 18: URL: https://shop.icrc.org/international-rules-and-standards-for-policing.html?__store=default&_ga=2.226605021.1333645276.1561453929-1032836876.1561453929.

1.2.2. Особливості систем контролю

Належне управління в секторі безпеки забезпечує системи та процедури управління, що робить те чи інше відомство не лише *результативним* і *ефективним*, але й *прозорим* і *підзвітним*. Підхід до управління, який передбачає *широку участь*, пропонує інструменти, які дають офіцерам можливість долучатися до розвитку інституції, забезпечуючи таким чином вертикальну й горизонтальну комунікацію. Внутрішні механізми подання й розгляду скарг можуть сприяти підвищенню якості послуг. Незалежні механізми подання й розгляду скарг, такі як незалежні комісії з нагляду та інституція омбудсмена, дають можливість корегувати поведінку та вживати заходів стосовно неправомірного поведіння окремих посадових осіб, а також покращувати правила й процедури. Як ми бачили у підрозділі 1.1, сучасні структури часто визначені історичними умовами розвитку. Крім внутрішніх і адміністративних механізмів управління й контролю, ми також можемо говорити про так званий *зовнішній (незалежний) механізм нагляду*.



78 / У 2019 році Федеральний кримінальний суд Швейцарії прийняв рішення відсторонити федерального прокурора від подальших розслідувань, а згодом йому було висунуто офіційне звинувачення у справі проти чиновників ФІФА (Міжнародної федерації футболу). Федеральний прокурор неформально зустрівся з президентом ФІФА. Записи під час зустрічей не велися.

79 / “Судовий комітет, що входить до складу Федеральних зборів, несе відповідальність за підготовку виборів та відсторонення від посади суддів у федеральних судах (Федеральний суд, Федеральний кримінальний суд, Федеральний адміністративний суд, Федеральний суд патентів і Військовий касаційний суд), федерального прокурора та його / її заступників, а також членів наглядового органу Федеральної генеральної прокуратури” (з вебсайту Федерального парламенту Швейцарії).

Результатом нагляду може стати критичний звіт щодо ефективності чи специфіки діяльності установи загалом або її дій у конкретних випадках. Результатом такого звітування можуть бути висновки й рекомендації, які зазвичай не є обов’язковими до виконання. З іншого боку, системи контролю безпосередньо впливають на роботу державної установи. Як правило, вони представлені через судовий і парламентський контроль:

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ

суд може визнати поведінку посадової особи (наприклад, федерального прокурора) неправомірною й відсторонити таку особу чи певного посадовця установи, про яку йдеться, від конкретної справи⁷⁸;

ПАРЛАМЕНТСЬКИЙ КОНТРОЛЬ

може передбачати відкликання з посади керівника установи чи інституції/суду, який обирається парламентом, або просто непереобрання такої особи⁷⁹.

1.2.3. Інструменти нагляду та контролю⁸⁰

Конституція, національні закони та міжнародні угоди становлять цінний набір інструментів для здійснення контролю та нагляду за сектором безпеки. Надзвичайно важливо мати виконавчі й управлінські механізми, які гарантуватимуть, що діяльність служб безпеки та правоохоронних органів відбувається відповідно до цих норм. Коли йдеться про порушення прав людини (наприклад, катування й жорстоке поводження), дотримання надійних гарантій на операційному рівні та їхня присутність у національному законодавстві мають величезне значення для запобігання порушенням з боку працівників поліції та правоохоронних органів (див. розділ про розслідування). Судові процеси, хоча вони зрештою можуть давати результат, зазвичай займають місяці та навіть роки й часто призводять до ретравматизації постраждалих. Звідси вислів “краще попередити, ніж лікувати”.

Розглянемо деякі інструменти належного управління в секторі безпеки.

✓ ПІДПОРЯДКУВАННЯ/ПОЛІТИКА ВІДКРИТИХ ДВЕРЕЙ:

служби безпеки, як правило, підпорядковуються певному міністерству — частині виконавчої влади, наприклад, Міністерству внутрішніх справ або Міністерству юстиції. Є приклади підпорядкування прем’єр-міністру, президенту чи обом цим інстанціям, як-от у випадку Хорватії та України. У певних контекстах безпосереднє підпорядкування одній особі чи міністерству може містити ризик зловживання послугами таких служб з особистих/політичних мотивів. Одним із запобіжників такого ризику є “політика відкритих дверей”, тобто надання голові служби прямого доступу до іншого міністерства. Наприклад, у Великій Британії керівники SIS і Центру урядового зв’язку підпорядковані відповідно міністру внутрішніх справ і міністру закордонних справ, але також мають право *прямого* доступу до прем’єр-міністра.

✓ РОЗМЕЖУВАННЯ КОНТРОЛЮ ТА УПРАВЛІННЯ:

хоча передбачається, що відповідальність за загальний контроль над службами сектора безпеки лежить на виконавчій владі, її представникам слід утримуватися від несення безпосередньої відповідальності за управління операціями органів безпеки та розвідки. “Політичні лідери не можуть бути джерелом зовнішнього контролю, якщо вони надто тісно причетні до щоденної діяльності, а механізм нагляду загалом послабиться. Наявна також небезпека політизації роботи розвідки, унаслідок чого етап аналізу та кінцевий продукт будуть менш корисними”⁸¹. Щоб запобігти зловживанням і неналежному втручанням, національне законодавство має чітко визначати обов’язки і відповідних міністрів (чи органу виконавчої влади), і голови служби.

80 / Наведені міркування спираються на: Hans Born, Aidan Wills (Editors), *Overseeing Intelligence Services, A Toolkit*: URL: https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Born_Wills_Intelligence_oversight_TK_EN_0.pdf

81 / Венеціанська комісія, “Демократичний нагляд за службами безпеки” (*Democratic oversight of the Security Services*), 2007, абзац 143: “Під час холодної війни й до нашого часу типовою особливістю роботи служб внутрішньої безпеки в “західних” країнах було зосередження на загрозі, яку становили для конституції “ліві радикали”; служби не звертали увагу на “правих радикалів”. Після вибуху в Болоньї (серпень 1980 року) виявилось, що за цим терористичним актом стояла фашистська група; говорилося також про причетність мафії та секретних служб”: URL: <https://www.thelocal.it/20180802/bologna-massacre-38-years-on-questions-remain>.



ПОЛІТИКА ПРОЗОРОСТІ ЩОДО РОЗПОРЯДЖЕНЬ, ЯКІ НАДХОДЯТЬ З МІНІСТЕРСТВ:

ключовим запобіжним заходом, який гарантує, що представники виконавчої влади утримуватимуться від наказів, які просувають їхні власні вузькі політичні інтереси, є зовнішнє оцінювання міністерських розпоряджень. Зрозуміло, що може існувати необхідність захисту подібних розпоряджень від оприлюднення перед широкою громадськістю у зв'язку з конфіденційним характером інформації, проте доступ до таких наказів може бути наданий експертним наглядовим органам.



ЗАБОРОНА ПЕРЕСЛІДУВАННЯ ПОЛІТИЧНИХ ІНТЕРЕСІВ ТА ЗАБОРОНА ДІЯЛЬНОСТІ, СПРЯМОВАНОЇ ПРОТИ ПОЛІТИЧНИХ СУПРОТИВНИКІВ:

вважається, що рекомендованого стандарту дотримано, коли "національне законодавство забороняє розвідувальним службам здійснювати будь-яку політичну діяльність або діяти з метою сприяння інтересам чи захисту інтересів будь-якої конкретної політичної, релігійної, мовної, етнічної, соціальної чи економічної групи"⁸². Наприклад, закон про Службу безпеки Великої Британії чітко вказує, що "Служба не вживає жодних заходів для забезпечення інтересів будь-якої політичної партії". Ще одна належна практика, рекомендована ООН, полягає в тому, що "розвідувальним службам заборонено використовувати свої повноваження для здійснення заходів проти правомірної політичної діяльності чи інших видів реалізації права на свободу об'єднань, мирних зібрань та вираження поглядів, здійснених у межах закону"⁸³. Така норма, прописана у законодавстві, є переконливою запорукою політичного нейтралітету.



ПРОЦЕДУРИ ПРИЗНАЧЕННЯ:

у межах загальноприйнятої практики ініціатива в призначенні керівників служб чи інших установ безпеки належить виконавчій владі⁸⁴. Важливий стандарт, однак, полягає в тому, щоб при висуванні кандидата був залучений демократичний і багатосторонній механізм консультацій. У різних країнах ця практика виглядає по-різному. Прем'єр-міністр Австралії перед призначенням голови служби повинен проконсультуватися з лідерами опозиції⁸⁵. У низці європейських держав, зокрема, в Естонії, Португалії, Угорщині та Хорватії, компетентні в цьому питанні парламентські комітети проводять слухання, на якому присутній кандидат на посаду, і можуть ухвалити необов'язкові до виконання висновки чи рекомендацію щодо запропонованого призначення. Таке залучення компетентних парламентських комітетів (як правило, комітету, відповідального за нагляд за службами безпеки) гарантує кандидату широку політичну підтримку. Нарешті, у деяких країнах, таких як США та Румунія, після слухання в парламентському комітеті відбувається голосування на пленарному засіданні,

під час якого вирішується, чи слід підтримати подану кандидатуру. Слід зазначити, що голосування парламентського комітету з питання призначення кандидата, хоча воно є безумовним втіленням демократичного процесу висування й розгляду кандидатури, містить в собі ризик "політизації". Крім того, керовані політичними міркуваннями процеси висування й розгляду кандидатури суперечать вимозі щодо незалежності фахівців, які очолюють установи та/або служби, пов'язані з безпекою.



ЧІТКО ВИЗНАЧЕНІ СТРОК ПЕРЕБУВАННЯ НА ПОСАДІ Й ПРОЦЕДУРА ЗВІЛЬНЕННЯ:

ще одна стандартна практика, що захищає служби сектора безпеки від зловживання з боку виконавчої влади, це визначення законом мінімального терміну перебування голови служби на посаді. Таким чином, він/вона може працювати без страху звільнення за примхою виконавчої влади. Закон має також чітко визначити процедуру звільнення, залишаючи виконавчій владі мало простору для тлумачення та можливості діяти на свій розсуд.



РОЗГОЛОШЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ТА ІНФОРМУВАННЯ ПРО ПОРУШЕННЯ:

члени та персонал органів безпеки повинні володіти правом і можливістю розкриття інформації органам за межами служби безпеки у випадках, коли йдеться про правопорушення (наприклад, незаконні накази виконавчої влади, протиправний політичний тиск тощо). Стандарти ООН рекомендують, щоб у національному законодавстві були визначені конкретні процедури для здійснення членами органів безпеки та правоохоронних органів повідомлення про порушення. Крім того, у таких випадках представники служб мають бути захищені від передбаченого законом покарання за розголошення⁸⁶. При наявності таких правових гарантій представники виконавчої влади будуть менш схильні зловживати своїми повноваженнями й чинити політичний вплив, якщо знатимуть, що інформацію про порушення може бути оприлюднено.



МЕХАНІЗМИ ВИНАГОРОДИ Й АТЕСТУВАННЯ:

справедлива система оплати праці, за якої працівники сектора безпеки вважають, що їхня праця адекватно оплачується, є важливим інструментом у запобіганні неправомірним діям (зловживання владою, корупція, катування тощо).

У деяких країнах пострадянського простору відбувається кореляція між типом підходу до вимірювання продуктивності та ризиком скоєння неправомірних дій і зловживання владою. Адже у державах, що входили до Радянського Союзу, оцінювання ефективності роботи досі

⁸² / Збірник кращих практик ООН (UN Compilation of Good Practices), рекомендація 11.

⁸³ / Збірник кращих практик ООН, рекомендація 12; стаття 6 Закону про СБУ.

⁸⁴ / Згідно зі статтею 13 (2) Закону про СБУ голову Служби безпеки призначає Президент України.

⁸⁵ / Австралія, Акт щодо служби безпеки й розвідки (Security Intelligence Organisation Act), частина 17 (3).

⁸⁶ / Збірник кращих практик ООН, рекомендація 18.

часто здійснюється кількісними методами. Діяльність співробітників спецслужб і поліції оцінюється за кількістю справ, які вони “розкрили”, а не на основі якості проведеного ними розслідування. Відповідно, у співробітника з’являється потужний стимул “розкривати” якомога більше справ, які впродовж певного часу знаходяться на його/її столі, а не проводити якісні розслідування, що дадуть прокуратурі змогу пред’явити судді переконливу справу.

У попередньому звіті Венеціанської комісії щодо проєкту закону про Державну прокуратуру Чорногорії (§86—88, 91) сказано:

Деякі із запропонованих підкритеріїв, зокрема кількісні (див. статтю 77), потребують ретельного розгляду, щоб гарантувати, що кількісна оцінка роботи не буде відбуватися виключно шляхом підрахунку справ без належного оцінювання їхніх характеристик. За жодних обставин не слід використовувати кількість обвинувальних судових вироків як критерій. Прокурор не повинен мати особистої зацікавленості в тому, щоб підсудного визнали винним. Звичайно, якщо у надзвичайно великій кількості справ, які вів прокурор, виносяться виправдувальні вирoki, доцільно запитати, чому так відбувається; однак недоцільно використовувати такий підрахунок як критерій чи то якісної, чи то кількісної оцінки роботи без додаткового аналізу ситуації⁸⁷.

Доки суди переважно приймають надані обвинуваченням аргументи й докази без заперечень, навіть якщо ці аргументи й докази не прийняв би незалежний суд, здебільшого кількісна оцінка ефективності може не давати видимих негативних результатів, за умови, що справи не будуть оскаржені в Європейському суді з прав людини (ЄСПЛ). За останні роки ЄСПЛ розробив концепцію “внутрішньої незалежності судової системи”⁸⁸.

ЄСПЛ зазначає:

Проте незалежність судової системи вимагає, щоб судді не зазнавали неналежного тиску не тільки з-поза меж, але й зсередини судової системи. Така внутрішня незалежність судової влади вимагає, щоб вони були вільними від наказів чи тиску з боку інших суддів чи тих, хто виконує адміністративні обов’язки в суді, як-от президента суду чи президента відділення суду. Відсутність достатніх гарантій, що забезпечували б незалежність суддів усередині судової гілки влади, зокрема від вищих за них інстанцій у межах судової системи, може дати Суду підстави зробити висновок, що сумніви заявника в незалежності та неупередженості суду можна назвати такими, що мали об’єктивні підстави⁸⁹.

⁸⁷ / URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI\(2018\)001-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-PI(2018)001-e).

⁸⁸ / Joost Sillen: The concept of 'internal judicial independence' in the case law of the European Court of Human Rights: URL: https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/384E519248A7571C6126628A345C324D/S1574019619000014a.pdf/concept_of_internal_judicial_independence_in_the_case_law_of_the_european_court_of_human_rights.pdf.

⁸⁹ / Joost Sillen, там само, с. 109.

Методологія та підхід (кількісний, якісний, змішаний), що застосовуються для оцінювання ефективності роботи, є важливими знаряддями контролю та моніторингу співробітників будь-якого державного органу. Однак вони є вирішальним аспектом для контролю якості й розвитку якості послуг, що надаються органами безпеки й поліцією, а також будь-яким органом судової системи. Щоб забезпечити наявність таких систем, виконавчій владі й парламентським наглядовим органам варто приділити увагу механізмам оцінювання ефективності (юридичним та оперативним) під час поточних чи спеціальних розслідувань.

1.2.4. Парламентський нагляд

Розподіл влади в демократичному суспільстві вимагає балансу між такими гілками влади, як виконавча (уряд), законодавча (парламент) і судова (судова система). У прямих демократіях, наприклад, Швейцарії, значна влада також належить безпосередньо електорату. Останнім часом за допомогою інструменту так званого референдуму швейцарський електорат відхилив значну кількість законодавчих актів, запропонованих урядом і прийнятих парламентом. Крім того, через референдум населення країни час від часу змушує уряд і парламент до певних кроків, що мають підтримку більшості виборців⁹⁰.

⁹⁰ / Швейцарський електорат успішно втручався в такі питання, як податки, міграція, охорона довкілля тощо.

Вірогідно, є стільки систем контролю та моніторингу, скільки й держав. У країнах, що раніше входили до Радянського Союзу, після розпаду Союзу наприкінці 1980-х такі системи розвивалися паралельно. Зазвичай їх підтримували в цьому західні держави чи установи на зразок ЄС, ОБСЄ, РЄ та ООН. Країни, де розвиток демократичних інститутів контролю й моніторингу впродовж останніх 200 років відбувався безперервно, покладаються на структури, що сформувалися з плином часу й пройшли випробування кризами (це, наприклад, Франція, Канада, США, Швейцарія, а також скандинавські країни). Держави, де розвиток інституцій зазнав серйозних проблем, мали пройти через відбудову після руйнування всієї системи в результаті Другої світової війни (Німеччина, Японія, і, хоча це спірно, Китай). Колонії, що здобули незалежність, іноді продовжували використовувати інституції, створені колишньою метрополією: так, скажімо, Індія успадкувала інституції від Британської імперії, а Сенегал — від Франції.

Суттєву роль у цьому питанні відіграє історія, тож спільної для всіх моделей немає

ВИКЛИКИ У ЗДІЙСНЕННІ КОНТРОЛЮ
Й НАГЛЯДУ ЗА СЛУЖБАМИ БЕЗПЕКИ

91 / Федеральна служба розвідки Швейцарії (FIS) переважно надає інформацію та не має прямого доступу до підрозділів, у яких є повноваження використовувати силу. Те саме стосується Федеральної розвідувальної служби Німеччини (BND).

92 / Щорічний звіт швейцарської Федеральної поліції дає уявлення про те, як невелика країна на зразок Швейцарії намагається впоратися із загрозами сьогодення: URL: <https://www.fedpol.admin.ch/fedpol/en/home/aktuell/news/2019/2019-04-25.html>.

93 / Під час холодної війни західні розвідувальні служби, наприклад, у США, Німеччині й Швейцарії, шпигували за громадянами, підозрюваними в тому, що вони комуністи. Це зруйнувало життя тисяч законослухняних громадян, політичні погляди яких розходилися із загальноприйнятими. У Швейцарії вчителі та інші кваліфіковані спеціалісти були позбавлені доступу до державних і викладацьких посад, а також часто не могли знайти роботу в приватному секторі.

Розвідувальні служби є ключем до забезпечення державної безпеки. За своєю природою їхні завдання й діяльність часто є таємними й не призначені для повідомлення широкій громадськості. Діапазон видів діяльності, які використовуються для досягнення цілей розвідувальних служб, може бути широким і включати операції поліцейського та/або військового типу, наприклад, антитерористичні операції (SIS та MI5 у Великій Британії або СБ в Україні). Діяльність служб також може обмежуватися збором розвідувальних даних з метою відвернути загрозу державній безпеці, після чого така інформація передається організаціям, які мають повноваження використовувати силу, проводити обшуки й арешти⁹¹. У підрозділі 1.1 ми розглянули завдання розвідувальних служб і спецслужб у порівнянні з цілями, які стоять перед поліцейськими й військовими підрозділами.

Загрози сучасному суспільству й державам вимагають національної та міжнародної координації функцій розвідки і поліції⁹².

Здавалося б, таємний характер розвідувальної роботи і здійснення ефективного контролю й нагляду суперечать одне одному. З іншого боку, без ефективного нагляду й контролю потужні та озброєні спецслужби — наприклад, MI5 у Великій Британії чи сумнозвісна Міжвідомча розвідка Пакистану (ISI), а також і ЦРУ — можуть стати загрозою для самого конституційного порядку чи здійснювати вплив на державну політику. Тому так важливо, щоб діяльність секретних служб і служб безпеки була якомога прозорою. Особливо це стосується випадків збору такими службами інформації про громадян, що — за умови надання таких даних іншим державним органам чи суб'єктам приватного сектора — може становити загрозу професійному та приватному життю людей⁹³.

ІНСТАНЦІЇ ТА ФУНКЦІЇ У СТРУКТУРАХ НАГЛЯДУ Й КОНТРОЛЮ⁹⁴

Розглянемо певні ролі та обов'язки різних учасників систем контролю та нагляду.

НАГЛЯДОВІ ОРГАНИ	ОСНОВНІ ОБОВ'ЯЗКИ
Вище керівництво	розбудова інституційної культури, де акцент зроблений на дотриманні верховенства права та прав людини
	розгляд запитів на використання особливих повноважень та звернення до зовнішніх органів для отримання необхідних дозволів
	забезпечення співпраці з внутрішніми та зовнішніми наглядовими органами
	слідкування за дотриманням правил, що забороняють віддавати незаконні накази, та підтримка працівників, які відмовляються виконувати такі накази
	впровадження та моніторинг процедур, що сприяють інформуванню про порушення
Виконавча влада	призначення вищого керівництва розвідки
	визначення політики та пріоритетів розвідувальної служби
	вироблення керівних принципів
	звітування перед парламентом про діяльність організації
	забезпечення співпраці організації з іншими наглядовими органами
	складання бюджету витрат на контроль/нагляд
	затвердження співпраці з іншими державними та міжнародними службами
	дозвіл на використання особливих повноважень
Парламентські та експертні наглядові органи	дозвіл на проведення розвідувальних операцій, пов'язаних з особливим ризиком
	прийняття (й внесення змін до) комплексної законодавчої бази, що лежить в основі діяльності розвідувальних служб та нагляду за такою діяльністю
	оцінювання правильності, законності, результативності та ефективності діяльності розвідувальних служб
	затвердження й перегляд бюджетів розвідувальних служб

94 / Таблицю частково взято з: Hans Born, Aidan Wills, див. FN 78.

1.2.5. Міжнародний досвід контролю за органами безпеки

Як уже зазначалося, характер діяльності таємних і розвідувальних служб у різних їхніх варіантах вимагає підходів, що враховують історичний або політичний контекст. Однією з важливих характеристик ефективних механізмів нагляду є їхня незалежність. Звичайно, сильна особистість може зберігати незалежність навіть в умовах, якщо він або вона є частиною структури, яку він/вона перевіряє, і, як це відбувається в ЦРУ, звітує директору управління⁹⁵. Хоча до 1989 року Генеральний інспектор ЦРУ (ГІ-ЦРУ) підпорядковувався директору управління, далі ця посадова особа здобула більшу незалежність. ГІ-ЦРУ досі є працівником управління й звітує перед його директором. Однак тепер кандидатуру ГІ висуває президент, а призначення затверджує Сенат США. Тільки президент може усунути ГІ з посади.



РОЗГЛЯНЕМО ДЕЯКІ КОНКРЕТНІ ПРИКЛАДИ МЕХАНІЗМІВ НАГЛЯДУ

У **США** та **БРАЗИЛІЇ** за здійснення нагляду відповідає Конгрес. На постійні комітети Сенату й Палати представників США покладено завдання перевіряти всю діяльність американської зовнішньої розвідки, її доцільність та ефективність. Засідання комітетів проходять у безпечних локаціях; до їхньої роботи залучений численний персонал, який мав право доступу до секретної інформації. Комітети можуть проводити моніторинг діяльності служб до, під час і після її здійснення. За роботою внутрішньої розвідки наглядають комітети, які проводять моніторинг діяльності департаментів юстиції та внутрішньої безпеки. Дослідницька служба Конгресу й Рахункова палата США надають комітетам технічну й дослідницьку підтримку.

Після переходу від військового до цивільного правління Бразилія певний час ігнорувала потребу в здійсненні нагляду за своїм розвідувальним співтовариством, оскільки панувала думка, що державі не загрожує жоден серйозний іноземний ворог. Проте в 1999 році бразильський Конгрес заснував спільну Комісію з контролю за діяльністю розвідки (ССАІ).

У **КАНАДІ** та **ІРЛАНДІЇ** парламентські комітети не володіють правом доступу до секретної інформації. Відповідно, члени таких комітетів не мають права отримувати секретну інформацію, а розголошення членами розвідувального співтовариства секретних матеріалів таким комітетам вважається злочином.

У **ВЕЛИКОЇ БРИТАНІЇ** парламентський *Комітет з питань розвідки й безпеки* встановлений законодавчо. Цей комітет має доступ до секретної інформації, проте наділений меншою владою в питаннях контролю, ніж інші парламентські комітети. Здатність комітету провадити розслідування є обмеженою; переважно він займається моніторингом фінансових, адміністративних питань і питань політики найбільш важливих розвідувальних служб. Члени комітету обираються з Палати лордів і не повинні проходити процедуру переобрання. Таким чином забезпечується безперервність роботи комітету.

95 / Born/Wills, там само, 4.2.2.

НАГЛЯДОВІ ОРГАНИ	ОСНОВНІ ОБОВ'ЯЗКИ
Судова влада	прийняття (й внесення змін до) комплексної законодавчої бази, що лежить в основі діяльності розвідувальних служб та нагляду за такою діяльністю
	оцінювання правильності, законності, результативності й ефективності діяльності розвідувальних служб
	прийняття рішень щодо скарг на розвідувальні служби
Офіси омбудсменів	розгляд скарг на діяльність розвідувальних служб
	ініціювання розслідувань щодо діяльності розвідувальних служб з певних тем
Вищі органи фінансового контролю	виявлення проблем щодо легальності, результативності та ефективності фінансового менеджменту, надання рекомендацій щодо його вдосконалення
	надання парламенту гарантій того, що урядова звітність є точною та відповідає законодавству, тобто допомога в забезпеченні дотримання виконавчою владою рішень парламенту
	надання громадськості гарантій того, що громадські гроші витрачаються законним і належним, результативним та ефективним чином
Громадянське суспільство та ЗМІ	розгляд політики й діяльності розвідувальних служб та органів нагляду за ними
	виявлення неналежної, незаконної, нерезультативної чи неефективної діяльності розвідувальних служб
	інформування громадськості щодо політики, діяльності розвідувальних служб та контролю за ними
	заохочення громадських обговорень щодо політики та діяльності розвідувальних служб та роботи органів нагляду за розвідкою

В **АВСТРАЛІЇ** та **НОВІЙ ЗЕЛАНДІЇ** діють постійні парламентські комітети, члени яких обираються з правлячої партії та головної опозиційної сили. У Новій Зеландії прем'єр-міністр і лідер опозиції входять до цього комітету. В Австралії мандат діяльності комітету суттєво обмежений. Комітет, наприклад, не здійснює такої діяльності:

- аналіз пріоритетів різних розвідувальних служб у збиранні й оцінюванні інформації;
- аналіз джерел інформації, інших видів оперативної допомоги чи методів, доступних службам;
- аналіз конкретних минулих, поточних чи запланованих заходів розвідувальних служб;
- аналіз інформації, наданої іноземною розвідувальною службою, без попередньої згоди цієї служби;
- проведення розслідувань щодо індивідуальних скарг проти розвідувальних служб.

У **ШВЕЦІЇ** Комісію з питань безпеки та захисту недоторканності очолює колишній суддя або особа з аналогічними знаннями й досвідом у юридичній сфері. Ті ж вимоги висуваються до заступника голови комісії. Відбір інших членів комітету здійснюється на основі пропозицій різних партійних груп шведського парламенту. Комітету допомагає в його роботі професійний секретаріат на чолі з призначеним урядом директором. Щорічні звіти направляються уряду й подекуди парламенту.

Нарешті, у **НІМЕЧЧИНІ** Парламентська комісія з нагляду (PKG) при нижній палаті Бундестагу є постійним механізмом нагляду за діяльністю розвідки. Склад комісії відображає політичний склад Бундестагу. Право головування в комісії щороку переходить від представника правлячої партії до представника опозиції. Комітет наглядає за трьома основними розвідувальними службами країни. Комісія може в будь-який момент викликати співробітників розвідки для надання показань, затребувати документи та увійти до приміщення тої чи іншої служби. Щорічний звіт комісії подається до Бундестагу.

Комітет із конфіденційних питань здійснює нагляд за бюджетами розвідувальних служб. Для прийняття рішення щодо бюджету комітет проводить спільні засідання з Парламентською комісією з нагляду.

Комісія “G10” є незалежним квазісудовим органом. Її рішення є обов'язковими до виконання для служб та уряду. Чотирьох членів “G10” обирає Парламентська комісія з нагляду; вони можуть бути членами Бундестагу, проте це не є умовою обрання. Розвідувальні служби мають отримати від “G10” схвалення перед тим, як звернутися до провайдера телекомунікацій за інформацією про місцезнаходження активованого мобільного телефону, серійний номер чи коди картки.



ДІЯЛЬНІСТЬ ГЕНЕРАЛЬНОГО ІНСПЕКТОРА

Як уже згадувалося, деякі країни, паралельно з наглядом, який реалізується парламентом, також прийняли рішення про призначення Генерального інспектора (ГІ). У **США** ГІ переважно проводить моніторинг економності, результативності, ефективності та підзвітності роботи ЦРУ. Він/вона може проводити *незалежні* аудити, перевірки, розслідування та аналіз програми й операцій ЦРУ. Висновки надходять безпосередньо директорів ЦРУ і в комітет Конгресу. Якщо відбулося порушення закону, ГІ має повідомити також Генерального прокурора США (еквівалент Міністерства юстиції).

У **КАНАДІ** ГІ не є співробітником власне розвідувального органу, проте підпорядковується Департаменту громадської безпеки. ГІ призначається Кабінетом Міністрів і звітує перед заступником Міністра з громадської безпеки. Мандат діяльності ГІ в Канаді досить обмежений і зводиться до гарантування того, що діяльність розвідувальних служб відбувається відповідно до канадських законів, норм і політики. Канадський ГІ не має безпосереднього контакту з парламентом.

Офіс **АВСТРАЛІЙСЬКОГО** ГІ є незалежним, проте належить до сфери відповідальності прем'єр-міністра. На відміну від Канади та США, обсяг повноважень ГІ поширюється на всі австралійські розвідувальні служби. Мандат нагляду схожий на мандат ГІ-ЦРУ, однак включає чітко прописане право *визначення того, чи суперечать будь-які дії таких служб правам людини або порушують їх*.



НЕЗАЛЕЖНІ ЕКСПЕРТНІ ОРГАНИ

КАНАДСЬКИЙ Комітет з безпеки і розвідки (SIRC) діє незалежно від виконавчої влади та парламенту. До нього входять п'ять осіб, які складають присягу зберігати інформацію в таємниці. Члени SIRC не можуть бути членами парламенту. Засідання SIRC проходять у безпечних локаціях; до його роботи залучений персонал, який має право доступу до секретної інформації. Основний мандат комітету полягає в забезпеченні дотримання законів і нормативних актів, але він також може розглядати скарги на розвідувальну службу. SIRC щорічно звітує міністру, що відповідає за сферу безпеки, не розголошуючи у звіті секретної інформації. Міністр подає звіт до парламенту.

У **БЕЛЬГІЇ** працює аналогічний наглядовий орган, до якого залучені експерти. Його мандат, проте, охоплює не тільки цивільну гілку розвідувального співтовариства, але й військову розвідку.

Зазначимо, що демократичний нагляд за органами безпеки має ґрунтуватися насамперед на *законності* та *надійності* системи нагляду. Органи безпеки повинні захищати конституційний порядок. Якщо ми живемо в умовах демократії, органи безпеки захищають не лише державу, але й Конституцію. Те саме роблять інші інститути безпеки та судової системи. Слідчі з кримінальних справ, прокурори та судді відіграють роль у захисті верховенства права, що є наріжним каменем стабільної демократичної системи та серйозною передумовою економічної стабільності. Хто інвестуватиме в країну, якщо не має певності, що завтра його/її активи перебуватимуть у його/її власності?

Органи безпеки посідають важливе місце на іншому рівні. Вони захищають безпеку та стабільність у державі, а також конституційний лад — наприклад, демократичний. Однак органи безпеки не ізольовані від решти суспільства. Те, що вони знають, а також результати їхніх розслідувань часто стають відомими в межах судової системи, якщо, скажімо, йдеться про контррозвідувальну роботу чи розслідування державної зради. З одного боку, обвинувачені мають право на захист і доступ до всієї інформації, що стосується процедури; з іншого боку, держава (представлена, наприклад, службами безпеки й прокуратурою) має право зберігати важливу інформацію в таємниці, якщо її розголошення може призвести до загрози власне тим цінностям, які система покликана захищати. Тож баланс між прозорістю та секретністю є одним із найбільш чутливих аспектів, пов'язаних із контролем над секретними службами.

96 / URL: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20022540/index.html>.
URL: <https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/20120872/index.html>.

У ШВЕЙЦАРІЇ на всі види діяльності, оговорені у Федеральному законі про розвідувальну службу, не поширюється вимога щодо прозорості відповідно до Федерального закону про свободу інформації в органах державного управління⁹⁶ (стаття 67 Федерального закону про розвідувальну службу).

Федеральний закон про розвідувальну службу передбачає механізми контролю на різних рівнях федерального управління та управління в кантонах. У першу чергу, стратегічний нагляд за службою здійснює Федеральна рада, що також є однією з основних організацій, до яких надходять аналітичні дані й висновки, підготовані службою. Федеральна рада призначає директора незалежного контролюючого органу, відповідального за нагляд над FIS. Тривалість строку перебування директора на посаді — шість років — забезпечує його незалежність. Однак насправді директор має великий попередній досвід роботи у федеральній адміністрації, включаючи збройні сили. У деяких випадках це підсилює надійність виконання функції нагляду.

97 / URL: <https://www.parlament.ch/de/organe/delegationen/geschaeftspruefungsdelegation/fall-tinner>.

Делегація комітету з питань аудиту державного управління, члени Сенату та Національної ради спільно здійснюють парламентський нагляд за FIS. Їхні повноваження достатньо широкі. Наприклад, вони підготували звіт про наслідки арешту інформатора FIS в третій країні. Вони також розслідували роль FIS у важливій справі про надання іноземній державі ядерних технологій⁹⁷:

“ Комітет звернувся до Федеральної ради з проханням утриматися від знищення документів, пов’язаних із цією справою, та забезпечити доступ до документів для судів, які розглядають кримінальне провадження. ”



ВИПАДОК ІЗ ПРАКТИКИ

В іншому контексті згадувалася справа федерального прокурора Швейцарії та його поведінка під час кримінального розслідування щодо звинувачень у корупції всередині FIFA. Федеральні збори (спільний орган Сенату та Національної ради, відповідальний за прийняття рішень) повинні невдовзі провести процедуру переобрання федерального прокурора. Захищаючи свою позицію, прокурор почав атакувати незалежний непарламентський комітет, що займається наглядом за Федеральною прокуратурою, який і ініціював стосовно нього дисциплінарну процедуру. Він також розкритикував Федеральний кримінальний суд, який наказав йому утримуватися від подальшої особистої участі в розслідуванні щодо FIFA. Отже, прокурор проявив неповагу до двох важливих механізмів нагляду за його діяльністю. Тепер має відбутися показовий процес його переобрання або непереобрання. Остаточним механізмом контролю, що знаходиться в руках парламенту, в цьому випадку є відмова здійснювати переобрання. Справа була широко висвітлена в ЗМІ, і репутація інституції сильно постраждала.

Підсумовуючи, варто зазначити, що міжнародний досвід здійснення демократичного контролю і нагляду за збройними силами, органами безпеки та поліцією здійснювався, посилюючи довіру населення до згаданих служб, із врахуванням комплексу інституціоналізованих механізмів. *Компетенція* наглядових структур та їхня *незалежність* від виконавчої гілки влади й від самих служб, які підлягають моніторингу, стали ключем до ефективної політики у сфері нагляду. Структури нагляду й контролю — не лише необхідний елемент комплексної правової структури, а й важливий чинник, що впливає на сприйняття служб безпекового сектора громадськістю. Відмінні один від одного підходи до забезпечення надійних контролю й нагляду за державними органами безпеки демонструють, що *позитивного результату можна досягнути різними шляхами*.



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Які, на вашу думку, основні аспекти надійної та ефективної системи контролю й нагляду, що посилюють демократичну легітимність органів безпеки?
2. Що має робити кожен державний посадовець для того, щоб робота служб безпеки була законною та легітимною?
3. Назвіть відомі вам механізми нагляду за діяльністю спецслужб.
4. Перелічіть інструменти належного управління у секторі безпеки.
5. Назвіть наглядові органи у системі контролю за органами безпеки.

1.3.

Особливості здійснення демократичного контролю за діяльністю Служби безпеки України

Сьогодні досвід європейських країн у сфері демократичного цивільного контролю вказує на загальні базові принципи визначення місця та ролі силових структур у демократичному суспільстві. Зокрема, сектор безпеки має підпорядковуватися утвореному демократичним шляхом легітимному політичному керівництву країни із цивільним міністром оборони, підкорятися верховенству закону, діяти у межах Конституції, бути політично нейтральним, не мати доступу до будь-якої іншої фінансової підтримки, крім державного бюджету, обов'язково контролюватися парламентом, судовою системою та інституціями громадянського суспільства загалом.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО НАЦІОНАЛЬНУ БЕЗПЕКУ УКРАЇНИ”

визначає верховенство права, підзвітність, законність, прозорість та дотримання засад демократичного цивільного контролю за функціонуванням сектора безпеки та оборони, а також застосування сили як один із принципів, що визначають порядок формування державної політики у сферах національної безпеки та оборони. До зазначених принципів віднесено також дотримання норм міжнародного права, участь в інтересах України у міжнародних зусиллях з підтримання миру і безпеки, міждержавних системах та механізмах міжнародної колективної безпеки, а також розвиток сектора безпеки та оборони як основного інструменту реалізації державної політики у сферах національної безпеки та оборони.

Так, у Законі України “Про національну безпеку України” дається визначення терміна “*демократичний цивільний контроль*” — це комплекс здійснюваних відповідно до Конституції та законів України правових, організаційних, інформаційних, кадрових та інших заходів для забезпечення верховенства права, законності, підзвітності, прозорості органів сектора безпеки та оборони та інших органів, діяльність яких пов'язана з обмеженням у визначених законом випадках прав і свобод людини, сприяння їхній ефективній діяльності й виконанню покладених на них функцій, зміцненню національної безпеки України.

Демократичному цивільному контролю у Законі присвячено Розділ III, в якому деталізуються засади та перелічуються суб'єкти демократичного цивільного контролю

СТРАТЕГІЄЮ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

серед основних напрямів державної політики національної безпеки на шляху до створення ефективного сектора безпеки та оборони передбачається якісне вдосконалення системи демократичного цивільного контролю над органами сектора безпеки та оборони, посилення парламентського контролю у цій сфері.

ВОЄННОЮ ДОКТРИНОЮ УКРАЇНИ

серед цілей та основних завдань воєнної політики визначається удосконалення системи демократичного цивільного контролю над сектором безпеки та оборони держави відповідно до стандартів ЄС та НАТО.

У КОНЦЕПЦІЇ РОЗВИТКУ СЕКТОРА БЕЗПЕКИ ТА ОБОРОНИ УКРАЇНИ

зазначається, що для ефективного розвитку сектора безпеки та оборони в сучасних умовах передбачається, зокрема, удосконалення системи демократичного цивільного контролю над сектором безпеки та оборони, посилення парламентського контролю. Окремий розділ “Роль та місце суспільства в розвитку сектора безпеки та оборони” присвячений визначенню пріоритетів у цьому напрямі, а саме: створенню правових, організаційних і фінансово-матеріальних умов для залучення громадських організацій та громадян до процесу формування і реалізації державної політики з питань безпеки та оборони; створенню умов для здійснення ефективного громадського контролю за діяльністю складових сектора безпеки та оборони; сприянню участі громадських організацій у підвищенні готовності складових сектора безпеки та оборони до виконання визначених їм завдань.

СТРАТЕГІЧНИМ ОБОРОННИМ БЮЛЕТЕНЕМ УКРАЇНИ

для забезпечення проведення оборонної реформи в Україні передбачається удосконалення нормативно-правової бази щодо посилення демократичного цивільного контролю над сектором безпеки та оборони України за принципами, які впроваджені у державах-членах НАТО. Крім того, у розділі “Шляхи досягнення стратегічних цілей” передбачається, що визначені стратегічні цілі будуть реалізовані, у тому числі шляхом виконання оперативної цілі 1.1 “Демократичний цивільний контроль над силами оборони, що здійснюється за рахунок підвищення ефективності діяльності Міністерства оборони України та посилення зв'язків з Верховною Радою України і громадянським суспільством”.

Вітчизняні науковці поділяють міжнародні зобов'язання України у сфері демократичного цивільного контролю над правоохоронними органами на *загальні*, які стосуються усього сектора безпеки, та *спеціальні* — зобов'язання, що стосуються безпосередньо правоохоронних органів. Оскільки сфера внутрішнього правопорядку є тією частиною суверенітету, до якої жодна держава не бажає допускати надмірного втручання третіх сторін, то міжнародний правовий доробок у цій сфері містить переважно зобов'язання політичного характеру та загальні принципи.

Зазначимо, що Україна має міжнародні зобов'язання у сфері демократичного контролю над правоохоронними органами у межах членства та співробітництва з ООН, ОБСЄ, Радою Європи, НАТО та ЄС.



ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У МЕЖАХ ЧЛЕНСТВА В ООН

Програмою ООН “Про людський розвиток” у 2000 році “Поглиблення демократії у фрагментальному світі”, задекларовано, що в системі демократичного суспільства для посадових осіб, які визначають курс державної політики, має існувати обов’язкова підзвітність перед народом за прийняті державно-управлінські рішення та використання ресурсів.

Питання цивільного контролю також є в полі зору Агентства ООН з питань біженців. Зокрема, у 2000 році у Резолюції 2000/47 “Забезпечення збереження підзвітності військових демократично обраному цивільному уряду” зазначено про необхідність суворої підзвітності сектора безпеки цивільному уряду, який обраний демократичним шляхом.

Про необхідність цивільного контролю також наголошувалося у доповіді генерального секретаря ООН у 2008 році “Забезпечення миру та розвитку: роль Організації Об’єднаних Націй у підтримці реформи у сфері безпеки”. У цій доповіді зазначено, що важливість реформування сектора безпеки полягає у тому, щоб показати, що безпека виходить далеко за межі традиційних військових елементів і містить набагато ширший спектр національних і міжнародних інститутів та суб’єктів. Ця реформа актуалізує необхідність вироблення заходів безпеки, що передбачають взаємозв’язок між різними суб’єктами. Аналогічно підкреслюється, що ефективність, відповідальність і демократичне управління є взаємозміцнюваними елементами безпеки.

Міжнародним правовим актом є Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № 55/96 “Підтримка і зміцнення демократії”, прийнята в 2000 році. Зокрема, Генеральна Асамблея ООН закликає держави підтримувати і зміцнювати демократію за допомогою вивчення прав людини у системі освіти для державних службовців, співробітників правоохоронних органів і військовослужбовців; забезпечення підзвітності збройних сил демократично обраному цивільному парламенту.



ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У МЕЖАХ ЧЛЕНСТВА В ОБСЄ

Документи ОБСЄ мають переважно політично обов’язковий характер — для країн, що їх прийняли. Норми, що стосуються демократичного цивільного контролю над правоохоронними органами, містить, зокрема, Документ Копенгагенської наради Конференції з людського виміру Наради безпеки і співробітництва в Європі (1990 року). У Документі йдеться про те, що війська і поліція повинні контролюватися цивільними органами та бути їм підзвітними.

Важливим документом у сфері демократичного цивільного контролю є *Кодекс поведінки щодо військово-політичних аспектів безпеки*, прийнятий у межах Будапештського документа 1994 року “У напрямі справжнього партнерства в новій ері”.

Загалом Кодекс поведінки щодо військово-політичних аспектів безпеки, прийнятий у 1994 році, декларує обов’язок країн здійснювати незалежний демократичний контроль за силами безпеки та оборони з боку влади з демократичною легітимністю, при цьому забезпечуючи:

- прийняття законодавчими органами відповідних бюджетів;
- політичний нейтралітет збройних сил;
- комплектування, обладнання та навчання збройних сил відповідно до постанов міжнародного гуманітарного права;
- відповідальність збройних сил за порушення міжнародного гуманітарного права;
- ресурси сил у внутрішніх місіях безпеки, необхідні для дотримання правопорядку;
- зобов’язання уникати завдання шкоди громадянам та їхньому майну;
- відповідальність збройних сил за обмеження і недотримання громадських прав і прав людини, національних, релігійних, культурних, мовних чи етнічних традицій громадян.

Кодекс також передбачає, що встановлення демократичного парламентського контролю над військовими, воєнізованими формуваннями і силами внутрішньої безпеки, а також над службами розвідки та поліцією є невід’ємною складовою стабільності та безпеки (пункт 20); зазначені формування повинні контролюватися демократичними органами, створеними відповідно до Конституції, і бути підзвітними їм (пункт 21); збройні сили мають бути політично нейтральними (пункт 23); держави-учасниці зобов’язані забезпечити захист прав людини військовослужбовцям, а також співробітникам правоохоронних органів (пункт 32).

У квітні 2003 року прийнятий документ, що передбачає обмін інформацією стосовно Кодексу поведінки з політично-правових аспектів безпеки. Згідно з цим документом держави-учасниці зобов’язуються обмінюватися інформацією про: конституційно визначені процедури із забезпечення ефективного демократичного контролю над військовими, воєнізованими формуваннями, силами внутрішньої безпеки, розвідкою і поліцією (п.3а); конституційно визначені структури, що забезпечують такий контроль (п.3б); роль і завдання військових, воєнізованих формувань і сил внутрішньої безпеки, а також механізми контролю за тим, що вони діють винятково у межах, передбачених Конституцією (п.3с).

Іншими міжнародними правовими актами є **РЕКОМЕНДАЦІЇ ПАРЛАМЕНТСЬКОЇ АСАМБЛЕЇ РАДИ ЄВРОПИ** (ПАРЄ). Так, у 1999 році прийнято Рекомендацію ПАРЄ 1402 “Контроль за діяльністю служб внутрішньої безпеки країн-учасниць Ради Європи”. У контексті здійснення ефективного демократичного контролю над спецслужбами висловлена пропозиція щодо персональної політичної відповідальності за здійснення контролю та нагляду за діяльністю спецслужб. Необхідною умовою є формування спеціальних контрольних комітетів, у повноваженнях яких буде здійснення щорічного контролю за використанням бюджету спецслужби. Також у національному законодавстві має бути чітко визначено, у яких випадках та за яких обставин спецслужба має право обмежувати особисті права громадян та закріплено гарантії проти порушення цих прав.

У Рекомендації ПАРЄ 1713 “Про демократичний контроль сектора безпеки в країнах-членах”, прийнятій у 2005 році, зазначено, що має бути встановлений чіткий баланс між концепцією свободи слова і потребою у безпеці. Акцентується увага на використанні певних специфічних засобів, спрямованих на посилення політичної підзвітності та прозорості сектора безпеки. Зокрема, маються на увазі конституційні засади, правові норми, інституційне та адміністративне забезпечення, а також спектр діяльності, спрямованої на укріплення дієвих відносин, з одного боку, між різними інститутами сектора безпеки, а з другого — гілками політичної влади (виконавчої, законодавчої і судової) і представниками громадянського суспільства (зокрема, неурядових організацій, ЗМІ, політичних партій).

Зазначимо, що згадані рекомендації здебільшого стосуються служб внутрішньої безпеки, а питання діяльності національних розвідувальних органів фактично винесені за їхні межі.

Результати проведеного вітчизняними науковцями аналізу Рекомендацій ПАРЄ 1402 (1999 року) та 1713 (2005 року) свідчать, що зазначені документи переважно враховуються в організації діяльності європейських спеціальних служб. Водночас безумовний пріоритет надається історичному досвіду та національним традиціям і законодавству.

Іншими словами, єдиних стандартів організації, діяльності та контролю за спецслужбами провідних країн Європи на сьогодні не існує.

Європейським парламентом у документі “Конкретизація Копенгагенських критеріїв вступу” у спосіб включення в положення “правова відповідальність поліцейських, військових, і секретних служб” у 2000 році визначені правові аспекти відповідальності зазначених категорій.

Наступним міжнародним правовим актом у сфері демократичного контролю за сектором безпеки став прийнятий на Американському саміті у 2001 році документ “Конституційне підпорядкування збройних сил і сил безпеки законній владі наших держав є фундаментальним для демократії”, який також називають “Квебекський план дій”. Також слід зазначити такі документи:



Кодекс поведінки та управління й реформування сектора безпеки;



Концепція управління й реформування сектора безпеки в контексті ОБСЄ;



Формування підходу ОБСЄ до управління й реформування сектора безпеки.



ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У МЕЖАХ СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНА — НАТО

У Рамковому документі НАТО у 1994 році “Партнерство заради миру”, зокрема, йдеться про досягнення сторонами таких цілей, як сприяння відкритості у плануванні національної оборони та формуванні військового бюджету, а також забезпечення демократичного контролю над збройними силами.

Загалом документи, що розробляються в межах співробітництва Україна — НАТО, мабуть, найбільш повно відображають проблеми встановлення демократичного цивільного контролю над силовими (зокрема правоохоронними) структурами. Вони містять як зобов'язання загального характеру, так і конкретні заходи, які зобов'язалася вжити Україна у сфері забезпечення демократичного цивільного контролю над силовими структурами. Зобов'язання загального характеру — зміцнення верховенства права, сприяння розвитку демократії, забезпечення прав людини — визначає Хартія про особливе партнерство між Україною та Організацією Північноатлантичного договору від 9 липня 1997 року, що є політичним документом.

Щорічно Указом Президента України затверджуються Програми “Україна — НАТО”, зокрема, Річна національна програма під егідою Комісії Україна — НАТО (далі — Програма). Зазначені Програми є системним стратегічним документом у сфері євроатлантичної інтеграції України, реформування сектора безпеки та оборони України відповідно до стандартів і рекомендацій Альянсу.

Виконання Програми має важливе значення для залучення і використання потенціалу, практичної і консультативно-дорадчої допомоги НАТО та держав-членів Альянсу з метою підвищення обороноздатності держави в умовах збройної агресії Російської Федерації проти України. Її роль є ключовою для системного запровадження цілеспрямованих та планованих заходів із підготовки держави до набуття членства в НАТО. Метою Програми, зокрема, є посилення демократичного цивільного контролю над складовими сектора безпеки та оборони України, а також удосконалення механізму громадянського та державного контролю за цільовим використанням складовими сектора безпеки та оборони України наданих ресурсів, зокрема міжнародної допомоги.

Складовою Програми є пункт “Здійснення демократичного цивільного контролю над сектором безпеки та оборони України”, у якому зазначається, що цей процес залишається одним із найбільш важливих елементів реформи сектора безпеки та оборони України. Як правило, у цьому розділі визначені середньострокові цілі Програми:

- удосконалення правового регулювання здійснення демократичного цивільного контролю над сектором безпеки та оборони України;
- підвищення ефективності роботи громадських рад при державних органах, які відповідно до законодавства здійснюють керівництво військовими формуваннями сектора безпеки та оборони України;
- забезпечення урахування досвіду, отриманого у межах заходів оборонно-технічного співробітництва з НАТО, під час виконання науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт, а також проектів щодо розробки та модернізації засобів протидії технічним розвідкам та зразкам високоточної зброї Російської Федерації.

Пріоритетами програми є:

Забезпечення видання органами сектора безпеки та оборони України “Білих книг”

Удосконалення механізму інформування громадськості про державну політику у сфері національної безпеки та оборони України

Забезпечення на постійній основі інформування громадськості про результати діяльності складових сектора безпеки та оборони України

! ЗОБОВ'ЯЗАННЯ У МЕЖАХ СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНА — ЄС

План дій Європейського Союзу включає окремий підрозділ про співробітництво у правоохоронній сфері, також затверджується План дій Україна — ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки. Ці документи не містять безпосередніх згадок про цивільний демократичний контроль над правоохоронними органами, але в них ідеться про запровадження європейських стандартів у правоохоронній сфері та акцентується увага на захисті персональних даних.

До **системи демократичного цивільного контролю** у нашій державі входить контроль, що здійснюється Президентом України, Верховною Радою України, Радою національної безпеки та оборони України, Кабінетом Міністрів України, органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, а також судовий та громадський контроль.

Система контролю за діяльністю СБ України діє відповідно до Конституції України, Закону „Про Службу безпеки України” та інших правових актів. Основними її рівнями можна виділити контроль Президентом України, парламентський і судовий контроль.

ФУНКЦІЇ (ПОВНОВАЖЕННЯ) СУБ'ЄКТІВ КОНТРОЛЮ, ЩО ВИЗНАЧЕНІ ЗАКОНОДАВСТВОМ:

✓ КОНТРОЛЬ, ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ПРЕЗИДЕНТОМ УКРАЇНИ

Відповідно до статей 106 і 107 Конституції України **Президент України** здійснює контроль за сектором безпеки та оборони як безпосередньо, так і через очолювану ним Раду національної безпеки та оборони України та створювані ним у разі потреби консультативні, дорадчі та інші допоміжні органи й служби.

Служба безпеки регулярно, в порядку, визначеному Президентом України, інформує його, членів Ради національної безпеки та оборони України щодо основних питань своєї діяльності, а також про випадки порушення законодавства та, на їх вимогу, подає інші необхідні відомості. Крім цього, Голова Служби щорічно подає Президенту України письмовий звіт про діяльність СБ України.

Відповідно до пункту 14 статті 106 Конституції України, статті 32 Закону „Про Службу безпеки України” **Президент України здійснює контроль за діяльністю СБ України.**

Одним із механізмів президентського контролю над **Службою безпеки є створення інституту Уповноваженого Президента України** з питань контролю за діяльністю СБ України, до повноважень якого віднесено здійснення контролю за дотриманням конституційних прав громадян і законодавства в оперативно-розшуковій діяльності СБ України, а також за відповідністю виданих нею нормативно-правових актів законам України.

Сформовані чіткі правові механізми забезпечення реальної участі апарату Уповноваженого у контролі за діяльністю органів безпеки. Уповноважений є спеціально призначеною посадовою особою, яка відповідно до покладених на неї завдань:

- ▶ здійснює контроль за додержанням органами та підрозділами Служби безпеки України конституційних прав громадян і законодавства в оперативно-розшуковій діяльності та діяльності у сфері охорони державної таємниці;
- ▶ вивчає положення, накази, розпорядження, інструкції та вказівки Служби безпеки України з метою визначення їхньої відповідності Конституції та законам України, в установленому порядку реєструє ці нормативно-правові акти і вживає заходів щодо включення їх до Єдиного державного реєстру нормативно-правових актів;
- ▶ розглядає за дорученням Президента України звернення громадян щодо порушення їхніх конституційних прав і свобод, інших порушень у діяльності Служби безпеки України, а також зауваження і пропозиції щодо її діяльності;
- ▶ розглядає інформацію з основних питань діяльності Служби безпеки України, випадки порушення законодавства та вносить за результатами розгляду в установленому порядку відповідні пропозиції;
- ▶ одержує в разі потреби від міністерств, інших центральних органів виконавчої влади експертні оцінки з окремих питань;
- ▶ розробляє та подає Президенту України пропозиції щодо здійснення заходів, спрямованих на забезпечення додержання конституційних прав громадян і вимог законодавства в оперативно-розшуковій, контррозвідувальній діяльності та діяльності у сфері охорони державної таємниці органів і підрозділів Служби безпеки України;
- ▶ готує та подає Президенту України доповіді про результати своєї роботи;
- ▶ надає Службі безпеки України рекомендації, узагальнення, довідки про нормотворчу роботу і забезпечення законності в оперативно-службовій діяльності;
- ▶ бере участь у попередньому розгляді пропозицій щодо утворення, ліквідації та реорганізації органів і підрозділів Служби безпеки України, проєктів актів Президента України з питань діяльності Служби безпеки України та подань про призначення Президентом України на посади та звільнення з посад посадових осіб зазначених органів і підрозділів;
- ▶ виконує за дорученням Президента України інші функції з метою забезпечення постійного контролю Президента України за діяльністю Служби безпеки України.

Рада національної безпеки та оборони України здійснює контроль за сектором безпеки та оборони на підставі статті 107 Конституції України у порядку і в межах компетенції, визначених Законом України “Про Раду національної безпеки та оборони України”.

Контроль за виконанням рішень Ради національної безпеки та оборони України здійснює Секретар Ради. Рада національної безпеки та оборони України інформує громадськість про свою діяльність через офіційний вебсайт та через засоби масової інформації.



КОНТРОЛЬ, ЩО ЗДІЙСНЮЄТЬСЯ ВЕРХОВНОЮ РАДОЮ УКРАЇНИ

Верховна Рада України відповідно до статті 85 Конституції України здійснює парламентський контроль та приймає закони України, які визначають і регулюють діяльність органів сектора безпеки та оборони та їхні повноваження, а також затверджує відповідні бюджетні асигнування та приймає рішення щодо звіту про їх використання.

Верховна Рада України відповідно до статті 89 Конституції України створює **комітети Верховної Ради України**, до повноважень яких належить, зокрема, забезпечення контролю за діяльністю органів сектора безпеки та оборони.

З метою гарантування неухильного і безумовного дотримання державними органами спеціального призначення з правоохоронними функціями, правоохоронними органами, правоохоронними органами спеціального призначення та розвідувальними органами вимог Конституції України щодо забезпечення національної безпеки створюється комітет Верховної Ради України, до повноважень якого належить забезпечення контрольних функцій Верховної Ради України за діяльністю цих органів.

Відповідно до пункту 14 статті 106 Конституції України, статті 32 Закону „Про Службу безпеки України” Президент України здійснює контроль за діяльністю СБ України.

До предмета відання **Комітету з питань національної безпеки та оборони** віднесені:

- ▶ національна безпека України;
- ▶ законодавче забезпечення діяльності органів служби безпеки, розвідки і контррозвідки, органів прикордонної служби, захист державної таємниці;
- ▶ правовий режим державного кордону, воєнного та надзвичайного стану;
- ▶ оборонно-промисловий комплекс, державна система страхового фонду документації, військово-технічне співробітництво України з іншими державами, а також участь України в міжнародних миротворчих операціях;
- ▶ державна політика у сфері оборони;
- ▶ боротьба з тероризмом;
- ▶ здійснення цивільного, зокрема парламентського, контролю над воєнною організацією держави;
- ▶ військова служба, Збройні сили України та їхнє реформування;
- ▶ військові формування, утворені відповідно до законів України;
- ▶ альтернативна (невійськова) служба;
- ▶ соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їхніх сімей;
- ▶ військова наука та освіта;
- ▶ державна система спеціального зв'язку.

Для вивчення, підготовки та попереднього розгляду окремих питань у сферах національної безпеки та оборони, а також діяльності сектора безпеки та оборони Верховна Рада України в межах своїх повноважень може створювати **тимчасові спеціальні комісії**, а для проведення розслідування з питань, що становлять суспільний інтерес, — тимчасові слідчі комісії, які діють у порядку, встановленому законом.

Відповідно до положень статті 85 Конституції України та статті 31 Закону “Про Службу безпеки України” з боку Верховної Ради України здійснюється постійний контроль за діяльністю СБ України та дотриманням нею законодавства.

Голова СБ України регулярно інформує Верховну Раду України і згаданий Комітет про стан державної безпеки, дотримання чинного законодавства, забезпечення прав і свобод громадян та з інших питань, щорічно подає Верховній Раді України звіт про діяльність СБ України.

У порядку, визначеному законодавством, СБ України також відповідає на запити постійних і тимчасових комітетів (комісій) Верховної Ради України та народних депутатів України. Важливим чинником, який свідчить про наявність прямого контролю парламенту за діяльністю СБ України, є конституційно визначена компетенція Верховної Ради щодо надання згоди на призначення на посаду або звільнення Голови Служби, а також затвердження загальної структури, чисельності та визначення завдань і функцій СБ України.

Відповідно до Закону України “Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю” контроль за виконанням СБ України приписів законодавства у цій сфері та витрачання коштів, які виділяються на зазначені цілі, покладено на Верховну Раду України та її Комітет з питань боротьби з організованою злочинністю і корупцією.

Службою безпеки України подаються до Верховної Ради України щорічні письмові звіти про її діяльність.

При потребі Верховна Рада України може проводити відповідно до Регламенту Верховної Ради України, затвердженого Законом України “Про Регламент Верховної Ради України”, парламентські слухання з питань національної безпеки та оборони, що становлять суспільний інтерес і потребують законодавчого врегулювання.

Верховна Рада України відповідно до Регламенту може офіційно запросити або вимагати присутності на пленарному засіданні для заслуховування посадових чи службових осіб органів сектора безпеки та оборони.

Не менш вагомим чинником, що свідчить про здійснення парламентського контролю за діяльністю СБ України, є запровадження **Інституту Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини**. На Уповноваженого покладено розгляд звернень громадян щодо можливих порушень їхніх прав; внесення подання з питань дотримання прав і свобод громадян Генеральному прокурору, керівникам правоохоронних органів та спецслужб; надання відповідних пропозицій щодо прийняття законодавчих актів.

Відповідно до статті 101 Конституції України парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини та громадянина здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, повноваження якого визначаються Законом України “Про Уповноваженого Верховної Ради України”.

СФЕРА КОМПЕТЕНЦІЇ УКРАЇНСЬКОГО ОМБУДСМЕНА Є ДОСИТЬ ШИРОКОЮ.

Оскільки в законі немає жодних винятків щодо поширення юрисдикції Уповноваженого на конкретних посадових осіб, то предметом його контролю є діяльність усіх посадових та службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Зокрема підпадає під юрисдикцію Уповноваженого і діяльність суддів. Сфера компетенції Уповноваженого поширюється також на інших осіб, які в певному обсязі виконують державно-владні функції.

УПОВНОВАЖЕНИЙ ПРОВОДИТЬ ПРОВАДЖЕННЯ НА ПІДСТАВІ:

звернень громадян України, іноземців, осіб без громадянства чи їхніх представників; за зверненнями народних депутатів України або за власною ініціативою. При цьому законом встановлено, що такі звернення повинні подаватись Уповноваженому протягом року з моменту виявлення порушень прав та свобод людини та громадянина.

Для виконання передбачених законом функцій Уповноважений наділений широким спектром прав, а саме (стаття 13 Закону України “Про Уповноваженого Верховної Ради України”):

- ▶ невідкладного прийому Президентом України, Головою Верховної Ради України, Прем’єр-міністром України, головами Конституційного Суду України, Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів України, Генеральним прокурором, керівниками інших державних органів, органів місцевого самоврядування, об’єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, їх посадовими та службовими особами;
- ▶ безперешкодно відвідувати органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, бути присутнім на їхніх засіданнях;
- ▶ запрошувати посадових і службових осіб, громадян України, іноземців та осіб без громадянства для отримання від них усних або письмових пояснень щодо обставин, які перевіряються у справі;
- ▶ відвідувати без попереднього повідомлення про час і мету відвідування такі місця: місця, в яких особи примусово тримаються за судовим рішенням або рішенням адміністративного органу відповідно до закону, зокрема ізолятори тимчасового тримання, кімнати для затриманих та доставлених чергових частин органів Національної поліції; пункти тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні; кімнати для перебування тимчасово затриманих військовослужбовців; слідчі ізолятори; арештні доми; кримінально-виконавчі установи; приймальники-розподільники для дітей; загальноосвітні школи та професійні училища соціальної реабілітації; центри медико-соціальної реабілітації дітей; спеціальні виховні установи; військові частини; гауптвахти; дисциплінарні батальйони; спеціальні приймальники для тримання осіб, підданих адміністративному арешту; міські, районні управління та відділи, лінійні управління, відділи, відділення, пункти органів Національної поліції; спеціалізовані автомобілі (у тому числі спеціалізовані автомобілі з конвоем), приміщення (кімнати) для тримання підсудних (засуджених) у судах, заклади примусового лікування; психіатричні заклади; пункти тимчасового розміщення біженців; приміщення для транзитних пасажирів у пунктах пропуску через державний кордон; будинки дитини, дитячі будинки-інтернати, притулки для дітей, дитячі будинки, загальноосвітні школи-інтернати для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, центри соціальної реабілітації дітей з інвалідністю, центри соціально-психологічної реабілітації дітей; психоневро-

логічні інтернати; геріатричні пансіонати, будинки-інтернати для громадян похилого віку та осіб з інвалідністю; пансіонати для ветеранів війни і праці; соціально-реабілітаційні центри. Наведений перелік не є вичерпним;

- ▶ опитувати осіб, які перебувають у місцях, зазначених у пункті 8 статті 13 зазначеного Закону, та отримувати інформацію стосовно поводження з цими особами і умов їх тримання;
- ▶ знайомитися з документами, зокрема тими, що містять інформацію з обмеженим доступом, та отримання їхніх копій в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, об’єднаннях громадян, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форми власності, органах прокуратури, включаючи справи, які знаходяться в судах;
- ▶ бути присутнім на засіданнях судів усіх інстанцій, зокрема на закритих судових засіданнях, за умови згоди суб’єкта права, в інтересах якого судовий розгляд оголошено закритим.

Крім того, Уповноважений бере участь у підготовці доповідей з прав людини, які подаються Україною в міжнародні організації згідно з чинними міжнародними договорами, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України (стаття 19 Закону).

Рахункова палата від імені Верховної Ради України здійснює контроль за надходженням коштів до Державного бюджету України та їх використанням. Центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері державного фінансового контролю, здійснює контроль за використанням коштів Державного бюджету України, що виділяються на потреби сектора безпеки та оборони, та за іншими об’єктами контролю відповідно до закону.

Рада національної безпеки та оборони України розглядає проект закону про Державний бюджет України за статтями, пов’язаними із забезпеченням національної безпеки та оборони України, та вносить відповідні пропозиції.

Водночас Рахункова палата також здійснює контроль за використанням бюджетних коштів, що виділяються Службі безпеки України.

✓ СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ

Рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, посадових і службових осіб можуть бути оскаржені в суді.

Контроль за виконанням судових рішень здійснюють суди.

Ефективний судовий контроль за правоохоронними органами — невід’ємна ознака демократичності системи цивільного контролю. Він полягає у здійсненні судом контролю за діяльністю правоохоронних органів у передбачених законом випадках та з використанням відповідних форм і засобів. Водночас судовий контроль тим більш ефективний, чим краще забезпечена незалежність суду.

Здійснення контролю за діяльністю СБ України з боку судової гілки влади полягає у розгляді наявних у Служби матеріалів (у тому числі які містять державну таємницю), що подаються оперативними підрозділами для отримання дозволів на проведення заходів, пов'язаних із тимчасовим обмеженням конституційних прав людини та громадянина. Зокрема, Законами “Про оперативно-розшукову діяльність” та “Про контррозвідальну діяльність” чітко встановлено, що проведення заходів, які тимчасово обмежують конституційні права особи (негласне проникнення до житла чи іншого володіння особи, зняття інформації з каналів зв'язку (контроль листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, застосування інших технічних засобів одержання інформації) проводиться виключно за рішенням суду або у порядку, узгодженому з Головою Верховного Суду України та Генеральним прокурором України (оперативно-технічні заходи, що проводяться з метою отримання розвідувальної інформації, запобігання і припинення розвідувально-підливних посягань спеціальних служб іноземних держав та іноземних організацій, зокрема терористичних).



ГРОМАДСЬКИЙ КОНТРОЛЬ

Сфера громадського контролю може бути обмежена виключно Законом України “Про державну таємницю”

Громадяни України беруть участь у здійсненні цивільного контролю через громадські об'єднання, членами яких вони є, через депутатів місцевих рад, особисто шляхом звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини або до державних органів у порядку, встановленому Конституцією України, Законом України “Про громадські об'єднання” та іншими законами України.

Відповідно до Конституції України громадяни мають право звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, які зобов'язані розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк (стаття 40). Це право закріплене та внормоване в Законі України “Про звернення громадян”.

Громадським об'єднанням, зареєстрованим у встановленому законом порядку, гарантується відповідно до Конституції та законів України, а також статутних положень можливість:

- ▶ отримувати в установленому порядку від державних органів, зокрема від керівників складових сектора безпеки та оборони, інформацію з питань діяльності складових сектора безпеки та оборони, крім інформації з обмеженим доступом;
- ▶ здійснювати дослідження з питань національної безпеки та оборони, публічно презентувати їхні результати, створювати для цього громадські фонди, центри, колективи експертів тощо;

- ▶ проводити громадську експертизу проєктів законів, рішень, програм, представляти свої висновки і пропозиції для розгляду відповідним державним органам;
- ▶ брати участь у громадських дискусіях та відкритих парламентських слуханнях з питань діяльності й розвитку сектора безпеки та оборони, питань правового і соціального захисту військовослужбовців та працівників розвідувальних і правоохоронних органів, зокрема звільнених у запас чи відставку, учасників бойових дій та членів їхніх сімей.

Засоби масової інформації, висвітлюючи питання національної безпеки та оборони, інформують суспільство про стан захисту національних інтересів України. З метою систематичного інформування суспільства про діяльність сектора безпеки та оборони України, забезпечення обґрунтованості рішень державних органів з питань національної безпеки та оборони, про стан виконання заходів розвитку сектора безпеки та оборони періодично, але не рідше ніж один раз на три роки, органами сектора безпеки та оборони видаються “Білі книги” або інші аналітичні документи (огляди, національні доповіді тощо).

Таким чином, українською державою вирішується таке важливе питання, як гармонізація відносин у суспільстві з відновленням позитивного іміджу СБ України і вдосконалення системи зв'язків з інституціями громадянського суспільства.



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Назвіть основні нормативно-правові акти, на основі яких здійснюється демократичний цивільний контроль за Службою безпеки України.
2. Назвіть міжнародні зобов'язання України у сфері демократичного цивільного контролю за силами безпеки.
3. Надайте визначення та зазначте види демократичного цивільного контролю за сектором безпеки та оборони.
4. Визначте суб'єкти демократичного цивільного контролю за сектором безпеки та оборони.
5. Перелічіть функції Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.
6. Поясніть механізм парламентського та президентського контролю за СБУ.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Нормативно-правові акти:

1. Конституція України, Відомості Верховної Ради України, 1996. № 30.

2. Про національну безпеку України: Закон України № 2469-VIII від 21.06.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19> (дата звернення 12.02.2019).



3. Про Рахункову палату: Закон України № 576-VIII від 02.07.2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-19> (дата звернення 15.04.2019).



4. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини: Закон України № 776/97-ВР від 23.12.1997. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення 16.04.2019).



5. Про Раду національної безпеки та оборони України: Закон України № 183/98-ВР від 05.03.1998. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/183/98-%D0%B2%D1%80> (дата звернення 10.03.2019).



6. Про повноваження та гарантії здійснення постійного контролю за діяльністю Служби безпеки України: Указ Президента України № 427/2007 від 18.05.2007. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/427/2007> (дата звернення 10.03.2019).



7. Про рішення Ради національної безпеки та оборони України від 2 вересня 2015 року “Про нову редакцію Воєнної доктрини України”: Указ Президента України № 555/2015 від 24.09.2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3529-12> (дата звернення 10.03.2019).



8. Про рішення Ради національної безпеки та оборони України від 20 травня 2016 року “Про стратегічний оборонний бюлетень України”: Указ Президента України № 240/2016 від 06.06.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0006525-16> (дата звернення 10.03.2019).



9. Про рішення Ради національної безпеки та оборони України від 4 березня 2016 року “Про Концепцію розвитку сектора безпеки та оборони України”: Указ Президента України № 92/2016 від 14.03.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0002525-16?lang=ru> (дата звернення 10.03.2019).



10. Про рішення Ради національної безпеки та оборони України від 6 травня 2015 року “Про Стратегію національної безпеки України”: Указ Президента України № 287/2015 від 26.05.2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/105/2007> (дата звернення 10.03.2019).



11. Про затвердження Річної національної програми під егідою Комісії Україна-НАТО на 2018 рік: Указ Президента України № 89/2018 від 28.03.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/89/2018> (дата звернення 10.03.2019).



12. Про затвердження Річної національної програми під егідою Комісії Україна-НАТО на 2019 рік: Указ Президента України № 117/2019 від 10.04.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/117/2019> (дата звернення 10.03.2019).



13. Про перелік, кількісний склад і предмети відання комітетів Верховної Ради України восьмого скликання: Постанова Верховної Ради України № 22-VIII від 04.12.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/22-viii> (дата звернення 10.03.2019).



14. Партнерство заради миру. Рамковий документ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/950_001 (дата звернення 19.03.2019).



15. Recommendation 1402 (1999) Control of internal security services in council of Europe member states. URL: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=16689&lang=en> (дата звернення 10.03.2019).



16. Recommendation 1713 (2005) Democratic oversight of the security sector in member states. URL: <http://www.assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17360&lang=en> (дата звернення 10.03.2019).



Наукова та методична література:

1. Демократичний контроль. URL: <https://ssu.gov.ua/ua/pages/91> (дата звернення 10.03.2019).



2. Пилипчук В. Г., Бєлов О. Ф., Кудінов С. С. Реформування і розвиток Служби безпеки в контексті євроінтеграції України: наук.-метод. посіб. Київ: Нац. акад. СБУ, 2017. 260 С.

3. Сіцінська М. В. Аналіз міжнародних зобов'язань України із забезпечення демократичного цивільного контролю над безпековим сектором держави. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=329> (дата звернення 10.03.2019).



4. Сфера компетенції українського Омбудсмана. URL: <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/history/ukr-model/> (дата звернення 10.03.2019).



5. Контроль над правоохоронними органами в Україні: цивільний, але не демократичний (Аналітична доповідь Центру Разумкова). URL: http://old.acrc.org.ua/file_collection/NSD52_ukr.pdf (дата звернення 10.03.2019).



РОЗДІЛ 2

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА МІЖНАРОДНИХ МЕХАНІЗМІВ ТА СТАНДАРТІВ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ В ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ І СПЕЦСЛУЖБ



“

**Усі люди є вільні і рівні
у своїй гідності та правах.
Права і свободи людини
є невідчужуваними та
непорушними**

”

**стаття 21
Конституції України**

2.1.

Міжнародні стандарти забезпечення та захисту прав людини

2.1.1. Концепція прав людини та основні терміни

Це зобов'язання Україна серйозно сприймає і у своїх міжнародних відносинах. Захист і зміцнення прав людини відіграють у зовнішньополітичному та міжнародному контексті особливу роль, бо часто систематичні порушення прав людини є першим кроком до конфліктів і криз. Разом із партнерами з ЄС і в співпраці з ООН Україна виступає за те, щоб захищати стандарти прав людини та розвивати їх в усьому світі.

Стаття 3 Конституції України проголошує людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку найвищою соціальною цінністю українського суспільства.

Проголошене верховенство цінності людини насамперед означає, що немає іншої цінності настільки високої, заради якої можна було б пожертвувати людиною. Водночас Конституція проголошує, що людина є найвищою соціальною цінністю, тобто кожна окрема людина є цінністю не тільки сама для себе, а і для всього суспільства.

“ Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (частина 2 статті 3 Конституції України). ”

Сучасному міжнародному праву властиві такі ж підходи, що зумовлює для працівників державної служби будь-якої ланки потребу в ознайомленні з основними приписами міжнародного права та їх належному виконанні.

Термін “права людини” з'явився в міжнародній політичній лексиці після американської війни за незалежність і Великої французької революції. Тоді у відповідних внутрішньодержавних документах йшлося про права людини та громадянина.

З огляду на сучасні уявлення, права людини — це можливість для людини діяти належним чином для участі в процесі виробництва та розподілу, що закріплено в законодавстві й у нормах міжнародного права.

Права людини з позиції міжнародного права, як зазначив Ю. Іванов, це права, істотні для характеристики правового становища особи в будь-якому сучасному суспільстві.

Зазначимо, що в українській юридичній науці права людини найчастіше визначаються як

“ певні можливості людини, необхідні для її існування та розвитку у конкретно-історичних умовах, які об’єктивно зумовлюються досягнутим рівнем розвитку людства і мають бути загальними та рівними для всіх людей” (П. Рабинович), або як “можливості вибору особою певної поведінки для забезпечення свого нормального існування і розвитку, закріплені в законах, інших правових актах держави і міжнародних документах, обумовлені рівнем економічного, соціального, духовного і культурного розвитку суспільства (І. Ліщина), ”

тобто права людини визначають через її можливості.

Отже, основні права людини — це універсально визнані цінності, закріплені міжнародними конвенціями та практикою держав. Як постійно підкреслюється на Генеральній асамблеї ООН, всі права людини утворюють єдине ціле. Виходячи з широкого розуміння “прав” як вимог, претензій, привілеїв та можливостей, на сучасному етапі права людини найдоцільніше сприймати як вимоги людей до своїх урядів для забезпечення своїх потреб та реалізації можливостей.

Основні принципи міжнародного права закріплені в Статуті ООН — одному з основоположних міжнародно-правових документів сьогодення, а також в низці інших договорів. Вони кодифіковані в Декларації принципів міжнародного права щодо дружніх відносин та співпраці між державами 1970 року.

Саме цей день щорічно відзначається у всьому світі як “День прав людини”. **Серед інших важливим є визнання принципу поваги до прав людини як одного з основних принципів міжнародного права. Загальна гуманізація міжнародного права** призвела до того, що 10 грудня 1948 року Генеральна Асамблея ООН прийняла розроблену Комісією ООН з прав людини **Загальну декларацію прав людини**. Це один із перших в історії міжнародних відносин нормативних документів, в якому проголошене широке коло основних прав та свобод людини.

Норми Декларації прав людини сьогодні вважають нормами звичаєвого характеру, рекомендованими до виконання усіма суб’єктами міжнародного права. Крім того, принцип поваги до прав людини знайшов своє закріплення та був далі розроблений в таких договорах, як Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 року та Міжнародний пакт про соціальні, економічні та культурні права 1966 року; в Конвенції проти катувань та іншого нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання; в Конвенції про запобігання злочину геноциду та покарання за нього, Конвенції про заборону усіх форм расової дискримінації тощо.

Отже, принцип поваги до прав людини належить до ядра міжнародного права, є імперативною нормою, порушення якої тягне за собою міжнародно-правову відповідальність держави. Принцип поваги до прав людини є обов’язковим до виконання в силу закріплення в міжнародних договорах.

Для державних службовців України дотримання прав людини є обов’язковим, оскільки Україна є стороною міжнародних конвенцій та інших договорів, що закріплюють різноманітні права людини та містять механізми виконання державою своїх зобов’язань щодо забезпечення таких прав для кожного окремого індивіда.

ЗАГАЛЬНІ ПРАВА ТА ОСНОВНІ СВОБОДИ ЛЮДИНИ:

ЕЛЕМЕНТАРНІ	ГРОМАДЯНСЬКІ	ПОЛІТИЧНІ	ЕКОНОМІЧНІ, СОЦІАЛЬНІ ТА КУЛЬТУРНІ
право на життя; свобода від рабства; свобода від тортур; право на визнання право суб’єктності	право на свободу та особисту недоторканність; рівність перед законом; презумпція невинуватості; ненадання зворотної сили закону; свобода від втручання в особисте та сімейне життя; недоторканність житла; таємниця кореспонденції; свобода пересування; право притулку; право на громадянство; право на шлюб; право на власність	свобода думки, совісті та релігії; свобода інформації, свобода мирних зборів та асоціацій, право на участь в управлінні своєю країною	право на соціальне забезпечення, на працю, на відпочинок, на достатній життєвий рівень, на освіту, на участь у культурному житті суспільства, на громадський і міжнародний порядок

У зв’язку з тим, що проблема прав людини вийшла далеко за межі окремої держави, виникла необхідність у створенні універсальних міжнародно-правових стандартів, які також визнаються як основні права людини. Ці стандарти відображені у низці важливих міжнародно-правових актів, що встановили загальнолюдські стандарти прав та інтересів особи, визначивши ту межу, за яку держава не може виходити.

Таким чином, права людини стали об’єктом регулювання не лише окремої держави, а й міжнародної спільноти. Обсяг прав і свобод людини в сучасному суспільстві визначається не лише особливостями певного співтовариства людей, а й розвитком людської цивілізації загалом, рівнем інтегрованості міжнародної спільноти. Прийняття Міжнародного білля про права людини, що включає Загальну декларацію прав людини (1948 року), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1976 року), Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1976 року), Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (1976 року), внесло характерні зміни у правосуб’єктність людини, що стала суб’єктом не лише внутрішньодержавного, а й міжнародного права. Держави, що приєдналися до пактів, зобов’язані привести своє національне законодавство у відповідність з їхніми вимогами.

2.1.2. Ієрархія правових норм щодо захисту прав людини

Офіційний вступ України до Організації Об'єднаних Націй зобов'язав її приєднатися до тих стандартів, які затверджені міжнародною спільнотою. Тобто виникла потреба в імplementації міжнародних норм з прав людини у внутрішнє законодавство України.

Не заперечуючи важливості дії норм міжнародного права, зокрема й міжнародних стандартів з прав людини, на території держави, слід зазначити, що їх імplementація неможлива без відповідного національного законодавства.

За час, що минув після проголошення Декларації про державний суверенітет України, в якій країна проголосила певну перевагу загальнолюдських цінностей над класовими, пріоритет загальновизначених норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права, Україна ратифікувала низку міжнародних угод з прав людини, зокрема Міжнародний пакт про економічні, соціальні, культурні права людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права. Згідно з цими документами наша держава визнала компетенцію Комітету ООН з прав людини приймати та розглядати повідомлення, які підпадають під його юрисдикцію, від осіб, які твердять, що вони є жертвами порушень державою якогось із прав, викладених в цих пактах. Для України цей протокол набув чинності 25 жовтня 1995 року.

Отже, ставши повноправним учасником Гельсінського процесу, котрий передбачає створення єдиного правового європейського простору, Україна взяла на себе численні зобов'язання із забезпечення відносин, що становлять предмет міжнародного права, які впливають з Підсумкового документа Віденської зустрічі представників держав-учасниць ОБСЄ. Так само як інші учасники наради, Україна повинна розглянути можливості приєднання до відповідних багатосторонніх документів, а також укладання, якщо це необхідно, додаткових чи інших двосторонніх угод із забезпечення ефективної юридичної допомоги громадянам інших держав-учасниць.

Для розуміння природи й особливостей міжнародних стандартів прав людини неабияке методологічне значення має прийнята 4 грудня 1966 року Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № 41/120 “Встановлення міжнародних стандартів у сфері прав людини”. У цьому акті були визначені керівні принципи, які мають враховуватись при розробленні міжнародних документів у цій сфері. Зокрема, такі документи повинні: 1) узгоджуватись із наявним зводом міжнародно-правових норм у сфері прав людини; 2) мати фундаментальний характер і ґрунтуватися на притаманних людській особистості гідності та цінності; 3) бути достатньо чіткими, аби служити джерелом прав і обов'язків, які піддаються визначенню й здійсненню; 4) передбачати, де це доречно, реалістичний та ефективний механізм здійснення, включаючи системи подання доповідей; 5) користуватися широкою міжнародною підтримкою.

Міжнародні стандарти є важливим нормативним елементом міжнародного механізму реалізації прав, свобод та обов'язків людини та громадянина. Існують різні їх визначення.

“Наприклад, Ю. Іванов зазначає, що міжнародні стандарти прав людини можна визначити “як рівень дотримання прав людини, нижче від якого не може опускатися жодна держава”. П. Рабинович і М. Хавронюк визначають міжнародні стандарти прав людини як “закріплені у міжнародних актах та інших міжнародних документах певні показники цих прав, до досягнення яких заохочуються або зобов'язуються держави”. М. Баймуратов наголошує, що “міжнародно-правові акти в галузі прав людини прийнято називати міжнародними стандартами”.

Цим терміном охоплюються різномірні норми, такі як правила міжнародних договорів, резолюції міжнародних організацій, політичні домовленості типу Гельсінського Заключного акта, документів Віденської і Копенгагенської зустрічей ОБСЄ (НБСЄ), міжнародні звичаї.

До основних міжнародно-правових актів у галузі прав людини належать:

- ▶ Загальна декларація прав людини 1948 року;
- ▶ Міжнародний пакт про економічні, соціальні, культурні права 1966 року (підписаний Україною 20 березня 1968 року; ратифікований Україною 19 жовтня 1973 року; вступив у дію для України 3 січня 1976 року);
- ▶ Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 року (відповідно 20 березня 1968 року; 19 жовтня 1973 року; 23 березня 1976 року);
- ▶ Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року (вступив у дію 23 березня 1976 року; Україна приєдналася 25 грудня 1990 року);
- ▶ Конвенція про запобігання злочину геноциду і покарання за нього 1948 року (підписана Україною 16 грудня 1949 року; ратифікована Україною 22 липня 1954 року; вступила в дію для України 15 лютого 1955 року);
- ▶ Міжнародна конвенція про ліквідацію усіх форм расової дискримінації 1966 року (підписана Україною 7 березня 1966 року; ратифікована Україною 21 січня 1969 року; вступила в дію для України 7 квітня 1969 року);
- ▶ Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини 1950 року (підписана Україною 9 грудня 1995 року; ратифікована Україною 17 липня 1996 року);



- ▶ Конвенція про припинення злочину апартеїду і покарання за нього 1973 року (підписана Україною 20 лютого 1974 року; ратифікована Україною 15 жовтня 1975 року; вступила в дію для України 18 липня 1976 року);
- ▶ Конвенція про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок 1979 року (підписана Україною 17 липня 1980 року; ратифікована Україною 24 грудня 1980 року; вступила в дію для України 3 вересня 1981 року);
- ▶ Конвенція про права дитини 1989 року (підписана Україною 14 лютого 1990 року; ратифікована Україною 28 лютого 1991 року; вступила в дію для України 27 вересня 1991 року);
- ▶ Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (ратифікована Україною 26 січня 1987 року, застереження України знято 5 листопада 1998 року);
- ▶ Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (факультативний протокол ратифіковано Україною 5 червня 2003 року).

Важливе місце в міжнародно-правовому масиві стандартів прав людини належить Заклучному акту Наради з безпеки і співробітництва в Європі 1975 року і документам, прийнятим у межах загальноєвропейського процесу, розрядки міжнародної напруженості, Підсумковому документу Віденської зустрічі 1986 року представників держав-учасниць НБСЄ; Документу Копенгагенської наради Конференції з людського виміру НБСЄ 1990 року; Паризькій Хартії для нової Європи 1990 року й іншим.

Всеосяжні зусилля у сфері захисту прав і свобод людини беруть початок зі Статуту ООН, де як одну з основних своїх цілей Об'єднані Нації проголосили

“ знову затвердити віру в основні права людини, у гідність і цінність людської особистості, у рівноправність чоловіків і жінок і в рівність прав великих і малих націй. ”

Міжнародні стандарти як елемент міжнародного механізму реалізації прав, свобод та обов'язків людини та громадянина в Україні, на думку А. Колодія та А. Олійника, це закріплені у міжнародно-правових договорах, нормативно-правових актах та інших міжнародних документах норми і принципи, що є взірцем для національного права у галузі прав та свобод людини, відповідати якому мають прагнути усі народи і держави, та їхні законодавчі акти про права людини.

З огляду на зазначене, доцільно зупинитися на деяких нормативно-правових документах, в яких виражається національна позиція у сфері забезпечення прав людини.

Серед нормативно-правових актів України, як джерел прав, свобод та обов'язків людини та громадянина, слід виокремити:

- розділ другий Конституції України (статті 21—68);
- закони, які деталізують конституційно-правові норми, що регулюють і охороняють права, свободи та обов'язки людини та громадянина;

- окремі підзаконні нормативно-правові акти, що встановлюють механізми реалізації норм Конституції та законів України.

Головний масив підзаконних актів щодо деталізації конституційних прав, свобод та обов'язків приймається у вигляді указів та розпоряджень Президента України, постанов Кабінету Міністрів України, наказів центральних органів виконавчої влади, актів контрольно-наглядових органів, розпоряджень і наказів місцевих органів виконавчої влади та їх посадових осіб.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО УПОВНОВАЖЕНОГО ВЕРХОВНОЇ РАДИ УКРАЇНИ З ПРАВ ЛЮДИНИ” ВІД 23 ГРУДНЯ 1997 РОКУ встановлює парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини та громадянина.

Згідно зі статтею 1 **ЗАКОНУ УКРАЇНИ “ПРО НАЦІОНАЛЬНІ МЕНШИНИ В УКРАЇНІ” ВІД 25 ЧЕРВНЯ 1992 РОКУ** Україна гарантує громадянам незалежно від їх національного походження рівні політичні, соціальні, економічні та культурні права і свободи, підтримує розвиток національної самосвідомості й самовиявлення. Усі громадяни України користуються захистом держави на рівних підставах. При забезпеченні прав осіб, які належать до національних меншин, держава виходить з того, що вони є невід'ємною частиною загальноновизнаних прав людини.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО ПСИХІАТРИЧНУ ДОПОМОГУ” ВІД 22 ЛЮТОГО 2000 РОКУ визначає правові та організаційні засади забезпечення громадян психіатричною допомогою, виходячи з пріоритету прав і свобод людини та громадянина, встановлює обов'язки органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування з організації надання психіатричної допомоги та правового і соціального захисту осіб, які страждають на психічні розлади, регламентує права та обов'язки фахівців, інших працівників, які беруть участь у наданні психіатричної допомоги.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО ГРОМАДЯНСТВО УКРАЇНИ” ВІД 18 СІЧНЯ 2001 РОКУ відповідно до Конституції України визначає правовий зміст громадянства України, підстави і порядок його набуття та припинення, повноваження органів державної влади, що беруть участь у вирішенні питань громадянства України, порядок оскарження рішень з питань громадянства, дій чи бездіяльності органів державної влади, їх посадових і службових осіб.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ” ВІД 23 ЛЮТОГО 2006 РОКУ регулює відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і протоколів до неї; з впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення числа заяв до Європейського суду з прав людини проти України.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО БІЖЕНЦІВ ТА ОСІБ, ЯКІ ПОТРЕБУЮТЬ ДОДАТКОВОГО АБО ТИМЧАСОВОГО ЗАХИСТУ” ВІД 8 ЛИПНЯ 2011 РОКУ визначає порядок регулювання суспільних відносин у сфері визнання особи біженцем, особою, яка потребує додаткового або тимчасового захисту, втрати та позбавлення цього статусу, а також встановлення правового статусу біженців та осіб, які потребують додаткового захисту і яким надано тимчасовий захист в Україні.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО ПРОТИДІЮ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ” ВІД 20 ВЕРЕСНЯ 2011 РОКУ визначає організаційно-правові засади протидії торгівлі людьми, гарантуючи ґендерну рівність, основні напрями державної політики та засади міжнародного співробітництва у цій сфері, повноваження органів виконавчої влади, порядок встановлення статусу осіб, які постраждали від торгівлі людьми, та порядок надання допомоги таким особам.

Передбачені у статті 26 Конституції України права і свободи іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, більш детально закріплені в **ЗАКОНІ УКРАЇНИ “ПРО ПРАВОВИЙ СТАТУС ІНОЗЕМЦІВ ТА ОСІБ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА” ВІД 22 ВЕРЕСНЯ 2011 РОКУ**. Цей Закон визначає правовий статус іноземців та осіб без громадянства, які перебувають в Україні, та встановлює порядок їх в’їзду в Україну та виїзду з України.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ГРОМАДЯН ТА ПРАВОВИЙ РЕЖИМ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНІЙ ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ” ВІД 15 КВІТНЯ 2014 РОКУ визначає статус території України, тимчасово окупованої внаслідок збройної агресії Російської Федерації, встановлює особливий правовий режим на цій території, визначає особливості діяльності державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ і організацій в умовах цього режиму, додержання та захисту прав і свобод людини та громадянина, а також прав і законних інтересів юридичних осіб.

ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО СУДОУСТРІЙ І СТАТУС СУДДІВ” ВІД 2 ЧЕРВНЯ 2016 РОКУ визначає організацію судової влади та здійснення правосуддя в Україні, що функціонує на засадах верховенства права відповідно до європейських стандартів і забезпечує право кожного на справедливий суд.

Слід зауважити, що окремі правові норми щодо забезпечення прав людини містяться у **ЗАКОНАХ УКРАЇНИ “ПРО АДВОКАТУРУ ТА АДВОКАТСЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ” ВІД 5 ЛИПНЯ 2012 РОКУ, “ПРО ПРОКУРАТУРУ” ВІД 14 ЖОВТНЯ 2014 РОКУ, “ПРО ПОПЕРЕДНЄ УВ’ЯЗНЕННЯ” ВІД 30 ЧЕРВНЯ 1993 РОКУ, “ПРО ПОРЯДОК ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ГРОМАДЯНИНОВІ НЕЗАКОННИМИ ДІЯМИ ОРГАНІВ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ОРГАНІВ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ, ПРОКУРАТУРИ І СУДУ” ВІД 1 ГРУДНЯ 1994 РОКУ, “ПРО СОЦІАЛЬНИЙ І ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ ТА ЧЛЕНІВ ЇХ СІМЕЙ” ВІД 20 ГРУДНЯ 1991 РОКУ, “ПРО ДЕРЖАВНИЙ ЗАХИСТ ПРАЦІВНИКІВ СУДУ І ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ” ВІД 23 ГРУДНЯ 1993 РОКУ**.

Завданням **КОДЕКСУ УКРАЇНИ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ** (КУпАП) є охорона прав і свобод громадян, власності, конституційного ладу України, прав і законних інтересів підприємств, установ і організацій, встановленого правопорядку, зміцнення законності, запобігання правопорушенням, виховання громадян у дусі точного і неухильного додержання Конституції та законів України, поваги до прав, честі і гідності інших громадян, до правил співжиття, сумлінного виконання своїх обов’язків, відповідальності перед суспільством (стаття 1 в редакції Закону № 2342-III від 5 квітня 2001 року).

КОДЕКС АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА УКРАЇНИ (КАС України) визначає юрисдикцію та повноваження адміністративних судів, встановлює порядок здійснення судочинства в адміністративних судах. Згідно зі статтею 2 цього Кодексу завданням адміністративного судочинства є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб’єктів владних повноважень.

КРИМІНАЛЬНИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ (КК України) має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини та громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам (стаття 1 КК України).

Також деякі аспекти правового забезпечення прав людини унормовані Цивільним кодексом України, **ЦИВІЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ**, а також **КРИМІНАЛЬНИМ ПРОЦЕСУАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ**.



2.1.3. Міжнародні механізми захисту прав людини

Початок широкомасштабному міждержавному співробітництву в галузі прав людини поклало прийняття в 1945 році Статуту ООН. Можна виділити два етапи співробітництва щодо запровадження міжнародних стандартів прав людини.

Перший етап такого співробітництва тривав з 1945 року десь до початку 80-х років XX століття і характеризувався накопиченням міжнародних стандартів у галузі права людини. Повністю цей процес не зупинився й нині, але в 80-ті роки зменшилася його інтенсивність, змінилися напрями й акценти. Розроблення нових стандартів зміщується у сторону регіональних рівнів (зокрема в Європі). Помітна тенденція до уточнення і конкретизації вже наявних стандартів. Загалом система міжнародних стандартів в галузі прав людини вже склалася.

Приблизно від середини 80-х років XX століття міждержавне співробітництво в цій галузі переходить до **другого етапу** — пошуку підвищення ефективності вже розроблених стандартів. Увага міжнародної спільноти все більше зосереджується на створенні міжнародних контрольних механізмів, які повинні забезпечити дотримання відповідних стандартів, на розробленні міжнародних процедур, які сприяли б досягненню цієї мети.

Угоди держав, що передбачають право конкретного громадянина вимагати від своєї держави виконання міжнародно визнаних прав і свобод, підкріплюються міжнародними механізмами, створеними в межах різноманітних міжнародних організацій.

“Згідно з частиною 4 статті 55 Конституції України “кожен має право після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна”.

 **Міжнародні органи із забезпечення і захисту прав людини** (далі — комітети з прав людини) створюються відповідно до положень відповідних конвенцій. Комітети з прав людини складаються з експертів, які діють у їхній особистій якості, тобто не представляють інтереси держави, від якої обиралися. До складу комітетів входять громадяни держав, що беруть участь у договорі, які володіють високими моральними якостями і визнаною компетентністю в галузі прав людини. Водночас, до складу комітету не можуть входити двоє громадян однієї держави. Члени комітетів обираються державами-учасницями договору (зазвичай на чотири роки) на засіданні, що спеціально скликається (як правило, Генеральним секретарем ООН).

До компетенції міжнародних комітетів із захисту прав людини належить розгляд таких документів:

ДОПОВІДІ

держав-учасниць договору про законодавчі, адміністративні та інші заходи, що приймаються ними для впровадження зобов'язань, котрі містяться в договорі

ПОВІДОМЛЕННЯ

держав-учасниць договору про те, що інша держава-учасниця не виконує своїх зобов'язань за цим договором

ІНДИВІДУАЛЬНІ ПЕТИЦІЇ

від осіб, які стверджують, що якесь із їхніх прав, зафіксоване у відповідному договорі, було порушене, і котрі вичерпали усі внутрішньодержавні засоби правового захисту

Правом на розгляд скарг індивідів наділені: Комітет з прав людини, Комітет з ліквідації расової дискримінації, Комітет проти катувань та деякі інші міжнародні органи.

Процедура розгляду індивідуальних петицій однакова для більшості комітетів. Отримавши повідомлення про порушення якою-небудь державою прав індивіда, передбачених у міжнародному договорі, комітет повинен переконатися, що це ж питання не розглядається відповідно до іншої процедури міжнародного розгляду або врегулювання: особа вичерпала всі доступні внутрішні засоби правового захисту (це правило не діє, коли застосування таких засобів невинновано затягується).

Рішення комітетів за індивідуальними скаргами юридично необов'язкові, проте держави виконують їх добровільно, відновлюють порушені права особистості та приводять своє законодавство і правозастосовну практику у відповідність із міжнародно-правовими нормами. Слід зазначити, що в межах певних міжнародно-правових угод засновуються **універсальні і регіональні механізми контролю за дотриманням прав людини**, що приводяться в дію відповідними міжнародними органами й організаціями.



КОМІТЕТ З ПРАВ ЛЮДИНИ ООН

створений на основі резолюції Генеральної Асамблеї ООН 2200А (XXI) і відповідно до статті 28 Пакту про громадянські та політичні права 1966 року та Факультативного протоколу до цього Пакту. Фактично Комітет є самостійним міжнародним органом і складається з вісімнадцяти експертів. Члени Комітету обираються з громадян держав-учасниць Пакту строком на 4 роки і можуть бути переобрані. Кворум утворює присутність дванадцяти членів Комітету, а постанови приймаються більшістю голов присутніх членів.

Відповідно до Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року, держава-учасниця Пакту, що стає й учасницею Протоколу, визнає компетенцію Комітету приймати і розглядати повідомлення осіб, які стверджують, що якесь з їхніх прав, перерахованих у Пакті, було порушене. Про отримання повідомлення Комітет повідомляє відповідній державі, яка протягом шести місяців має подати Комітету письмові пояснення з цього питання, і пропонує можливі заходи.

Ця процедура може мати місце лише в тому випадку, якщо громадянин доведе, що вичерпав усі внутрішньодержавні (національні) засоби захисту своїх прав, і якщо заява не є анонімною.



КОМІТЕТ З ЕКОНОМІЧНИХ, СОЦІАЛЬНИХ І КУЛЬТУРНИХ ПРАВ

заснований відповідно до рішення Економічної і Соціальної Ради ООН у 1985 році. Комітет здійснює спостереження за виконанням Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права 1966 року і складається з 18 експертів.



КОМІТЕТ З ЛІКВІДАЦІЇ РАСОВОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ

утворений відповідно до положень статті 8 Міжнародної конвенції про ліквідацію усіх форм расової дискримінації 1966 року. Комітет складається з 18 експертів, які неупереджені, мають високі моральні якості й обираються строком на чотири роки. Комітет регулярно розглядає доповіді, що надаються державами про прийняті ними законодавчі, адміністративні й інші заходи для виконання положень Конвенції; заяви держав-учасниць Конвенції про те, що інша держава не виконує положень Конвенції.

Крім того, будь-яка держава-учасниця Конвенції може заявити, що визнає компетенцію Комітету приймати і розглядати повідомлення від окремих осіб або групи осіб, які стверджують, що вони є жертвами порушення нею яких-небудь прав, викладених у Конвенції.



КОМІТЕТ З ЛІКВІДАЦІЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ ЩОДО ЖІНОК

утворений на основі статті 17 Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації стосовно жінок 1979 року. Комітет складається з 23 експертів, які мають високі моральні якості. Комітет регулярно розглядає доповіді, що надаються державами-учасницями про законодавчі, адміністративні і судові заходи для виконання положень Конвенції. Комітет також наділений повноваженнями розглядати індивідуальні петиції. Комітет щорічно через ЕКОСОП подає доповідь Генеральній Асамблеї ООН про свою діяльність і може вносити пропозиції та рекомендації загального характеру, засновані на вивченні доповідей та інформації, отриманої від держав-учасниць.



КОМІТЕТ ООН ПРОТИ КАТУВАНЬ

заснований відповідно до статті 17 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 року. Комітет складається з десяти експертів, які мають високі моральні якості та визнану компетенцію в галузі прав людини. Комітет має право одержувати і розглядати повідомлення осіб, які знаходяться під його юрисдикцією, котрі стверджують, що вони є жертвами порушення положень Конвенції, або повідомлення такого роду, що надходять від їхнього імені. Комітет також наділений певними функціями із вирішення спорів між державами-учасницями Конвенції, для чого вправі створювати Погоджувальну комісію.



КОМІТЕТ З ПРАВ ДИТИНИ

заснований відповідно до статті 43 Конвенції про права дитини 1989 року. Він складається з десяти експертів, які мають високі моральні якості та визнану компетенцію в галузі прав людини. Комітет регулярно розглядає надані доповіді держав-учасниць Конвенції про заходи для забезпечення прав дітей та інформує про це Економічну і Соціальну Раду ООН. Комітет не розглядає індивідуальні петиції.



ВЕРХОВНИЙ КОМІСАР З ПРАВ ЛЮДИНИ

Посада Верховного комісара з прав людини була затверджена відповідно до резолюції Генеральної Асамблеї ООН 48/141 від 20 грудня 1993 року. В основі цієї резолюції лежало рішення Всесвітньої конференції з прав людини (Відень, 1993 рік).

Відповідно до згаданої резолюції Верховний комісар з прав людини призначається Генеральним секретарем ООН і є його заступником. Він має статус “посадової особи ООН” і несе “під керівництвом і егідою Генерального секретаря основну відповідальність за діяльність Організації Об’єднаних Націй в галузі прав людини”.

Фактично ж Верховний комісар з прав людини здійснює загальне керівництво діяльністю Центру з прав людини ООН — структурного підрозділу Секретаріату ООН.



ОБСЄ

У межах ОБСЄ також є певні механізми контролю за дотриманням прав людини, але з огляду на те, що членами цієї організації є як європейські держави, так і держави Середньої Азії (республіки колишнього СРСР), ці механізми набувають міжрегіонального характеру. Наприклад, будь-яка держава-член ОБСЄ має право запросити в іншого члена організації інформацію з конкретного порушення прав людини. Причому відповідь на такий запит повинна бути відправлена не пізніше 10 днів від дня одержання запиту. На прохання держави-члена ОБСЄ можуть також створюватися комісії експертів для розгляду певних питань і можливого сприяння у вирішенні проблем із правами людини на її території.

Керівна рада ОБСЄ, що складається з міністрів закордонних справ держав-членів організації, бере участь у вирішенні спірних питань з проблеми прав людини.



ВЕРХОВНИЙ КОМІСАР У СПРАВАХ НАЦІОНАЛЬНИХ МЕНШИН ОБСЄ

У 1992 році в межах організації була заснована посада Верховного комісара у справах національних меншин ОБСЄ. Ця міжнародна посадова особа виступає як омбудсмен, що відстоює права національних меншин, а також займається розслідуванням окремих випадків порушення прав людини. Крім цього, до його функцій належить виявлення ситуацій міжетнічної напруженості, що можуть створювати загрозу для миру, безпеки або відносин між державами-членами ОБСЄ, і сприяння їх якнайшвидшому врегулюванню.



ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СУД З ПРАВ ЛЮДИНИ

Основною інституцією Ради Європи для здійснення прав людини в Європі є Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ). Кожен громадянин усіх країн-членів Ради Європи може безпосередньо звернутися до ЄСПЛ у разі порушення його прав, захищених Європейською конвенцією з прав людини.

Європейський суд з прав людини був створений у 1959 році як основний елемент регіонального контрольного механізму з дотримання положень Європейської конвенції щодо захисту прав людини й основних свобод 1950 року. Штаб-квартира ЄСПЛ знаходиться в Страсбурзі (Франція).

У контрольному механізмі з дотримання положень Конвенції відбулися зміни. Відповідно до Протоколу № 11 до Конвенції, що вступив у дію в листопаді 1998 року, у ньому беруть участь два органи: Комітет міністрів Ради Європи і Європейський суд з прав людини.

Європейський суд з прав людини є єдиним органом контролю за дотриманням державами-учасницями положень Конвенції. ЄСПЛ працює на постійній основі і складається з числа суддів, що відповідають кількості держав-учасниць Конвенції. Парламентська Асамблея РЄ від кожної держави-члена РЄ обирає одного суддю. Судді засідають у ЄСПЛ у своїй особистій якості.

Кожна держава-учасниця вправі передати на розгляд ЄСПЛ будь-яке порушення положень Конвенції 1950 року або протоколів до неї з боку іншого учасника.

ЄСПЛ також наділений компетенцією прийняття від якоїсь особи, групи осіб або неурядової організації заяв про порушення будь-якою з держав-учасниць прав, закріплених у Конвенції та протоколах до неї. При цьому заявники повинні додержуватися певних процедурних вимог. Держави-учасниці зобов'язані жодним чином не перешкоджати реалізації цього права.

ЄСПЛ розглядає подані йому справи в комітетах, що складаються з трьох суддів, у палатах — із сімох суддів, і у Великій палаті — із 17 суддів.

ЄСПЛ на прохання Комітету міністрів РЄ може давати консультативні висновки з правових питань, що стосуються тлумачення Конвенції 1950 року і протоколів до неї. Витрати ЄСПЛ оплачуються Радою Європи.



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Дайте визначення і розкрийте ознаки прав, свобод і обов'язків людини та громадянина.
2. Розкрийте міжнародний механізм забезпечення прав і свобод людини та громадянина.
3. Дайте поняття конституційно-правового механізму реалізації прав, свобод та обов'язків людини та громадянина.
4. Охарактеризуйте гарантії реалізації прав, свобод і обов'язків людини та громадянина.
5. Назвіть конституційні обов'язки людини та громадянина в Україні.

2.2.

Конвенція про захист прав людини як основа європейських стандартів з прав людини

2.2.1. Загальні положення та сфери застосування Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (далі — Конвенція) сьогодні на повних підставах оцінюється як одне з найбільших досягнень Ради Європи. Вона є фундаментальною основою всього комплексу міжнародно-правового регулювання в галузі прав і свобод людини, її законних інтересів та потреб, основою для діяльності щодо забезпечення високих стандартів захисту прав людини.

У результаті глибинних демократичних перетворень, що відбулися на Європейському континенті на тлі Другої світової війни, у 1949 році була заснована Рада Європи — міжнародна регіональна організація європейських держав, які проголосили своєю метою розширення демократії, зближення усіх народів Європи, захист прав людини, співробітництво з основних питань права, культури, освіти, інформації, охорони навколишнього середовища. Від самого початку діяльності Ради Європи захист прав людини став основним пріоритетом для цієї організації. Рада Європи забезпечує високі стандарти захисту прав людини в державах-членах насамперед завдяки дії Конвенції. Вона була підписана 4 листопада 1950 року десятима європейськими державами в Римі. Ця Конвенція стала фундаментом усього комплексу міжнародно-правового регулювання в галузі прав людини, її законних інтересів та потреб, відправною точкою на шляху цивілізованих європейських держав до втілення в життя загальнолюдських цінностей.

Актом міжнародного визнання України як демократичної правової держави став вступ нашої країни 9 листопада 1995 року до Ради Європи та ратифікація Верховною Радою Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод та Протоколів до неї (**Закон України від 17 липня 1997 року № 475/97-ВР**).

З часу набрання чинності Конвенцією було прийнято 16 Протоколів, які стали її невід’ємною частиною. Протоколи розширили діапазон гарантованих прав і свобод людини та вдосконалили механізм їх захисту.

Конвенція встановлює спеціальний механізм захисту гарантованих нею прав (його називають “конвенційним”). Відповідно до статті 1 Конвенції держави, що її підписали, гарантують кожному, хто перебуває під їхньою юрисдикцією, права і свободи, визначені у Конвенції та протоколах до неї.

Саме завдяки ефективному забезпеченню прав особи, що зокрема передбачає право на індивідуальне звернення за захистом порушених прав, Конвенція стала першим міжнародним правовим документом, спрямованим на захист широкого спектра громадянських та політичних прав.

Конвенція та Протоколи до неї за юридичною природою є обов’язковим міжнародним правовим договором, який запровадив систему наднаціонального контролю за дотриманням прав людини на внутрішньодержавному рівні.

Права й свободи, передбачені Конвенцією, торкаються найважливіших сторін життя особи і мають громадянську, політичну, економічну та соціальну спрямованість. Головні з них — право на життя, свободу, особисту недоторканність особи, вільне пересування, свободу думки, совісті, релігії, виявлення поглядів, мирних зборів й асоціацій, право на створення сім’ї, повагу до особистого і сімейного життя, право на справедливий судовий розгляд, мирне володіння майном, заборона дискримінації, катувань, рабства та примусової праці, неприпустимість покарання без закону.

Зокрема, стаття 2 Конвенції (право на життя) застосовується у сфері: усіх випадків насильницької смерті чи зникнення особи; розслідування обставин смерті та зберігання матеріалів такого розслідування; планування та проведення операцій із застосуванням сили; виключно необхідного застосування сили; застосування зброї та спецзасобів; смерті під час військової служби; надзвичайних ситуацій, бойових дій, військових навчань; загрози для життя у разі вислання (депортації, екстрадиції); безпечності спорудження та експлуатації об’єктів; компенсації у зв’язку зі смертю (зникненням).

Заборона катування, нелюдського та такого, що принижує гідність, поведіння і покарання захищається статтею 3 Конвенції.

Сфера застосування статті 3 Конвенції: усі випадки перебування особи під контролем держави, зокрема: усі питання перебування під вартою та/або під контролем державних органів; очікування покарання; затримання осіб, які мають серйозні фізичні вади; примусові заходи медичного характеру; вислання, депортація, екстрадиція; розслідування як фактів, так і скарг про погане поведіння; компенсація у зв’язку з поганим поведінням; загроза поганого поведіння; застосування спецзасобів та

стаття 1 Конвенції

стаття 2 Конвенції

стаття 3 Конвенції

зброї; застосування сили, планування та проведення операцій із застосуванням сили; надзвичайні ситуації, надзвичайний стан; надання медичної допомоги; зараження смертельною хворобою; зберігання медичної документації; поводження з особами, які мають психічні розлади; примусове годування; торгівля людьми, кабала, сексуальне рабство.

Варто зазначити, що абсолютна заборона катування, нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження і покарання є імперативною нормою, що не передбачає винятків. Як постійно підкреслює у своїх рішеннях ЄСПЛ, вона відображає одну з фундаментальних цінностей демократичного суспільства.

стаття 5 Конвенції

Стаття 5 Конвенції гарантує право на свободу та особисту недоторканність, а тому є ключовим елементом захисту прав особи.

Сфера застосування статті 5 Конвенції: будь-яка форма позбавлення свободи; затримання, включаючи затримання для перевірки документів, ідентифікації особи, особистого огляду тощо, затримання неповнолітнього, затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг; негайність інформування про підстави затримання; арешт; запобіжне ув'язнення, його тривалість, строки перебування під вартою, підписка про невиїзд, зміна запобіжного заходу; доступність інформації про час, місце та підстави затримання особи, її місцезнаходження; судовий контроль законності запобіжного ув'язнення чи законності тримання під вартою; покарання у вигляді позбавлення волі; всі питання звільнення з-під варти; в'їзд без відповідного дозволу в країну, вислання, депортація, екстрадиція, примусове утримання іноземців у міжнародній зоні аеропорту; захворювання, за наявності яких/якого особа не може перебувати під вартою; поміщення до карцерного приміщення, гауптвахти; відшкодування шкоди за незаконний арешт, затримання чи тримання під вартою.

стаття 6 Конвенції

Стаття 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод гарантує право на справедливий суд. Аналіз статистики Європейського суду з прав людини демонструє, що Високими Договірними Сторонами найчастіше порушується саме ця стаття Конвенції.

При аналізі структури статті 6 Конвенції слід зазначити, що пункт 1 стосується усіх видів судочинства, тоді як пункти 2 і 3 — винятково кримінального (презумпція невинуватості, мінімальні гарантії прав обвинуваченого). Ключовими принципами Конвенції є верховенство права та належне здійснення правосуддя. Ці принципи також є основоположними елементами права на справедливий суд.

стаття 8 Конвенції

Сфера застосування статті 8 Конвенції: приватне життя; сімейне життя; житло; кореспонденція. Кожне з наведених понять має автономне тлумачення.

Водночас Конвенція встановлює, що з метою захисту інтересів держави, національної безпеки, економічного добробуту, здоров'я та моралі суспільства, прав і свобод інших людей чи запобігання злочинам або заворушенням країни-учасниці можуть обмежувати права людини, проголошені Конвенцією. Однак таке право держав також не є абсолютним, і за жодних обставин не можуть бути порушені зобов'язання держави поважати право особи на життя, обов'язки щодо заборони катувань, рабства, неприпустимості зворотної дії закону. Згідно зі статтею 18 Конвенції "обмеження, дозволені згідно з цією Конвенцією щодо зазначених прав і свобод, не застосовуються для інших цілей ніж ті, для яких вони встановлені".



2.2.2. Юрисдикція та завдання Європейського суду з прав людини

Ключова роль у забезпеченні чіткого і дієвого контролю за реалізацією державами-учасницями Конвенції взятих на себе зобов'язань щодо забезпечення прав та основних свобод людини належить Європейському суду з прав людини. Саме ця судова інституція забезпечує гарантії прав людини, є контрольним механізмом, закладеним Конвенцією, дотримання державами-учасницями її положень, упровадження норм і принципів у національні правові системи.

Європейський суд функціонує на постійній основі з метою забезпечення виконання Високими Договірними Сторонами зобов'язань за Конвенцією та протоколами до неї (стаття 19 Конвенції). Його юрисдикція визнана обов'язковою всіма державами-учасницями й поширюється на всі спори, що пов'язані із тлумаченням і застосуванням Конвенції та протоколів до неї в національних правових системах (стаття 32 Конвенції).

Місцезнаходженням Європейського суду є м. Страсбург (Франція). Засідання Європейського суду проводяться в Палаці Прав Людини. Організація його діяльності, Правила процедури, порядок здійснення реєстрації заяв, їх розгляду, винесення рішень установлені Конвенцією та Регламентом Європейського суду.

Рішення Європейського суду є обов'язковими для держав-учасниць Конвенції. Контроль за їх виконанням паралельно із Європейським судом здійснює Комітет Міністрів Ради Європи. Крім того, на запит Комітету Міністрів Європейський суд надає консультативні висновки з питань права щодо тлумачення і застосування норм Конвенції. Європейський суд виносить свої рішення, керуючись нормами Конвенції та практикою застосування своїх попередніх рішень.

Право на індивідуальне звернення до ЄСПЛ (стаття 34 Конвенції) справедливо вважається відмінною рисою і основним досягненням Європейської Конвенції про захист прав людини. Особи, які вважають, що їх основоположні права були порушені, можуть звертатися зі скаргою до Європейського суду з прав людини. Однак Конвенція містить базові умови прийнятності, яким мусять відповідати заяви для того, щоб заслуговувати на розгляд (стаття 35 Конвенції).

Наприклад, заявники повинні вичерпати всі національні засоби юридичного захисту згідно із загальноновизнаними принципами міжнародного права і подати заяву впродовж шести місяців від дати винесення остаточного рішення на національному рівні. Відповідно до пунктів 2—4 статті 35 Конвенції, ЄСПЛ не розглядає жодної індивідуальної заяви, поданої згідно зі статтею 34, якщо вона:

- є анонімною;
- за своєю суттю є тотожною заяві, що вже була розглянута Судом чи була подана на розгляд до іншого міжнародного органу розслідування чи врегулювання, і якщо вона не містить нових фактів у справі.

ЄСПЛ оголошує непринятною будь-яку індивідуальну заяву, подану згідно зі статтею 34, якщо він вважає:

- що ця заява несумісна з положеннями Конвенції або протоколів до неї, явно необґрунтована або є зловживанням правом на подання заяви;
- що заявник не зазнав суттєвої шкоди, якщо тільки повага до прав людини, гарантованих Конвенцією і протоколами до неї, не вимагає розгляду заяви по суті, а також за умови, що на цій підставі не може бути відхилена жодна справа, яку національний суд не розглянув належним чином.

ЄСПЛ відхиляє будь-яку заяву, яку він вважає непринятною згідно з цією статтею. Він може зробити це на будь-якій стадії провадження у справі.

Таким чином, ЄСПЛ приймає заяви (скарги) від окремих заявників, груп осіб, неурядових організацій, окремих держав про порушення країнами, що визнали юрисдикцію Європейського суду, положень Конвенції. Слід наголосити, що ЄСПЛ не є апеляційною інстанцією і не має компетенції щодо перегляду або скасування рішень національних судів. Він також не може втручатися в діяльність національних органів влади, змінювати або скасовувати рішення державних установ.

Україна зі вступом до Ради Європи 9 листопада 1995 року, ставши повноправним її членом, підписала Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод. З набранням Конвенцією чинності для України, після її ратифікації Верховною Радою 17 липня 1997 року, наша держава визнала для себе обов'язковою юрисдикцію Європейського суду. В Україні був запроваджений механізм гармонізації правової системи з нормами й стандартами Ради Європи.

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод та Протоколи до неї є частиною національного законодавства України, відповідно до статті 9 Конституції України, як чинний міжнародний договір, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Ратифікувавши Конвенцію та протоколи до неї, держава передусім зобов'язалася гарантувати кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, права і свободи, визначені у Конвенції та цих протоколах. У пункті 1 частини першої Закону України № 475/97-ВР від 17 липня 1997 року, на підставі якого відбулася ратифікація Конвенції та окремих протоколів до неї, зазначено, що:

“Україна повністю визнає на своїй території [...] щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції.”

Таке законодавче визнання обов'язкової юрисдикції ЄСПЛ в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції, зумовлює вивчення практики ЄСПЛ та застосування національного законодавства з урахуванням позицій ЄСПЛ, оскільки саме в рішеннях ЄСПЛ розкривається зміст більшості положень Конвенції.

Відповідно до статті 46 Конвенції

1. “Високі Договірні Сторони зобов’язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, у яких вони є сторонами.
2. Остаточне рішення Суду передається Комітеті Міністрів, який здійснює нагляд за його виконанням”.

На виконання цієї норми Комітет Міністрів покликаний стежити не тільки за своєчасною виплатою грошової компенсації, а й за тим, як держава-учасниця Конвенції виправляє очевидні у світлі рішення ЄСПЛ розбіжності норм його внутрішнього права або позиції судової практики до стандартів Ради Європи. Юридично рішення, винесене ЄСПЛ, обов’язково лише для держави-відповідача у справі. Проте нерідко значущість рішень ЄСПЛ виходить за національні межі, впливаючи на право та судову практику інших держав-учасниць.

Крім того, стаття 17 Закону України № 3477-IV “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” (з подальшими змінами) передбачає застосування судами Конвенції та практики ЄСПЛ як джерела права, а стаття 18 цього Закону визначає порядок посилання на Конвенцію та практику ЄСПЛ. Водночас варто зауважити, що йдеться саме про “практику Суду” у значенні, розкритому у статті 1 цього Закону, тобто практику ЄСПЛ та Європейської комісії з прав людини, а не лише про рішення щодо України.

У разі коли Європейський суд визнає факт порушення прав заявника з боку держави-відповідача, така держава зобов’язана не тільки вжити заходів індивідуального характеру (наприклад, виплатити справедливую сатисфакцію чи здійснити перегляд справи у судовому порядку), але також у багатьох випадках вжити певних заходів загального характеру.

Відповідно до статті 13 Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини”, заходи загального характеру вживаються з метою усунення зазначеної в рішенні ЄСПЛ системної проблеми та її першопричини — недоліків системного характеру, які лежать в основі виявленого ЄСПЛ порушення, а також усунення підстави для надходження до ЄСПЛ заяв проти України, спричинених проблемою, що вже була предметом розгляду в ЄСПЛ. Заходами загального характеру зокрема є:

Внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування	Внесення змін до адміністративної практики
Забезпечення юридичної експертизи законопроектів	Забезпечення професійної підготовки з питань вивчення Конвенції та практики ЄСПЛ для прокурорів, адвокатів, працівників правоохоронних органів, працівників імміграційних служб, інших категорій працівників, професійна діяльність яких пов’язана з правозастосуванням, а також із триманням людей в умовах позбавлення свободи, та інші заходи

Наближення національної системи захисту прав людини до загальноєвропейської практики надало всім, хто перебуває під юрисдикцією України, право на звернення до Європейського суду в разі порушення нашою державою, її органами, посадовими особами норм Конвенції, положення якої визнані обов’язковими на території України. Це право передбачене статтею 55 Конституції нашої держави, яка надає можливість звернення за захистом своїх порушених прав до судових установ міжнародних організацій після використання особою національних засобів захисту.

Згідно зі статтями 34, 35 Конвенції Європейський суд приймає заяви (скарги) від окремих заявників, груп осіб, неурядових організацій, окремих держав про порушення положень Конвенції країнами, що визнали юрисдикцію Європейського суду.



ЗАКОН УКРАЇНИ “ПРО ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ”

регулює відносини, що виникають у зв’язку з обов’язком держави виконати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і протоколів до неї; з впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення числа заяв до ЄСПЛ проти України.

Згідно з пунктом першим статті 1 цього Закону під рішеннями ЄСПЛ, які підлягають виконанню, розуміється:

- остаточне рішення Європейського суду з прав людини у справі проти України, яким визнано порушення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод;
- остаточне рішення Європейського суду з прав людини щодо справедливої сатисфакції у справі проти України;
- рішення Європейського суду з прав людини щодо дружнього врегулювання у справі проти України;
- рішення Європейського суду з прав людини про схвалення умов односторонньої декларації у справі проти України.

Слід мати на увазі, що окрім виконання рішень, зазначений закон визнає практику ЄСПЛ джерелом українського права та приписує застосовувати її.

Роль Європейського суду не полягає у заміні національних судів; його повноваження обмежені до підтвердження забезпечення державами-учасницями прав людини, до чого вони зобов’язались, підписуючи Конвенцію. До того ж через відсутність повноважень прямо впливати на правові системи держав-учасників ЄСПЛ має враховувати автономність цих правових систем. Це означає, що завданням ЄСПЛ не є виправляти фактичні чи юридичні помилки національних судів, якщо такі помилки могли порушити права та свободи, що захищені Конвенцією. ЄСПЛ може не визначати факти, що призвели до винесення певного рішення. Інакше Європейський суд діяв би так само, як і суди третьої та четвертої інстанцій, що порушувало б обмеження його повноважень.

Завдання Європейського суду полягає в тому, щоб з’ясувати, чи справді мало місце втручання в певні права людини з боку державних органів, чи це втручання ґрунтувалося на законі або на принципі необхідності в демократичному суспільстві.

? ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Поясніть місце Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод у системі українського законодавства.
2. Чи передбачає стаття 5 “Право на свободу та особисту недоторканність” Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод обмеження цього права?
3. Який спеціальний Закон України регулює відносини, що виникають у зв’язку з обов’язком держави виконати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України?
4. З яких джерел фінансується виконання рішення Європейського суду з прав людини, яким визнано порушення Україною прав людини?
5. Поясніть сфери застосування основних статей Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.



СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Міжнародні документи:

1. Загальна декларація прав людини // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю. К. Качуренко, 2-е вид, К.: Юрінформ, 1992. С. 23.
2. Практичний посібник щодо прийнятності заяв. Conseil de l'Europe/ Cour européenne des droits de l'homme, 2014 [Рада Європи/Європейський суд з прав людини]. URL: www.echr.coe.int (дата звернення 15.04.2019).
3. Встановлення міжнародних стандартів прав людини: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 41/120. URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/496/28/IMG/NR049628.pdf?OpenElement> (дата звернення 15.07.2018).



Наукова та методична література:

1. Іванов Ю. А. Міжнародне право: Посіб. для підготов. до іспитів 3-є вид. стереотип. К: ПАЛИВОДА А.В., 2008. 200 С.
2. Рабинович П. М. Основні права людини: поняття, класифікації, тенденції / І Укр. часопис прав людини. 1995. № 1. 14-22 С.
3. Рабинович П. М., Хавронюк М. І. Права людини та громадянина: Навч. посібник. К.: Атіка, 2004. 464 с.
4. Задорожній О. В., Буткевич О. В. Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод / Українська дипломатична енциклопедія: У 2-х т. / Редкол.: Л. В. Губерський (голова) та ін. К.: Знання України, 2004. Т. 1. 760 С.
5. Баймуратов М. О. Міжнародне право: підручник, Суми: ВТД “Університетська книга”; Одеса: “Астропринт”, 2006. 424 С.

6. Колодій А. М., Олійник А. Ю. Права, свободи та обов’язки людини та громадянина в Україні: підручник, К.: Всеукраїнська асоціація видавців “Правова єдність”, 2008. 350 С.

7. Антонович М. М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини: монографія, К.: Вид. дім “КМ ACADEMIA”, 2000. 262 С.

8. Лищина И. Ю. Международные механизмы защиты прав человека. Харьковская правозащитная группа, Харьков: Фолио, 2001. 112 С.

9. Фулей Т. І. Застосування практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя: Науково-методичний посібник для суддів 2-ге вид. випр., допов., К., 2015. 208 С.

Інформаційні ресурси:

1. <http://hudoc.echr.coe.int> — офіційна база даних з рішеннями Європейського суду з прав людини (HUDOC database).
2. <http://www.echr.coe.int> — офіційна сторінка Європейського суду з прав людини.
3. <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis&c=> — посібники з практичного застосування низки статей статей Конвенції, підготовлені дослідниками Ради Європи.
4. <http://www.minjust.gov.ua/0/19612> — рішення щодо України, винесені Європейським судом з прав людини (офіційна вебсторінка Міністерства юстиції України).



5. <http://www.khpg.org/index.php?r=1.3.5> — рішення щодо України, винесені Європейським судом з прав людини (інформаційний портал Харківської правозахисної групи).



6. <http://reyestr.court.gov.ua/> — Єдиний державний реєстр судових рішень.



7. <http://www.ccu.gov.ua/uk/index> — офіційний вебсайт Конституційного Суду України.



8. <http://zakon2.rada.gov.ua> — база “Законодавство України” (офіційний вебпортал Верховної Ради України).



2.3.

Міжнародні механізми моніторингу прав людини у правоохоронній діяльності

Служба безпеки України, як один з органів державної влади в Україні, що здійснює правоохоронну діяльність, за одну зі своїх ключових функцій має підтримку правопорядку та безпеки в суспільстві через запобігання, виявлення та розслідування правопорушень у сфері забезпечення прав людини. Найефективнішим методом боротьби з правопорушеннями є їх попередження.

Стратегія запобігання виникненню правопорушень має базуватися на аналізі інформації про вчинені порушення прав людини, а також про виникнення ситуацій, в умовах яких скоєння правопорушень має високу ймовірність.



Моніторинг прав людини в правоохоронній діяльності — термін, що описує активне збирання, перевірку й безпосереднє використання інформації для вирішення проблем із правами людини.

Головне завдання моніторингу — не допустити й запобігти порушенням прав людини. Для цього під час моніторингу прав людини вивчають можливі причини порушень, пропонують рішення і заохочують підзвітність.

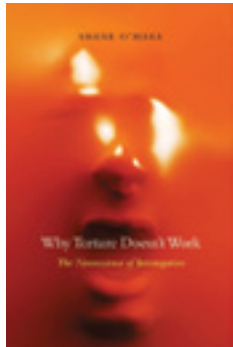
Моніторинг прав людини включає збирання інформації про інциденти, спостереження за подіями, відвідання таких об’єктів, як місця утримання й табори біженців, проведення переговорів з органами влади для отримання інформації та виправних та інших дій, а також заходи з оцінювання, збирання фактів та іншу роботу на місцях. Крім того, моніторинг має часовий вимір — він завжди триває досить довго.

Моніторинг прав людини проводять державні органи, зокрема національні служби омбудсменів та національні інститути з прав людини, а також правозахисні та міжнародні організації. Моніторинг прав людини міжнародними та місцевими неурядовими організаціями — це додатковий механізм захисту прав людини. Сприяння у здійсненні такої діяльності є найпершим обов’язком держави. Розглянемо повноваження та сферу проведення моніторингу прав людини ключових організацій.



КОМІТЕТ ООН ПРОТИ КАТУВАНЬ

Це контролюючий орган, який здійснює нагляд за виконанням Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання. Перша сесія Комітету відбулася у квітні 1988 року в м. Женева. На сьогодні Комітет проводить чотиритижневі сесії у Відділенні ООН у Женеві двічі на рік. Передбачена також можливість скликання спеціальних сесій за ініціативою більшості членів Комітету або в разі звернення держави-учасниці Конвенції.



Україна повністю визнає на своїй території дію статті 22 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 року. Зазначена норма передбачає визнання компетенції Комітету проти катувань отримувати та розглядати повідомлення осіб, які перебувають під юрисдикцією держави-учасниці і які стверджують, що вони є жертвами порушення державою-учасницею положень Конвенції, чи повідомлення такого роду, що надходять від їхнього імені.

Комітет складається з 10 експертів, які обираються державами-учасницями Конвенції на нарадах, що скликаються Генеральним секретарем ООН один раз на два роки. Членів Комітету обирають таємним голосуванням із числа внесених до списку осіб, висунутих державами-сторонами. Кожна держава-сторона може висунути одну кандидатуру з числа своїх громадян. При цьому увага приділяється справедливому географічному розподілу й доцільності участі кількох осіб, що мають юридичний досвід.

Члени комітету обираються на чотири роки та мають право бути переобраними при повторному висуненні їх кандидатур. Кожні два роки обирається 5 експертів.

Крім того, враховується доцільність висунення осіб, які є також членами **Комітету з прав людини**, заснованого згідно з Міжнародним пактом про громадянські й політичні права і виявлять бажання працювати в Комітеті проти катувань. Члени Комітету також повинні мати високі моральні якості та визнану компетенцію в галузі прав людини. У разі дострокового припинення повноважень держава-учасниця пропонує іншого експерта з числа своїх громадян на строк, що залишився. Його кандидатура затверджується за **“процедурою за замовчуванням”** — вважається схваленою, якщо половина чи більше держав-учасниць не заперечили протягом шести тижнів з моменту отримання інформації щодо пропонуваного призначення від Генерального секретаря ООН.

Комітет обирає посадових осіб (голову, трьох заступників і доповідача) строком на **два роки** з можливістю повторного обрання, а також встановлює власні правила процедури. Конвенція встановлює, що шість членів Комітету утворюють кворум, а рішення приймаються більшістю голосів присутніх експертів.

Держави-учасниці беруть на себе покриття витрат, що виникають у зв'язку з діяльністю Комітету, включаючи відшкодування ООН будь-яких витрат, таких як оплата праці персоналу та умов. Частка однієї держави не може перевищувати 25 % загальних витрат. Комітет має компетенцію в отриманні інформації та проведенні розслідування, які стосуються заяв про систематичне застосування катувань у державах-учасницях. Він може пропонувати спеціалізованим Установам ООН, міжурядовим організаціям з консультативним статусом при Економічній і Соціальній Раді при ООН подавати йому інформацію, документацію та письмові заяви з питань його діяльності відповідно до Конвенції. Комітет подає державам-учасникам і ГА ООН щорічну доповідь про свою роботу.



ПОДАННЯ ДОПОВІДЕЙ ДЕРЖАВАМИ-УЧАСНИЦЯМИ

Держави-учасниці подають Комітету через Генерального секретаря ООН доповіді про вжиті ними заходи щодо здійснення своїх зобов'язань відповідно до Конвенції. Перша доповідь подається протягом одного року з моменту набуття чинності Конвенції для відповідної держави. Надалі подаються один раз на чотири роки додаткові доповіді про будь-які нові вжиті заходи, а також інші доповіді та відомості на прохання Комітету. На кожній сесії ГА ООН Генеральний секретар сповіщає Комітет про всі випадки, коли такі доповіді не були подані. У такому разі Комітет може надіслати цим державам-учасницям нагадування стосовно необхідності подати доповіді. Комітетом розроблені форма і зміст доповідей, що враховують усю необхідну інформацію та дають повне й змістовне уявлення про становище в кожній державі-учасниці.



РОЗГЛЯД ДОПОВІДЕЙ КОМІТЕТОМ

Розгляд доповідей Комітет, як й інші договірні органи, проводить під час регулярних сесій у форматі інтерактивного діалогу з представниками держави-учасниці. Комітет пропонує представникам держав-учасниць під час розгляду їхніх доповідей бути присутніми на засіданнях. Такі представники повинні бути готові відповісти на додаткові питання Комітету і більш детально висвітлювати інформацію, подану в доповіді їхніх країн. В окремих випадках Комітет може зажадати від підзвітної держави направлення інформації про виконання окремих рекомендацій упродовж року. У такому випадку один із експертів призначається доповідачем, який бере це питання на контроль. За підсумками діалогу формулюються заключні зауваження та рекомендації для зацікавленої держави, яка може на них відповісти або надати пояснення.

6 листопада 2014 року Комітет ООН проти катувань завершив розгляд шостої періодичної доповіді України щодо виконання положень Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання.

Представляючи доповідь, Наталія Севастьянова, Урядова Уповноважена у справах Європейського суду з прав людини, представниця Міністерства юстиції України, зазначила, що Кримінальний процесуальний кодекс України 2012 року, в якому передбачаються рівне право на захист, гарантія права на захист і чіткі критерії прийнятності доказів, зруйнував парадигму покарання. У березні 2014 року ухвалена програма діяльності Кабінету Міністрів України, спрямована на забезпечення захисту прав людини і діяльності інституту безоплатної юридичної допомоги, запровадженого в 2011 році. Україна вживає всіх можливих заходів для забезпечення основних прав і свобод на територіях, окупованих і анексованих Російською Федерацією, а також проводить розслідування актів жорстокого поводження, катувань, викрадення або смерті.



ПРОЦЕДУРА РОЗСЛІДУВАННЯ

Іншою важливою функцією Комітету є проведення конфіденційних розслідувань за обґрунтованою інформацією про систематичне застосування катувань на території держави-учасниці Конвенції. Якщо Комітет одержує вірогідну інформацію, яка, на його думку, містить обґрунтовані дані про систематичне застосування катувань на території певної держави-учасниці, то пропонує цій державі співпрацювати у розгляді такої інформації та з цією метою подати відповідні зауваження. Комітет може, якщо вважає за доцільне, призначити одного або кількох своїх членів для проведення конфіденційного розслідування й термінового подання Комітету відповідної доповіді. Після завершення розслідування Комітет направляє державі його результати, а також власні зауваження та пропозиції. Після консультацій із зацікавленою державою Комітет може прийняти рішення про включення короткого звіту про результати роботи у свою щорічну доповідь. Тільки в такому разі діяльність Комітету оприлюднюється, інакше випадках уся діяльність і документи є конфіденційними.

Відповідно до статті 21 Комітет може розглядати повідомлення держав-учасниць Конвенції про те, що інші держави-учасниці не виконують своїх зобов'язань за нею. Умовою запуску цієї процедури є визнання відповідної компетенції Комітету обома зацікавленими державами.

Одержані повідомлення Комітет розглядає лише після того, як упевниться, що були вжиті й вичерпані усі доступні внутрішні заходи відповідно до загальновизнаних принципів міжнародного права. Це правило не діє у випадках, коли застосування таких заходів не виправдано затягується й навряд чи надасть ефективну допомогу особі, яка стала жертвою порушення Конвенції. Розгляд повідомлень Комітет проводить на закритих засіданнях. Комітет також надає послуги цим державам з метою дружнього вирішення спору на підставі поваги до зобов'язань, передбачених у Конвенції. З цією метою він може за необхідності заснувати спеціальну погоджувальну комісію. Відповідні держави-учасниці мають право бути представленими при розгляді питання в Комітеті й робити усні чи письмові заяви. На практиці така процедура жодного разу не була використана.

Ця стаття Конвенції має факультативний характер: держави-учасниці можуть у будь-який час заявити про визнання компетенції Комітету отримувати і розглядати повідомлення осіб, які перебувають під його юрисдикцією і стверджують, що вони є жертвами порушення державою-учасницею положень Конвенції, або повідомлення такого роду, що надходять від їхнього імені.

Стаття 22 Конвенції передбачає повноваження Комітету розглядати індивідуальні повідомлення від фізичних осіб про порушення державою-учасницею положень Конвенції.

На розгляд Комітету групою українських правозахисних організацій було подано альтернативний звіт щодо дотримання Росією Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведінки і покарання на території окупованого нею Криму у 2014–2018 роках. Співавторами звіту виступили Українська Гельсінська спілка з прав людини, Регіональний центр прав людини, Медійна ініціатива за права людини та окремі експерти. Комітет врахував майже всі висновки та рекомендації українських правозахисників та закликав Росію припинити практику катувань у Криму та м. Севастополь, забезпечити судове переслідування і покарання винних осіб та надати відшкодування жертвам, а також забезпечити безперешкодний доступ до півострова для міжнародних механізмів моніторингу прав людини.

Комітет не приймає до розгляду анонімні повідомлення, і такі, що, на його думку, є результатом зловживання правом на подання повідомлень або несумісні з положеннями Конвенції. Про надходження і прийняття повідомлення Комітет інформує зацікавлену державу. Протягом *шести місяців* відповідна держава подає до Комітету письмові пояснення або заяви, що уточнюють питання й будь-які заходи, які могли бути вжиті цією державою.

Комітет не розглядає жодних повідомлень від будь-якої особи, поки не переконається, що:

- це саме питання не розглядалося й не розглядається за якою-небудь процедурою міжнародного розслідування чи врегулювання;
- особа вичерпала всі наявні внутрішні заходи правового захисту.

Комітет розглядає одержані повідомлення з урахуванням всієї інформації, наданої особою-заявником або від її імені та відповідною державою-порушницею. Розгляд проводиться в закритому форматі і за його підсумками Комітет надсилає свої зауваження обом сторонам.



ЗАВЕРШЕННЯ ПРОЦЕДУРИ

У світлі всієї інформації, отриманої від окремої особи чи відповідної держави, Комітет розглядає повідомлення і формує стосовно них свої зауваження. Члени комітету можуть висловлювати свою окрему думку. Процедура розгляду завершується передачею остаточних зауважень авторів повідомлення і відповідній державі-учасниці, якій Комітет також пропонує інформувати його про заходи, вжиті нею відповідно до цих зауважень. Резюме розгляду повідомлень, заяв відповідних держав-учасниць і своїх зауважень включаються Комітетом до щорічної доповіді.

Комітет проти катувань розглянув шостий періодичний звіт РФ (CAT/C/RUS/6) під час 1658-ї та 1661-ї сесій, що відбулися 25 та 26 липня 2018 року (див. CAT/C/SR.1658 та CAT/C/SR.1661) і прийняв ці Заключні зауваження під час 1676-ї та 1677-ї сесій, що відбулися 8 серпня 2018 року.

1. Не надаючи оцінку правовому статусу Криму в межах міжнародного права та підкреслюючи фундаментальне значення принципу територіальної цілісності всіх країн-членів Організації Об'єднаних Націй, Комітет зазначає, що Крим знаходиться під ефективним контролем Російської Федерації та що Російська Федерація зобов'язана забезпечувати виконання положень Конвенції в Криму.

Комітет висловлює своє занепокоєння щодо:

- a. постійних повідомлень про серйозні порушення прав людини, включаючи викрадення, свавільні арешти, насильницькі зникнення, катування, жорстоке поведіння та позасудові страти, зокрема стосовно кримських татар, проукраїнських активістів та осіб, пов'язаних із Меджлісом, з боку представників Федеральної служби безпеки та кримської самооборони;

- b. інформації, що з 2014 року влада регулярно застосовує тортури з метою отримання фальшивих зізнань для політично вмотивованих переслідувань;
- c. інформації про те, що попри 106 заяв про ймовірне застосування державними службовцями катувань у період з лютого 2014 по червень 2018 років не було проведене ефективне розслідування жодного з випадків;
- d. жахливих умов ув'язнення, зокрема недостатнього доступу до медичної допомоги, що спричинило численні смерті в місцях позбавлення волі;
- e. обмеженого доступу до місць позбавлення волі для представників незалежних механізмів моніторингу, громадянського суспільства та адвокатів затриманих;
- f. відмови надати доступ до Криму міжнародним правозахисним механізмам, зокрема Моніторинговій місії ООН з прав людини в Україні (статті 2, 4, 11, 12 та 16).

Комітет наділений певними повноваженнями відповідно до Факультативного протоколу до Конвенції, який набув чинності 22 червня 2006 року. Він розглядає щорічні доповіді Підкомітету з попередження катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, має право виступати з публічними заявами або оприлюднити окремі доповіді Підкомітету у разі відмови держави-учасниці Протоколу співпрацювати.

Як і багато інших договірних органів, Комітет видає зауваження чи пропозиції загального характеру з питань роз'яснення або застосування положень Конвенції. Іншою формою вираження позиції Комітету є публічні заяви з актуальних питань, що стосуються втілення положень Конвенції. Ці заяви робляться як власне Комітетом, так і спільно з іншими органами ООН або договірними органами.



ПІДКОМІТЕТ З ПОПЕРЕДЖЕННЯ КАТУВАНЬ ТА ІНШИХ ЖОРСТОКИХ, НЕЛЮДСЬКИХ АБО ТАКИХ, ЩО ПРИНИЖУЮТЬ ГІДНІСТЬ, ВИДІВ ПОВОДЖЕННЯ ТА ПОКАРАННЯ КОМІТЕТУ ПРОТИ КАТУВАНЬ

Підкомітет був заснований відповідно до Факультативного протоколу до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання. Підкомітет почав свою роботу у 2007 році.

Основним завданням Підкомітету є регулярне відвідування місць позбавлення волі на території держав-учасниць та надання рекомендацій їм щодо захисту позбавлених волі осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання. Підкомітет не розглядає періодичних докладів, не приймає індивідуальних повідомлень і не видає зауважень загального порядку.



ЧЛЕНСТВО І ОРГАНІЗАЦІЯ РОБОТИ

Підкомітет складається з 25 експертів, які обираються з числа осіб, що мають високі моральні якості та підтверджений досвід роботи у галузі правосуддя, зокрема кримінального, у пенітенціарній сис-

темі, поліції або інших сферах, що стосуються поводження з позбавленими волі особами. До складу Підкомітету може входити лише один громадянин від кожної держави-учасниці.

При обранні експертів належна увага приділяється справедливому географічному розподілу, представництва різних форм культури та правових систем держав-учасниць, а також збалансованого ґендерного представництва на основі принципів рівності та недискримінації.

Підкомітет повторно рекомендує привести положення Кримінального кодексу України, які стосуються визначення катування, у повну відповідність до статті 1 Конвенції проти катувань.

Члени Підкомітету ООН з недопущення катувань також рекомендували, щоб з моменту взяття під варту всі затримані отримували повну інформацію про причини їх затримання або тримання під вартою та про їхні права, щоб вони мали можливість поінформувати рідних про місце і час затримання, щоб у момент взяття під варту затримані проходили ретельний медичний огляд, а доступ до них адвоката надавався з моменту затримання і протягом усього періоду тримання під вартою.

Підкомітет також рекомендував переглянути і реформувати систему обліку затриманих, “щоб облікові записи завжди були вичерпними, точними і постійно оновлювалися”, поліпшити умови утримання в камерах, включаючи водопостачання та дотримання санітарних вимог, а також вирішити проблему відсутності бодай якоїсь фізичної діяльності осіб, що відбувають довічне ув'язнення.

Вибори членів Підкомітету проводяться на нарадах держав-учасниць Протоколу. Строк членства експертів становить 4 роки з можливістю одноразового переобрання. Підкомітет з недопущення обирає своїх посадових осіб на дворічний строк. І встановлює свої правила процедури. Ці правила процедури, зокрема, передбачають таке:

Кворум становить половина кількості членів плюс один

Рішення Підкомітету приймаються більшістю голосів присутніх членів

Засідання Підкомітету є закритими

Формою роботи Підкомітету є сесії, які проводяться не рідше одного разу на рік, причому одна з них збігається з сесією Комітету проти катувань. Організаційно-технічне забезпечення роботи Комітету здійснює Секретаріат ООН.

Підкомітет направляє свої рекомендації та зауваження в конфіденційному порядку державі-учасниці та за потреби національному механізму із запобігання катуванням (превентивному механізму). Крім того, він консультує національні превентивні механізми та сприяє державам в їх створенні.

Співпрацює з відповідними органами та механізмами ООН, а також з міжнародними, регіональними та національними установами або організаціями, що діють в інтересах посилення захисту всіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання.



ЄВРОПЕЙСЬКИЙ КОМІТЕТ З ПИТАНЬ ЗАПОБІГАННЯ КАТУВАННЯМ (КЗК)

КЗК створений відповідно до Європейської конвенції про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, яка була підписана у Страсбурзі 26 листопада 1987 року й набула юридичної сили в 1989 році.

Відповідно до статті 1 Конвенції КЗК здійснює свої повноваження шляхом проведення інспекцій, перевірок щодо поводження з позбавленими волі особами з метою посилення, у разі необхідності, захисту таких осіб від катувань чи нелюдського або такого, що принижує їхню гідність, поводження чи покарання. До таких місць відносять в'язниці, заклади для утримання неповнолітніх, поліцейські дільниці, центри для утримання порушників міграційного законодавства, психіатричні лікарні, соціальні заклади тощо.

Окрім того, КЗК оцінює відповідність своїм стандартам в'язничної політики держави. Його зауваження можуть стосуватися, наприклад, питань перенаповненості пенітенціарних установ чи проблем національного кримінального виконавчого законодавства.

Кожна Сторона дозволяє інспектувати, відповідно до Конвенції, будь-яке місце, яке перебуває під її юрисдикцією і в якому утримуються особи, позбавлені волі органом державної влади. Виконуючи цю Конвенцію, Комітет та компетентні національні органи відповідної Сторони співпрацюють між собою.

Делегації КЗК проводять інспекції періодично, як правило, один раз на чотири роки. За необхідності він може організовувати додаткові позачергові інспекції. Перед направленням своєї делегації КЗК повідомляє уряд держави про свій намір здійснити інспекцію. Після такого повідомлення делегація має необмежений доступ до місць позбавлення волі у будь-який час та може вільно пересуватися всередині таких установ. Члени делегацій мають право конфіденційно спілкуватися з позбавленими волі особами та вільно спілкуватися з будь-якою особою, яка, на їхню думку, може надати необхідну інформацію. Також можуть здійснювати фото та відео фіксацію фактів, які стосуються їхніх завдань. Усі зібрані відомості є конфіденційними.

Із метою сприяння КЗК у виконанні його завдання держава забезпечує:

доступ на свою територію і право подорожування нею без будь-якого обмеження	повну інформацію про місця, де тримаються особи, позбавлені волі
необмежений доступ до будь-якого місця, де знаходяться особи, позбавлені волі, включаючи право на відвідування таких місць без будь-якого обмеження	іншу наявну інформацію, яка необхідна КЗК для виконання ним свого завдання, враховуючи норми чинного національного законодавства та професійної етики

У виняткових випадках компетентні органи держави можуть заявляти делегації КЗК заперечення щодо здійснення інспекції у строк або до місця, що запропоновані КЗК. Такі заперечення можуть мотивуватися тільки інтересами національної оборони, державної безпеки, серйозними заворушеннями у місцях знаходження осіб, позбавлених волі, станом здоров'я відповідної особи або проведенням термінового допиту у зв'язку з тяжким правопорушенням.

У разі наявності таких заперечень КЗК і відповідна держава невідкладно проводять консультації з метою з'ясування ситуації та досягнення згоди про вжиття заходів, які дали б делегації Комітету можливість швидко виконати свої функції.

Інспекції проводять делегації, до складу яких, як правило, входять кілька членів КЗК, котрих супроводжують працівники секретаріату Комітету і, за необхідності, експерти та перекладачі.

Після кожної інспекції КЗК складає докладну доповідь про встановлені під час інспекції факти, з урахуванням будь-яких міркувань, які можуть бути висловлені відповідною державою. Ця доповідь містить необхідні, на думку КЗК, рекомендації, коментарі та запити про надання інформації. Комітет може проводити з відповідною державою консультації з метою внесення, за потреби, пропозицій про поліпшення захисту позбавлених волі осіб. Якщо ж держава відмовляється від співпраці або відмовляється поліпшити ситуацію у світлі рекомендацій Комітету, Комітет може більшістю у дві третини голосів своїх членів прийняти рішення про оприлюднення заяви з цього приводу.

Тільки завдяки міжнародному реагуванню стала можливою фіксація масового побиття, катувань і знущань із засуджених 89-ої виправної колонії м. Дніпропетровська (ДВК-89) у 2011 році. Саме така форма контролю (превентивні візити без попередження незалежних моніторів) сприяє запобіганню катуванням і жорсткому поводженню. Після виявлення грубих порушень прав людини Європейський комітет з питань запобігання катуванням зафіксував у своєму звіті покращення ситуації в цій установі після чергового візиту.

Натомість відвідавши в Олексіївську виправну колонію № 2 у Харкові, а також Стрижавську виправну колонію № 81 неподалік Вінниці, у делегації Комітету склалося враження, що жорстоке поводження з ув'язненими стало майже штатною функцією підтримки порядку та боротьби з тюремною субкультурою. Співробітники зазначених колоній використовують ретельно підібрані групи ув'язнених із метою забезпечення покірної поведінки всіх ув'язнених, із самого початку їхнього перебування в колонії. Опитані ув'язнені скаржилися на жорстоке поводження з ними в цих установах, яке може бути визначено, як катування.

Під час сьомого періодичного візиту до України (8-21 грудня 2017 року) Комітет вивчав умови тримання у правоохоронних органах (Національна поліція, Державна прикордонна служба, Служба безпеки), пенітенціарній системі, психіатричних лікарнях та психоневрологічних інтернатах.

Комітет зазначив, що отримав багато скарг на надмірне застосування сили під час затримання поліцією, а також звинувачення у фізичному насильстві під контролем поліції (переважно опитані вказували на удари кулаками та кийками, штурхани, а також на тісні наручники). Такі звинувачення частіше лунали в Києві, ніж в регіонах. У столиці також частіше скаржилися на жорстоке поводження з боку оперативних співробітників для отримання від затриманих інформації.

Також Комітет вказав на практику неофіційних затримань та неофіційних допитів. Делегація звернула увагу на відсутність надання системної медичної допомоги затриманим та на відсутність конфіденційного спілкування з лікарем. Комітет звернув увагу на проблеми з отриманням якісної безоплатної правової допомоги.

Комітет також звернув увагу на прогалини в розслідуванні катувань, що виникли після появи Державного бюро розслідувань, коли прокуратура втратила повноваження розслідувати злочини, а бюро ще не набуло спроможності це робити. У будь-якому разі слідчі Бюро повинні мати необхідні знання для того, щоб розслідувати злочини катувань, наголошено у звіті.



СТРУКТУРА КЗК

Членами КЗК є незалежні та неупереджені експерти, які мають високі моральні якості, визнаний авторитет у галузі прав людини або відповідний професійний досвід. Серед них є юристи, медики та фахівці з пенітенціарних і правоохоронних органів. КЗК складається з такого числа членів, яке відповідає кількості сторін. Серед членів КЗК не може бути двох громадян однієї держави. Члени КЗК здійснюють свої повноваження у їхній особистій якості, тобто вони не представляють інтереси держави, від якої обиралися. Для забезпечення ще більшої неупередженості члени КЗК не здійснюють інспекції у тих країнах, від яких їх було обрано. Обираються строком на чотири роки і можуть бути переобрані тільки один раз. Засідання проводяться конфіденційно. Кворум становить більшість членів КЗК, а рішення ухвалюються більшістю голосів присутніх. Секретаріат КЗК забезпечується Генеральним секретарем Ради Європи.

Документи та матеріали Комітету, які стосуються його діяльності, є недоторканими. Офіційна кореспонденція та інші офіційні повідомлення не можуть ані затримуватися, ані підлягати цензурі.

Члени КЗК, експерти та інші особи, послугами яких користується Комітет, повинні, під час і після виконання ними свого мандата, зберігати конфіденційність фактів або інформації, що стали їм відомі під час виконання своїх функцій. Для забезпечення членам КЗК повної свободи слова і повної незалежності у виконанні своїх обов'язків, їм навіть після припинення повноважень продовжує надаватися імунітет від переслідування на підставі висловлених думок або підготовлених матеріалів і всіх дій, здійснених при виконанні своїх обов'язків.

Привілеї та імунітети надаються не для особистої користі, а з метою забезпечення незалежності у виконанні ними своїх повноважень. Позбавити свого члена імунітету може тільки КЗК. При цьому це не тільки право, а й обов'язок в усіх випадках, коли, на його думку, застосування імунітету перешкоджатиме здійсненню правосуддя і коли імунітет може бути скасований без шкоди для цілей, заради яких він був наданий.

У 2010 році Європейський суд з прав людини перед тим, як ухвалити знакове рішення “Давідов та інші проти України” від 1 липня 2010 року (де мова йшла про порушення Україною статті 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [катування] через масове побиття засуджених Замкової виправної колонії міста Ізяслав № 58 (ЗВК-58) силами бійців спеціальних підрозділів швидкого реагування), щоб перевірити інформацію про катування та жорстоке поводження із засудженими ЗВК-58, створив спеціальну комісію.

КЗК не є судовим органом. Його повноваження та діяльність є превентивним механізмом несудового характеру для захисту та забезпечення прав осіб, позбавлених волі, їх захисту від катувань та інших форм неналежного поводження. Тим самим він доповнює діяльність Європейського суду з прав людини. ЄСПЛ використовує доповіді КЗК для підсилення своїх позицій і навіть для підтвердження стверджуваних фактичних обставин справи окремих засуджених, якщо вони звернулися до ЄСПЛ, а КЗК у минулому відвідував установи їхнього тримання.



МІЖНАРОДНИЙ КОМІТЕТ ЧЕРВОНОГО ХРЕСТА (МКЧХ)



МКЧХ — незалежна гуманітарна організація, яка спрямовує діяльність із забезпечення захисту жертв міжнародних та внутрішніх збройних конфліктів. Утворений 1863 року уродженцем Швейцарії Анрі Дюнаном, МКЧХ є засновником Руху Червоного Хреста, основне завдання якого — забезпечення дотримання воюючими сторонами положень Женевських конвенцій 1949 року про захист жертв збройних конфліктів та Додаткових протоколів до них.

Штаб-квартира знаходиться в Женеві, представництва Організації, в яких загалом працює понад 12 тис. осіб, розташовані у майже 80 країнах світу. Емблемою є червоний хрест на білому фоні.

Девізами МКЧХ є “*Inter arma caritas*” (“Милосердя на полі бою”), “*Per humanitatem ad pacem*” (“Через гуманізм до миру”).

Метою Організації є відстоювання та поширення основоположних принципів Руху Червоного Хреста (гуманність, нейтральність, неупередженість, універсальність тощо), виконання покладених Женевськими конвенціями завдань із забезпечення дотримання норм міжнародного гуманітарного права під час збройних конфліктів, забезпечення роботи Центральної агенції з розшуку, а також ведення роз'яснювальної роботи із застосування гуманітарного права під час збройних конфліктів серед причетних міністерств та відомств. Відповідно до мандата МКЧХ надає допомогу особам, які перебувають під вартою, хворим, пораненим та цивільним особам, що постраждали в результаті збройного конфлікту, керуючись принципом неупередженості. У ситуаціях збройного конфлікту МКЧХ координує діяльність національних товариств Червоного Хреста і Червоного Півмісяця та Міжнародної Федерації Товариств Червоного Хреста і Червоного Півмісяця.

Під час збройних конфліктів міжнародного або внутрішнього характерів МКЧХ надає захист та допомогу жертвам як серед військовослужбовців, так і серед цивільного населення, зокрема — військовополоненим, цивільним інтернованим особам, пораненим, цивільному населенню на окупованій території тощо.

Одночасно з реалізацією гуманітарних програм МКЧХ сприяє розвитку права збройних конфліктів з метою забезпечення ефективного захисту тих, хто не бере участі або припинив брати участь у військових діях.



ЧЛЕНСТВО У МКЧХ

МКЧХ залучає членів із числа громадян Швейцарії. До Комітету можуть входити від 15 до 25 осіб. Права та обов'язки його членів визначаються у внутрішніх правилах організації. Члени МКЧХ обираються на чотирирічний термін і можуть бути переобрані на три строки. При кожному переобранні за них мають віддати свої голоси три чверті всіх членів МКЧХ. На чолі Асамблеї та Ради Асамблеї стоїть Президент МКЧХ. З 1 липня 2012 року цю посаду обіймає доктор наук Петер Маурер.

Органами управління МКЧХ є Асамблея (верховний орган управління), Рада Асамблеї (допоміжний орган, якому Асамблея делегує низку своїх повноважень) та Директорат (виконавчий орган).



НАЦІОНАЛЬНІ ТОВАРИСТВА ЧЕРВОНОГО ХРЕСТА

Пріоритетами відносин нашої держави з МКЧХ залишається співробітництво Комітету з Національним Товариством Червоного Хреста України у допомозі особам, постраждалим унаслідок конфлікту на сході України. Наразі Комітетом відкрито шість офісів у нашій державі — в Харкові, Донецьку, Луганську, Северодонецьку, Маріуполі та Одесі. Організація активно залучена в мобілізації ресурсів для постраждалих регіонів. Зокрема, по лінії МКЧХ виділяється допомога українським родинам, переміщеним особам та лікарням у вигляді матеріалів для ремонту житла (скло, бетон, покрівельні матеріали), продукти харчування, теплий одяг, медичні матеріали, ліки тощо.

Національні товариства Червоного Хреста представлені 186 національними об'єднаннями, що визнані МКЧХ та є повноправними членами федерації. Кожне з них працює у своїй країні відповідно до принципів міжнародного гуманітарного права та статутів руху. Залежно від обставин національні об'єднання можуть виконувати додаткові гуманітарні завдання, які безпосередньо не визначаються міжнародним законодавством чи мандатами членів міжнародного руху.

Статистичні дані про діяльність Національного товариства МКЧХ в Україні у 2017—2018 роках



Загальний бюджет
Товариства

294,9 / 302,4 млн грн.



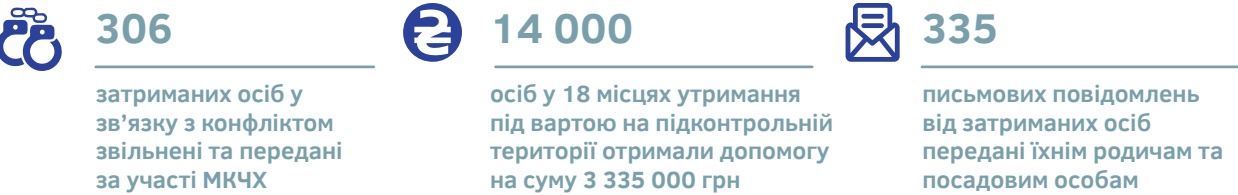
Системних волонтерів
у базі даних

2,5 / 2,6 тис. осіб.

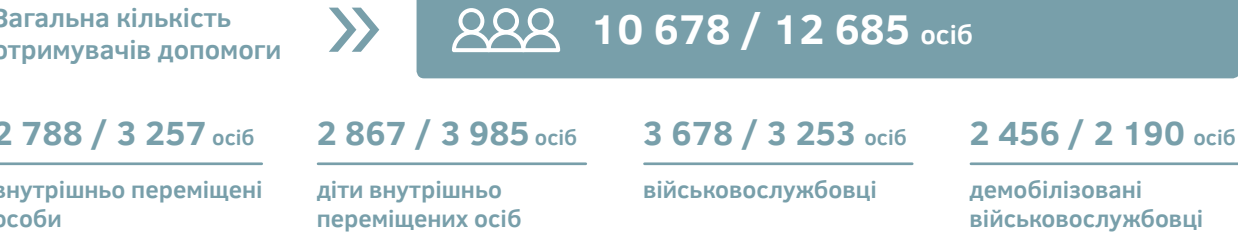
Ключові напрями роботи:

- ▶ перша допомога;
- ▶ загони швидкого реагування;
- ▶ психологічна підтримка;
- ▶ робота з дітьми;
- ▶ міжнародне гуманітарне право.

ВІДВІДУВАННЯ ЗАТРИМАНИХ



ПСИХОЛОГІЧНА ПІДТРИМКА



ГУМАНІТАРНА ДОПОМОГА

Напрями діяльності благодійних проєктів та програм:



МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО

Загальна кількість заходів для офіцерського складу ЗСУ, Цивільно-військового співтовариства ЗСУ, Національної поліції



38 / 57 заходів



15 / 29

семінарів із застосування норм МГП у військових операціях та з питань діяльності МКЧК



2 / 2

заходів IHL Talks для студентів ВНЗ



4 / 2

тренінгів для волонтерів та співробітників у межах проєкту “Тренер з МГП”



Внесено 87 випадків до бази кейсів неправомірного використання символіки Червоного Хреста

СЛУЖБА РОЗШУКУ

3 426 / 741

розглянуто запитів

92 / 14

відкрито нових справ

2 955 / 1 288

надано консультацій

952 / 486

закрито розшук справ

363 / 279

позитивно

420 / 121

негативно

169 / 86

роз’яснення та рекомендації

Національні товариства виступають помічниками державної влади своїх країн у гуманітарній сфері та надають низку послуг, зокрема допомогу у надзвичайних ситуаціях, реалізації медичних та соціальних програм. Окрім того, під час війни допомагають цивільному населенню та за необхідності, надають підтримку військово-медичній службі.

Щоб стати учасниками Руху, національні товариства повинні бути визнані МКЧХ на підставі виконання низки умов. Надалі вони можуть стати членами Міжнародної Федерації Національних товариств Червоного Хреста та Червоного Півмісяця.

Цей факт зробив можливим звернення Національного товариства до МКЧХ із заявкою про визнання учасником Руху. Український Червоний Хрест став учасником Руху в 1993 році.

Указом Президента України від 28 жовтня 1992 року “Про товариство Червоного Хреста України” це товариство визнане уповноваженим надавати допомогу особовому складу Збройних сил України під час збройного конфлікту.

Крім Указу Президента, правовий статус Національного товариства Червоного Хреста на території нашої держави регулюються Законом України “Про Товариство Червоного Хреста України” від 28 листопада 2002 року. Цей закон містить додаткові гарантії діяльності Товариства, передбачає його незалежність, забороняє органам державної влади втручатись у його діяльність тощо.

Відповідно до статті 1 зазначеного закону Товариство Червоного Хреста України є всеукраїнською добровільною громадською гуманітарною організацією. Товариство допомагає державі у наданні медичної і гуманітарної допомоги під час збройних конфліктів та в мирний час, бере участь у наданні міжнародної допомоги у разі катастроф і надзвичайних ситуацій, забезпечує медико-соціальну допомогу найменш соціально захищеним верствам населення.

Товариство під час своєї діяльності:

- ▶ здійснює збирання різних видів гуманітарної допомоги від юридичних і фізичних осіб України, іноземних осіб, осіб без громадянства, міжнародних організацій для адресатів на території України;
- ▶ бере участь у розподілі гуманітарної допомоги, отриманої із зазначених джерел;
- ▶ здійснює діяльність, що впливає із Женевських конвенцій з питань надання допомоги пораненим, хворим та іншим особам, які постраждали під час збройних конфліктів;
- ▶ співпрацює із закладами охорони здоров’я України, епідеміологічною службою, спеціалізованими підрозділами уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи і медичною службою Збройних сил України;
- ▶ співпрацює з державними органами з питань розміщення, транспортування, медичного та іншого обслуговування суб’єктів гуманітарної допомоги;
- ▶ співпрацює з державними органами системи соціального забезпечення з питань надання допомоги соціально незахищеним верствам населення;
- ▶ отримує, реєструє, зберігає та надає інформацію про жертви стихійного лиха або збройних конфліктів;
- ▶ створює загони першої допомоги під час збройних конфліктів і стихійного лиха, здійснює пошук поранених і загиблих унаслідок катастроф, стихійних лих, збройних конфліктів, встановлює місця їх поховання, надає допомогу в цьому державним установам;
- ▶ сприяє органам державної влади і органам місцевого самоврядування в транспортуванні, прийнятті та розміщенні евакуйованого населення і біженців, наданні їм безоплатної медико-соціальної допомоги;

- ▶ організовує роботу служби розшуку Товариства та здійснює розшук осіб, які пропали безвісти, допомагає встановлювати зв'язки між членами сімей, роз'єднаних унаслідок збройних конфліктів чи виникнення надзвичайних ситуацій, сприяє возз'єднанню сімей, розшукує могили захисників Батьківщини, які загинули і поховані за межами України.

Крім цього, Товариство Червоного Хреста приділяє значну увагу пропагуванню знань про міжнародне гуманітарне право, для чого проводить навчальні семінари для військових і викладачів.

Отже, національні товариства відіграють важливу роль у реалізації положень міжнародного гуманітарного права. Власне члени національних товариств Червоного Хреста, діючи безпосередньо на полі бою, надають допомогу хворим і пораненим воїнам, цивільному населенню, що загалом суттєво поліпшує захист постраждалих від збройних конфліктів.

ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Що включає поняття “моніторинг прав людини”?
2. Назвіть основні міжнародні органи, що уповноважені здійснювати моніторинг прав людини.
3. Поясніть сутність діяльності Комітету ООН проти катувань, назвіть його повноваження.
4. Окресліть порядок діяльності Комітету ООН проти катувань.
5. Який міжнародний нормативно-правовий акт визначає правовий статус та повноваження Підкомітету з попередження катувань?
6. Що має забезпечити держава з метою сприяння КЗК у виконанні його завдань?
7. Назвіть сферу діяльності Європейського комітету з питань запобігання катуванням.
8. Визначте мету Міжнародного комітету Червоного Хреста та Червоного Півмісяця.
9. Якими нормативно-правовими актами на території України регулюється правовий статус Національного товариства Червоного Хреста?
10. Назвіть основні напрями діяльності Товариства Червоного Хреста в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Нормативно-правові акти:

1. Про зняття застережень України до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання: Закон України від 05.11.1998. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/234-14> (дата звернення 10.03.2019).
2. Проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання: міжнародна конвенція від 10.12.1984. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085 (дата звернення 11.03.2019).
3. Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання від 21.07.2006: URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_f48 (дата звернення 18.01.2019).
4. Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню: міжнародна конвенція від 26.11.1987. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_068 (дата звернення 11.03.2019).
5. Статут Міжнародного комітету Червоного Хреста: URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/991_002?lang=uk (дата звернення 12.02.2019).
6. Про товариство Червоного Хреста: Закон України від 28.11.2008. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/991_002?lang=uk (дата звернення 10.03.2019).

Наукова та методична література:

1. Office of the High Commissioner for Human Rights (2001), Training Manual on Human Rights Monitoring. Professional Series No. 7. URL: <https://www.ohchr.org/EN/PublicationsResources/Pages/MethodologicalMaterials.aspx> (дата звернення 14.02.2019).
2. Про Офіс Омбудсмена в Україні. UNDP (2015), Проміжний огляд виконання Стратегії та Плану дій Офісу Омбудсмена (2013-2017). URL: <https://www.ohchr.org/EN/PublicationsResources/Pages/MethodologicalMaterials.aspx> (дата звернення 17.05.2019).
3. United Nations Ukraine Розгляд доповідей, які представлені державами-учасницями відповідно до статті 19 Конвенції згідно з факультативною процедурою представлення доповідей. Шоста періодична доповідь України, яка надана на розгляд у 2011 році. URL: <http://www.un.org.ua/ua/informatsiinyi-tsentr/news/3401-2014-11-07-23-13-41-komitet-oon-proti-katuvan-rozg> (дата звернення 13.03.2019).
4. Права людини в Україні: презентація доповіді Підкомітету ООН з недопущення катувань за підсумками візиту в Україну в 2016 році. URL: <http://www.ukrinform.ua/rubric-presshall/2255132-prava-ludini-v-ukraini-prezentaciya-dopovidi-pidkomitetu-oon-z-nedopusenna-katuvan.html> (дата звернення 31.01.2019).
5. Report to the Ukrainian Government on the visit to Ukraine carried out by the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) from 8 to 21 December 2017. URL: <https://rm.coe.int/16808d2c2a> (дата звернення 09.04.2019).

6. Міжнародне гуманітарне право / За ред. В.П. Базова. К., 2000. 31 С.

7. Річний звіт Товариства Червоного Хреста України за 2017 рік. Інфографіка, 2017. URL: <https://redcross.org.ua> (дата звернення 11.07.2018).



8. Діденко А. “Темрява” проти “світла” / URL: <http://khpg.org/index.php?id=1557152969> (дата звернення 29.04.2019).



9. Ащенко О. М., Човган В. О. Українське пенітенціарне законодавство у світлі стандартів Комітетів проти катувань ООН та Ради Європи / О. М. Ащенко, В. О. Човган; передм. М. М. Гнатівського; за заг. ред. Є. Ю. Захарова. Харків: Права людини, 2014. 332 С. URL: <http://library.khpg.org/files/docs/1413663568.pdf> (дата звернення 30.01.2019).



10. Проти катувань: Міжнародний механізм запобігання катуванням та поганому поводженню / Харківська правозахисна група; Худож.-оформлювач Б. Є. Захаров. Харків: Права людини, 2007. 400 С.

11. Пропозиції УГСПЛ та партнерів враховано у Заключних зауваженнях Комітету ООН проти катувань щодо Періодичного звіту Російської Федерації. URL: [https://helsinki.org.ua/articles/propozytsiji-uhspl-ta-partneriv-vrahovano-u-zaklyuchnyh-zauvazhennych-komitetu-onn-proty-katuvan-schodo-periodychnoho-zvitu-rosijskoji-federatsiji/](https://helsinki.org.ua/articles/propozytsiji-uhspl-ta-partneriv-vrahovano-u-zaklyuchnyh-zauvazhenнях-komitetu-onn-proty-katuvan-schodo-periodychnoho-zvitu-rosijskoji-federatsiji/) (дата звернення 11.05.2019).



2.4.

Стандарти ефективного розслідування порушень прав людини посадовими особами правоохоронних органів та служб безпеки

Люди, а особливо великі організації, зазвичай намагаються приховати помилки чи навіть неправильні дії від широкого загалу. Причиною може бути цілком природне бажання захистити власні репутацію та імідж, а також репутацію організації, в якій людина працює. Однак приховування помилок, неправомірних чи навіть злочинних дій у діяльності організації може з часом зашкодити її репутації та навіть поставити під сумнів її існування.

Є такий вислів: “Там, де працюють люди, трапляються помилки”.



“Дизельний скандал” у німецькій автомобільній промисловості розпочався у 2015 році, коли стало відомо, що в роботу дизельних двигунів автомобілів Volkswagen втручалися за допомогою програмного забезпечення, здатного розпізнавати, в яких умовах працює двигун: стендової перевірки на викиди чи звичайного дорожнього руху. У першому випадку програмне забезпечення слідувало за тим, щоб викиди не перевищували дозволену норму. Водночас і за нормального руху кількість викидів набагато перевищувала встановлену законодавством межу. Генеральний директор компанії та інші відповідальні особи втратили роботу; у США та Європі проти них порушено кримінальні провадження. Вартість акцій упала з понад 250 євро в березні до менше ніж 100 євро в жовтні 2015 року. Компанія зазнала величезних репутаційних збитків — до весни 2019 року вони становили щонайменше 30 мільярдів євро. Загальна сума збитків, включаючи заподіяні клієнтам, може скласти понад 100 мільярдів євро (у 2017 році ВВП України дорівнювало приблизно 117 мільярдів євро).

Спираючись на результати кримінального розслідування проти генерального директора Volkswagen, прокуратура США вважає, що він знав про маніпуляції ще в травні 2014 року. Проте керівництво компанії, разом із генеральним директором, вирішило приховати скандал. Компанія найняла слідчого “зі сторони” для проведення внутрішнього розслідування маніпуляцій із двигунами. Однак після того, як інформація стала відомою широкому загалу, компанія вже не здатна була контролювати розвиток подій. Продовженням цієї історії стали аналогічні скандали в BMW та Mercedes.

Питання: Як, на вашу думку, генеральний директор мав би зреагувати, коли дізнався про маніпуляції з двигунами та неправомірні дії всередині компанії, за яку несе відповідальність?

98 / Скажімо, тютюнова промисловість упродовж десятиліть відмовлялася визнавати шкоду, яку нікотин завдає здоров'ю людей. Свою позицію компанії підкріплювали так званими науковими дослідженнями, які вони самі й замовляли. Зрештою, підприємства галузі погодилися на виплату штрафу на суму близько 246 млрд дол. США, що приблизно на 100 млрд дол. США більше, ніж сума, яку міжнародні банки змушені були виплатити за протиправні дії, що призвели до фінансової кризи: URL: <https://www.marketwatch.com/story/tobacco-fines-dwarf-bank-payouts-for-shoddy-mortgage-lending-1408547832>.

99 / Справа “Начова та інші проти Болгарії”, рішення ЄСПЛ від 6 липня 2005 року, абзац 110.

100 / Там само, абзац 113.

У приватному секторі можна знайти багато прикладів сумнівних та згубних реакцій на складні ситуації⁹⁸, але таке трапляється і в державному секторі. Зокрема, корупція чи підозра в розповсюдженості корупції в державному секторі є фактором, що ставить під сумнів репутацію державних установ. Те саме стосується сектора безпеки та правоохоронних органів. По-перше, необхідна надійна система запобігання катуванням та іншим порушенням прав людини з боку правоохоронних органів та органів безпеки. По-друге, якщо представники державних органів порушують права людини, чи є надійна інформація, що такі порушення траплялися, важливо, щоб було проведено незалежне та результативне розслідування подій. Це має першочергове значення для збереження репутації відомств, відповідальних за безпеку людей та держави, а також довіри до таких відомств.

“Основна мета такого розслідування — забезпечити ефективне виконання державних законів, що гарантують право на життя, а у випадках, що стосуються державних органів чи їхніх представників, метою є забезпечення відповідальності за випадки смерті (чи інших порушень прав людини), що трапилися в умовах, які належать до сфери їхньої компетенції”⁹⁹.

“Розслідування також має бути ефективним у сенсі визначення того, чи було застосування сили виправданим обставинами, а також ідентифікації та покарання відповідальних (...)”¹⁰⁰.

Далі розглянуті стандарти, необхідні для надійного, незалежного та ефективного розслідування порушень прав людини з боку представників держави. Також будуть розглянуті заходи, спрямовані на запобігання таким порушенням, та деякі приклади змін, які роблять діяльність правоохоронних органів більш прозорою та підзвітною.

2.4.1. Визначення

Представники держави означають у цьому контексті всіх посадових осіб, підпорядкованих будь-якому державному відомству або таких, що діють за його вказівками (є думка, що до цієї групи належать і приватні військові/охоронні організації), які мають повноваження чи мандат на застосування сили, проведення арештів чи обшуків.

Під **правоохоронними органами** маються на увазі всі органи, що мають монополію на застосування сили. Як пояснювалося в підрозділі 1.1, органи безпеки/розвідки в деяких країнах мають відділи, уповноважені на застосування сили (США, Франція, Велика Британія, Україна). Відповідно, вони також є правоохоронними органами. В інших країнах (Німеччина, Швейцарія) правоохоронні органи — це переважно поліція, а розвідувальні служби є лише інструментами для пошуку та аналізу інформації.

Незалежне, ефективне та результативне розслідування означає розслідування скарги чи інциденту, яке не тільки проводиться особою з-поза меж установи, діяльність якої перевіряється, але також є ретельним та оперативним. Це важливо для збереження віри населення в державну монополію на використання сили¹⁰¹.

Монополія на використання сили означає монополію держави на застосування силових методів при втручанні у певні події. У деяких країнах зростає тенденція до передачі завдань поліції чи органів безпеки приватним організаціям. Приватні військові утворення, зокрема, використовують силу для цілей, які ставить перед ними наданий їм мандат. У зв'язку із цим виникає запитання, чи вчинені такими утвореннями неправомірні дії — вбивства, тортури, жорстоке поводження — є результатом надання державою мандата цим приватним організаціям.

Запобігання означає всі законодавчі, структурні реформи та реформи оперативної діяльності, спрямовані на вдосконалення системи та покращення діяльності її суб'єктів на місцях. У нашому випадку запобігання має на меті зменшити та, врешті-решт, усунути ризик того, що правоохоронні органи вдаватимуться до незаконних убивств, тортур, жорстокого поводження та примусу.

101 / URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Handbook_European_Convention_Police_ENG.pdf, с. 33.

2.4.2. Краще запобігти, ніж лікувати

Цей підрозділ присвячений вимогам до незалежного, ефективного та результативного розслідування, яке проводиться після висунення проти представників держави звинувачень у вбивстві чи катуванні. Водночас варто також звернути увагу на те, як можна запобігти поведінці, що зрештою призводить до катувань, жорстокого поводження чи навіть вбивства людей.

102 / Richard Carver / Lisa Handley: Does Torture Prevention Work, с. 52 (2016 Liverpool University Press).

Уже згадувалося про законодавчі, інституційні та демократичні механізми як про один зі способів запобігання неправомірному поводженню з боку правоохоронних органів чи органів безпеки (див. підрозділ 1.2). Однак правові реформи часто ґрунтуються на бажанні уряду країни поліпшити свою міжнародну репутацію чи виконати умови, необхідні для прийняття країни в міжнародну організацію на зразок ЄС. Відповідно, слід запитати себе, чи відображаються подібні правові реформи на реальному стані речей, чи впливають вони на поведінку представників держави, на етичні принципи й стандарти, що пропагуються керівництвом певної служби¹⁰².



ПОЛІТИЧНЕ СЕРЕДОВИЩЕ

Ризик неправомірних дій з боку представників держави, що призводять до вбивств, тортур та жорстокого поводження, є вищим в авторитарному та тоталітарному політичному середовищах. Там, де бажання будь-що втримати владу у своїх руках є частиною політичної культури, а також засобом захисту фізичного та економічного добробуту тих, хто при владі, дозволено робити все, що слугує цій меті¹⁰³. В Індії випадки катування, згідно з опитуванням, що охоплювало період між 1985 і 2014 роками, залишалися незмінно частими¹⁰⁴. Радикальні зміни політичної системи, як от крах військового правління в Аргентині, можуть призвести до різкого поліпшення роботи правоохоронних органів внаслідок того, що судова влада раптово стає незалежною й скоєні в минулому порушення прав людини починають розслідуватися й, врешті-решт, переслідуються в судовому порядку. В Аргентині відбулося різке покращення після завершення військового правління, але між 1985 та 2014 роками суттєвого подальшого прогресу не спостерігалось.

У зв'язку з північноірландським конфліктом катування було у Великій Британії серйозною проблемою з 1960 до початку 1990-х. Від початку

переговорів, що привели до Страсноп'ятничної угоди 1998 року, кількість заяв про здійснення катувань значно зменшилася. Коли ж у середині 2000-х Велика Британія приєдналася до воєнних дій в Іраку, число скарг на катування знову зросло.

В Україні заяви про катування й жорстоке поводження, а також примус до зізнання залишаються численними попри покращення, досягнуте в питанні незаконних місць утримання під вартою. Однією з проблем, про які говорив спеціальний доповідач ООН з питань тортур, є те, що тлом для недобросовісної поведінки представників держави виступає глибоко вкорінена культура безкарності¹⁰⁵. Ця заява, по суті, є закликом до впровадження стандартів незалежного, неупередженого, доцільного та ретельного розслідування скарг на катування й жорстоке поводження, а також застосування сили правоохоронними органами під час арешту, публічних демонстрацій чи громадських заворушень.

ЗАПОБІГАННЯ ЗА ІНІЦІАТИВОЮ «ЗГОРИ» ТА РЕФОРМИ



ЗАКОНОДАВЧІ РЕФОРМИ

Запобігання неправомірній поведінці будь-якого представника державної адміністрації починається з послідовного та всебічного законодавства. Закони та підзаконні акти мають демонструвати представникам держави, що корупція, катування, жорстоке поводження та примус є недопустимими, а порушення заборони на здійснення таких дій карається. Часто політики тих країн, де питання корупції та поліцейського свавілля є суттєвими та обговорюються публічно, заявляють про наявність у них рецепта для подолання згаданих проблем, який вони готові застосувати, тільки-но прийдуть до влади. Під тиском ЄС, ООН чи інших міжнародних органів — а також мотивовані до цього розширенням доступу до міжнародних ринків чи спрощенням візового режиму — уряди швидко проводять законодавчі реформи проти корупції та катувань через парламент. Іноді такий процес прискорюється завдяки указам президента. Такі реформи також часто відображаються на позиції країни в міжнародних рейтингах, що може вплинути — або й не вплинути — на розвиток країни. Однак, як зазначалося, законодавчі реформи не гарантують поліпшення ситуації з дотримання правоохоронними органами та службами безпеки прав людини.



У Грузії¹⁰⁶ 1980-х років радянський кримінально-процесуальний кодекс вимагав, щоб правоохоронці перед затриманням особи одержали на це дозвіл прокурора. Однак працівники правоохоронних органів арештовували людей без такого дозволу, не документували затримання й утримували затриманих осіб у відділеннях міліції без права спілкування й листу-

103 / Нещодавній випадок Судану, Єгипту і Тунісу під час так званої Арабської весни, Киргизтану.

104 / Carver / Handly, там само, с. 46.

103 / URL: <https://www.ohchr.org/en/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=23194&LangID=E>. (доступна PDF-версія українською мовою).

106 / Аналіз прикладів із практики запобігання тортурам у Грузії (Carver/Handly, там само, с. 395).

вання. Реєстрація затримання — тобто офіційне затримання — відбувалося, коли на це давав дозвіл прокурор. Хоча радянський кримінально-процесуальний кодекс не вимагав, щоб сім'ї затриманих осіб були поінформовані про затримання, на практиці правоохоронці часто надавали сім'ям таку інформацію.

Після краху Радянського Союзу кількість неофіційних затримань у Грузії різко зросла. Воєнізовані угруповання також використовували незаконне затримання з метою отримання викупу від сімей затриманих. Попри заборону воєнізованих угруповань в середині 1990-х та відновлення влади підконтрольних уряду правоохоронних органів, практика взяття під варту й тримання під вартою не поліпшилася. Заарештованих утримували під вартою без права спілкування й листування для отримання інформації чи примусових зізнань до моменту офіційної реєстрації затримання. У 1996 році, зважаючи на зближення Грузії з РЄ, було розгорнуто законодавчу реформу, **що гарантувала негайний доступ до адвоката, оперативне повідомлення сімей, розгляд питання суддею в присутності затриманих протягом 48 годин після затримання**. Норма, згідно з якою затримані мають постати перед суддею впродовж 48 годин після затримання, почала застосовуватися, але перші дві гарантії (доступ до адвоката й повідомлення сімей) не впроваджувалися належно протягом кількох років. У 1999 році під час реформи повноваження щодо нагляду за ізоляторами тимчасового утримання передали суддям, що пройшли спеціальну підготовку — це збіглося з першими даними про зменшення кількості повідомлень про катування та жорстоке поводження.

Тільки коли під час радикальної реформи поліції у 2004 році (після “Революції троянд”) було звільнено 80 % працівників правоохоронних органів, а радянську модель міліції замінила більш прозора й спрямована на суспільство поліцейська структура, ситуація справді покращилася. Після 2006 року поліція загалом дотримувалася нових правил. Винятком стали переслідування та затримання з політичних міркувань після демонстрацій, що поширилися країною в 2007 та 2011 роках. Сприяло поліпшенню становища також спорудження спеціальних нових центрів утримання під вартою, що не перебувають під контролем поліції.

Однак і після реформ нелегальне затримання залишається в Грузії проблемою. Дається взнаки те, що офіцери, які порушують правила, не зазнають покарання. З 2008 по 2012 роки не відбулося жодного судового розгляду справ щодо неправомірної поведінки правоохоронців. Крім того, такі запобіжні заходи, як електронний запис допитів та дотримання норми про доступ до медичного огляду, часто не застосовуються на практиці чи ще не увійшли до законодавства. Адвокати та правозахисні організації не мають доступу до камер відеоспостереження, які використовуються в ізоляторах тимчасового утримання з 2010 року.

Катування як злочин отримало належне висвітлення в законодавстві Грузії лише у кримінальному кодексі 2005 року. У 2011 році Комітет з питань запобігання катуванням відзначив “повну нездатність забезпечити швидке, неупереджене та повне розслідування численних звинувачень у катуванні, а також недостатні зусилля щодо притягнення до відповідальності підозрюваних правопорушників...”.

Приклад Грузії, так само як й інших країн, свідчить, що реформи та запровадження гарантій на конституційному чи принаймні законодавчому рівні є обов'язковою умовою для подальшого успіху в запобіганні катуванням, однак самих лише цих кроків недостатньо.



ДЕМОКРАТИЧНІ СИСТЕМИ КОНТРОЛЮ

Мова про демократичні контроль та нагляд велася у підрозділі 1.2. Вони є важливою частиною комплексної системи запобігання проступкам і злочинним діям з боку представників держави.



ПОЛІТИКА НУЛЬОВОЇ ТОЛЕРАНТНОСТІ

Найбільш ефективними засобами запобігання є чіткі правила та процедури, що регулюють щоденну роботу представників держави. Такі норми мають ґрунтуватися на законах, конституції та міжнародних стандартах.

Чіткі заяви вищого керівництва та кожного рівня командування про те, що неправомірна поведінка та порушення прав людини є недопустимими, можуть бути потужним інструментом належного управління всередині правоохоронних структур, а отже, і запобігання.

Заяви — це гарно, але втілення декларованого є більш ефективним: звинувачення в неправомірних діях і вчиненні злочинів (наприклад, катування/корупція тощо) потрібно розслідувати, а за злочинні дії — карати. Ведення кримінального розслідування займає багато часу, однак надійна внутрішня дисциплінарна процедура допомагає захистити репутацію певного агентства чи служби. Відсутність реакції на звинувачення у вчиненні проступків чи злочинних дій всередині правоохоронної структури є загрозою для репутації усього відомства чи сектора та, зрештою, для авторитету держави.



Під час Всесвітнього економічного форуму 2008 року поліція затримала на несанкціонованій демонстрації у швейцарській столиці Берні 242 особи. Оскільки в попередні роки правозахисні недержавні організації на кшталт Amnesty International критикували дії поліції, цього разу правоохоронці звернулися до органів місцевої адміністрації на рівні округу (Regierungsstatthalter)¹⁰⁷ з проханням проконтролювати ефективність дій та поведінку поліції під час операції та повідомити начальника поліції про результати моніторингу. Надійшло також прохання зробити результати моніторингу доступними широкій громадськості. Ось деякі з отриманих поліцією критичних зауважень:

- ненадання затриманим достатньої інформації;
- нестача інфраструктури в місці арешту;
- принизливе поводження із заарештованими особами (наприклад, необґрунтований, а в деяких випадках примусовий обшук з повним роздяганням).

Місцева адміністрація також наголосила, що під час поліцейських операцій, пов'язаних із несанкціонованими демонстраціями, має проявлятися повага до основних прав і свобод людини¹⁰⁸. На спільній прес-конференції з начальником поліції представники адміністрації округу розповіли про результати моніторингу. Начальник поліції прийняв більшість критичних зауважень і публічно пообіцяв покращити оперативну роботу поліції в майбутньому.

¹⁰⁷ / Опрани місцевої адміністрації на рівні округу (Regierungsstatthalter) в кантоні Берн представляють уряд кантону в 10 округах (серед них округ міста Берн). Вони не мають зв'язку з правоохоронними органами й просто здійснюють контроль і нагляд за тим, як кантональні адміністрації й муніципалітети надають населенню адміністративні послуги.

¹⁰⁸ / Окремо можна сперечатися про те, чи на проведення мирних демонстрацій, що є частиною права на вільне вираження поглядів, взагалі потрібен дозвіл органів державної влади.

Запитання: Чи вважаєте ви, що подібний спільний виступ відповідальних за моніторинг експертів та керівника правоохоронних органів/органів безпеки, присвячений результатам зовнішнього моніторингу/розслідування, сприяє покращенню роботи правоохоронних органів та підвищує довіру громадськості до правоохоронних органів та органів безпеки?

✓ ЗАПОБІГАННЯ ЗА ІНІЦІАТИВОЮ “ЗНИЗУ”

Нормативно-правові акти, що відповідають конституційним та міжнародним стандартам у галузі прав людини, є важливою передумовою для запобігання неправомірним діям представників держави. Водночас проступки трапляються — у повсякденній діяльності та при безпосередньому контакті з окремими індивідами чи широкою громадськістю. Кожен представник держави повинен усвідомлювати свій обов’язок та права осіб, з якими вступає у взаємодію. На безпосередніх керівниках, які найкраще знають сильні й слабкі сторони членів своєї команди, лежить відповідальність за виконання правил та інструкцій, котрими правоохоронці мають керуватися у своїй взаємодії з громадськістю.

Можемо припустити, що правоохоронці знають *правила гри* та межі своєї влади. Однак умови, в яких вони діють, бувають непередбачуваними, а під час політичних заворушень частина громадськості теж може вирішити, що насильство є ефективним засобом для досягнення політичних цілей. Іноді правоохоронці стикаються із сутичками між різними “політичними” групами, потрапляючи між двох вогнів¹⁰⁹. Випадки домашнього насильства також подекуди потребують від представників правоохоронних органів фізичного втручання з метою урегулювання ситуації. У надзвичайних ситуаціях, коли збирання інформації сприймається як ключ до забезпечення державної безпеки, правоохоронні органи та служби безпеки постають перед спокусою використання методів допиту, які знаходяться на межі законності.

Для того, щоб діяльність сучасної поліції відповідала вимогам повсякчас багатополісного соціального середовища, а діяльність служб державної безпеки — вимогам мультивекторного й складного в технологічному сенсі міжнародного середовища, представники різних державних відомств мають не лише знати свої прописані в законодавстві обов’язки й повноваження, але також вміти адекватно реагувати на різного типу виклики. Крім передачі знань, варто присвятити регулярні *тренінги*:

- взаємодії між різними правоохоронними органами;
- взаємодії між військовими та невійськовими, тобто комунікації правоохоронних органів зі збройними силами та громадянським суспільством;
- взаємодії між правоохоронними органами/органами безпеки/правозахисними групами;
- нарощуванню потенціалу в медіації, управлінні конфліктами та комунікації;
- навичкам взаємодії з демонстрантами таким чином, щоб запобігти ескалації насильства.

¹⁰⁹ / URL: <https://www.spiegel.de/international/germany/right-vs-left-arson-and-stabbings-in-berlin-as-extremist-groups-clash-a-771329.html>, <https://www.theguardian.com/us-news/2018/nov/18/arrests-and-clashes-as-rival-right-and-left-rallies-descend-on-portland-again>, <https://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/ukraine/10662530/Ukraine-revolution-pro-Russia-and-pro-Ukraine-groups-clash-at-Crimea-rallies.html>.



У 2002 році киргизька поліція розстріляла групу мирних демонстрантів (серед яких були діти й люди похилого віку) в Аксийському районі, що в сільській місцевості на півдні **Киргизстану**¹¹⁰. Демонстранти протестували проти арешту свого демократично обраного представника до національного парламенту. Відео, зняті співробітниками структури, сьогодні відомої як Державний комітет національної безпеки, свідчать про гідну осуду поведінку правоохоронних органів. Правоохоронці почали стріляти без будь-якої стратегічної чи оперативної потреби — просто (за повідомленнями) на виконання наказу, що надійшов із президентського палацу в Бішкеку (місто приблизно за 500 км на північ).

Не було проведено незалежного, ретельного, достовірного (а також публічного) розслідування вбивства восьми демонстрантів. З огляду на наближення президентських виборів 2005 року напруження зростало.

З 2003 року Міністерство закордонних справ Швейцарії підтримало заходи з розвитку компетенцій, що об’єднали співробітників поліції та служб безпеки усіх регіонів Киргизстану, а також правозахисників та організаторів опозиційних протестів з Бішкека та півдня Киргизстану. Під час насиченого семінару змішана група учасників працювала над деконструванням стереотипів, спільним аналізом конфліктів, налагодженням довіри, розумінням різних ролей, способами деескалації критичних та мінливих ситуацій. Учасники погодилися, що заходи з розвитку компетенцій слід провести у всіх регіонах, залучивши до них відповідних регіональних та місцевих діячів.

У результаті проведеної роботи дві сторони — правоохоронці та громадські активісти — інформували одна одну про “гарячі точки” та місця майбутніх демонстрацій. Організатори протестів та правоохоронні структури домовилися про кодекс поведінки всіх сторін під час потенційних майбутніх демонстрацій на президентських виборах 2005 року. Під час виборів та подальшої “революції” рівень насильства на півдні Киргизстану був низьким. У Бішкеку, де подібних домовленостей не було досягнуто, рівень насильства був значно вищим. Результатом цієї діяльності стала спільно розроблена урядом, ОБСЄ, ООН та представниками громадянського суспільства система раннього попередження, покликана сприяти ненасильницькому переходу до парламентських виборів наприкінці 2005 року.

Тривала й послідовна взаємодія між різними суб’єктами¹¹¹ у суспільній, політичній та безпековій сферах здатна істотно покращити порозуміння та вдосконалити запобігання неправомірним діям з боку всіх суб’єктів, але насамперед тих, хто має монополію на застосування сили.

¹¹⁰ / URL: <https://www.rferl.org/a/1051858.html>.

¹¹¹ / Наприклад, поліція / СБУ / прокуратура / правозахисні групи / групи опозиції розглядаються як потенційні учасники діалогу з покращення безпеки публічного простору та забезпечення його ненасильницького використання.



Наприкінці 2002 року спеціальний доповідач ООН з питань тортур порушив питання про систематичну й широко розповсюджену практику катувань і жорстокого поводження в поліцейських дільницях та тюрмах **Узбекистану**¹¹². Посольство Швейцарії в Ташкенті та Американська колегія адвокатів розпочали проект у співпраці з юридичною фірмою у Ферганській долині — саме в цій місцевості було багато повідомлень про катування, жорстоке поводження та примусові зізнання. Так виникла платформа, що дала змогу правоохоронним органам (МВС), службам національної безпеки (СНБ) та прокуратурі обговорювати підходи до запобігання неправомірним діям представників держави. Учасники проекту дійшли згоди, що МВС та СНБ будуть повідомляти про арешти та надавати затриманим негайний доступ до адвоката. Було також домовлено покращити доступ до медичного огляду, якщо заарештована особа чи його/її адвокат просять про це. Одним з аргументів, за допомогою яких правоохоронці мотивували до співпраці, було те, що **звинувачення проти працівників поліції чи СНБ можуть бути несправедливими й навіть зловмисними. Прозорість у діяльності правоохоронних органів, яку забезпечує негайний доступ до адвоката, захищає не тільки заарештовану особу (від неправомірних дій представників держави), але й представників держави (від несправедливих звинувачень, які можуть негативно вплинути на результат кримінального розслідування).**

Протягом року кількість звинувачень у катуваннях значно зменшилась. Якби на це погодився уряд, проєкт міг би розширитися на територію всієї країни у випадках так званих політично чутливих справ. Після Андижанського розстрілу в травні 2005 року¹¹³ співпраця між адвокатами, поліцією та СНБ припинилася. Незалежного розслідування розправи в Андижані не відбулося.

Співпраця між громадянським суспільством та сектором безпеки може бути результативною та сприятиме покращенню порозуміння. Вона має потенціал руйнувати упередження та дає змогу сторонам краще розуміти ролі одна одної. Представники держави усвідомлюють свою роль у захисті громадського простору, де можуть реалізуватися основні права людини, такі як свобода слова та мирні зібрання. Діячі громадянського суспільства починають розуміти, що безпека громадського простору є надзвичайно важливою для реалізації демократичних прав і що такий безпечний простір забезпечують правоохоронці. Це приклад ініціативи, що йде знизу, спрямованої на запобігання неправомірній поведінці представників держави та інших посадових осіб шляхом налагодження зв'язків між громадянським суспільством (населенням) та особами, що забезпечують державну безпеку.

¹¹² / URL: <https://www.rferl.org/a/1101615.html>.

¹¹³ / URL: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2015/07/the-andijan-massacre-remembered/>.

2.4.3. Інструменти для запобігання катуванням та іншим неправомірним діям



НЕГАЙНИЙ ДОСТУП ДО АДВОКАТА

Доступ до адвоката, забезпечений впродовж короткого часу після арешту, є ефективним запобіжним заходом проти катувань та інших видів жорстокого поводження¹¹⁴. **По-перше**, адвокат може встановити, яким є стан особи, що перебуває під вартою, а також поінформувати сім'ю затриманої особи про його/її затримання, якщо цього ще не було зроблено. **По-друге**, негайний доступ до адвоката зменшує ризик того, що затриману особу утримуватимуть у місці ув'язнення без права спілкування й листування. **По-третє**, негайний доступ до адвоката знижує ризик катування й жорстокого поводження, що, як правило, є високим упродовж перших годин та днів ув'язнення.

¹¹⁴ / Carver / Handly, там само, с. 627.

По-четверте, негайний доступ до адвоката також захищає представників держави від несправедливих звинувачень у неправомірних діях. Крім того, негайний доступ до адвоката певною мірою сприяє прозорості.



ДОСТУП ДО МЕДИЧНОГО ОГЛЯДУ

Медичний огляд — важливий інструмент, що використовується для встановлення стану здоров'я затриманого в якомога коротший строк після затримання. Медичний огляд має особливе значення при передачі затриманого з одного ізолятора до іншого. Якщо засвідчено, що особа, арештована представниками держави, на момент затримання була здоровою, а при пізнішому звільненні його/її стан здоров'я викликає занепокоєння, відповідальність у випадку звинувачень в такому погіршенні здоров'я несе держава, незалежно від того, яке саме відомство є відповідальним у порушенні прав людини¹¹⁵.

¹¹⁵ / ЄСПЛ, Турмус, Курт та інші проти Туреччини, № 28.



РЕЄСТРАЦІЯ ЗАТРИМАНИХ

Негайна реєстрація затриманих забезпечує прозорість щодо того, що особа перебуває під вартою, а також стосовно місця ув'язнення.

І ЗБИРАННЯ ІНФОРМАЦІЇ ЩОДО СКАРГ ТА ІНЦИДЕНТІВ

116 / Carver / Handly, там само, с. 628.

117 / Національна інституція з прав людини (наприклад, омбудсмен чи уповноважений з прав людини) може бути установою, вповноваженою на збір та аналіз інформації.

Збирання інформації щодо заяв про катування й процедури, пов'язані з відповідними розслідуваннями, збільшує прозорість та громадську підзвітність у діяльності сектора безпеки, демонструючи ступінь ефективності певної системи в боротьбі із заподіянням тортур та іншими проявами зловживання повноваженнями¹¹⁶. З метою успішного використання даних для досягнення (забезпечення) прозорості та запобігання рекомендується, щоб одна державна інституція¹¹⁷ збирала інформацію щодо всіх правоохоронних структур, включаючи військові сили.

⚖ ПРАВОВІ РЕФОРМИ

Розглядалися раніше.

⚙ СТРУКТУРНІ РЕФОРМИ (ФОРМА ЗАЛЕЖИТЬ ВІД ФУНКЦІЇ)

Часто структури державних установ спираються на закон чи традицію. Упродовж тривалого часу правоохоронні структури на теренах колишнього Радянського Союзу дотримувалися структурної логіки свого історичного — радянського — попередника. Подекуди так триває й досі, що не обов'язково є поганим.

ПРОЦЕДУРА РОЗГЛЯДУ СКАРГ, ЩО ПРИЗВОДИТЬ ДО ПРИТЯГНЕННЯ ДО КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

118 / Carver / Handly, там само, с. 639.

Механізми подання й розгляду скарг, які безпосередньо ведуть до направлення справи прокурору, краще діють у сенсі запобігання, ніж механізми, що не мають зв'язку з кримінальним розслідуванням звинувачень у катуванні та інших видах зловживання владою¹¹⁸.

📄 ЗАПРОВАДЖЕННЯ СТАТТІ 15 КОНВЕНЦІЇ ООН ПРОТИ КАТУВАНЬ

“Кожна держава-сторона забезпечує невикористання будь-якої заяви, що, як установлено, була зроблена під час катування, як доказу під час будь-якого судового розгляду...” Реалізація цього стандарту знижує наявний у представників держави стимул до використання незаконних засобів для отримання зізнання чи інформації, яку можна використовувати як доказ у суді.

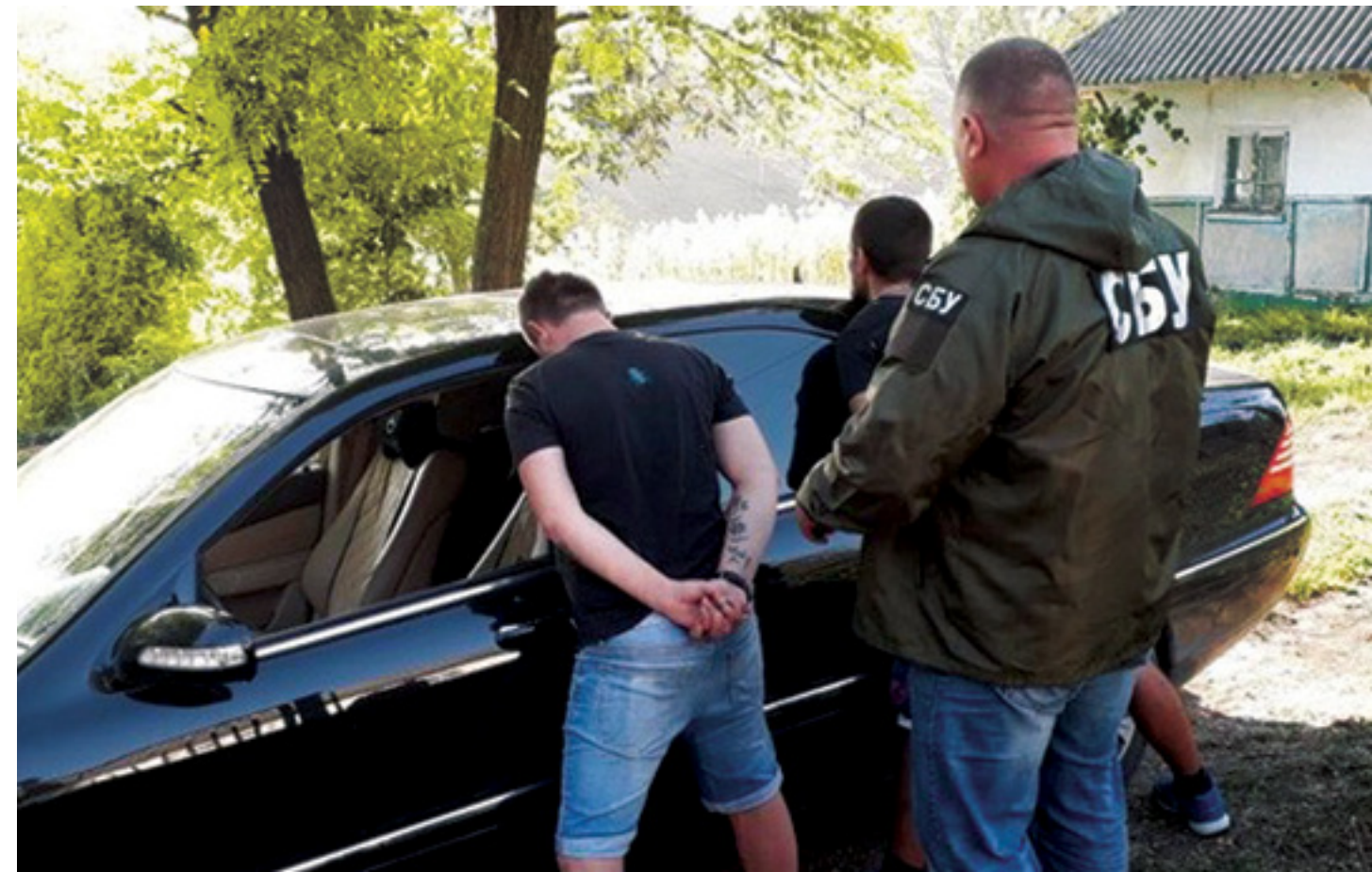
🔍 НЕЗАЛЕЖНЕ, НЕУПЕРЕДЖЕНЕ ТА ЕФЕКТИВНЕ РОЗСЛІДУВАННЯ

Важливе значення для запобігання катуванням мають законодавчі рамки та визнання міжнародних стандартів. Але якщо принцип захисту прав людини не становить частину ідентичності правоохоронних органів, реалізація таких законів і стандартів є складним та повсякчас і

непосильним завданням. Для розбудови сталої культури захисту прав людини правоохоронні органи й громадяни повинні усвідомлювати різні ролі держави й суспільства в гарантуванні безпеки. Катування й незаконні вбивства, скоєні представниками держави, є злочином, проте так само злочинами є побиття поліції й кидання каміння з боку демонстрантів. З одного боку, панує думка, що злочини, вчинені демонстрантами чи опозиційними діячами, у багатьох випадках розслідуються досить енергійно; з іншого боку, люди (у тому числі в так званих демократіях) часто вважають, що злочини та проступки, вчинені представниками держави, не розслідуються з такою ж готовністю, тож протиправні дії правоохоронців часто лишаються безкарними.

В умовах безкарності, коли представники держави виходять з припущення, що їх не буде покарано за проступки, що їх будуть покривати колеги та начальство, боротьба з корупцією, катуваннями, жорстоким поведінням тощо є нелегкою справою. Коли протиправні дії державних службовців та представників держави тягнуть за собою *серйозне незалежне розслідування*, а винуватці несуть відповідальність за свої дії, державні органи отримують потужний сигнал: культура нульової терпимості до протиправних дій передбачає серйозне розслідування та, зрештою, судове переслідування обвинуваченого.

У цьому сенсі розслідування та притягнення до відповідальності за неправомірні дії та зловживання владою з боку державних службовців є одними з найефективніших інструментів запобігання.



“

**Кожна держава-сторона
забезпечує проведення
швидкого й неупередженого
розслідування її компетентними
органами, коли є достатні
підстави вважати, що катування
було застосоване на будь-якій
території, що перебуває під її
юрисдикцією**

”

**стаття 12 Конвенції ООН
проти катувань**

2.4.4. Основні вимоги до ефективного розслідування

Держава має гарантувати, що потенційні постраждалі від неправомірних дій мають доступ до процедури подання скарг та/або медичного огляду. Постраждалим від катувань, жорстокого поводження чи інших форм зловживання владою посадовцями не мають чинитися перешкоди в поданні скарг шляхом погроз щодо звинувачення їх у наклепі чи погроз погіршити умови тримання під вартою (ізоляція, зменшення доступу до лікарів тощо)¹¹⁹.

Стаття 12 Конвенції ООН проти катувань зобов'язує держави не лише реагувати на скарги потенційних постраждалих, але також вживати заходів тоді, коли є інші достатні причини підозрювати, що відбулося порушення *заборони на катування*¹²⁰. Отже, держави в силу свого обов'язку повинні ініціювати розслідування в усіх випадках, коли є обґрунтовані підстави підозрювати зловживання владою, що призвело до катування чи нелюдського та принизливого поводження з особою з боку представників держави¹²¹.



НЕЗАЛЕЖНІСТЬ

Будь-які органи чи установи, що розслідують ймовірні порушення заборони на катування, мають бути незалежними. Незалежність повинна гарантуватися законом. Слідчий орган має бути незалежним від виконавчого. За розслідування може відповідати незалежний в сенсі неvhодження до тієї ж структури прокурор, слідчий суддя. Може також застосовуватися зовнішній механізм звітування, що за необхідності веде згодом до притягнення до відповідальності¹²². Ось деякі приклади інституцій, що вважаються незалежними:

- ▶ судова влада (суди та, на думку частини експертів, прокурори);
- ▶ спеціально призначений прокурор у межах конкретної справи¹²³;
- ▶ національний уповноважений з прав людини (омбудсмен): подекуди офіси омбудсмена мають широкий мандат, який може включати передачу їхніх розслідувань та звітів судовим органам як матеріалу до розслідувань, що проводяться судовими органами;
- ▶ комісар поліції (наприклад, у Великій Британії та Південній Африці)¹²⁴.

¹¹⁹ / Christine Bicknell, Malcom Evans and Rod Morgan: Preventing Torture in Europe, Council of Europe 2018, с. 112.

¹²⁰ / Це може бути інформація, отримана від в'язничного лікаря чи охоронців, які інформують про зловживання владою з боку колег чи слідчих. Це також може бути інформація від членів родини чи друзів постраждалої особи. Про систематичні зловживання владою часто повідомляють правозахисні неурядові організації; такі повідомлення теж можуть стати достатнім підґрунтям для початку розслідування.

¹²¹ / Lena Wendland: A Handbook on State Obligations under the UN Convention against Torture, apt Geneva, 2002, с. 51; UN General Assembly resolution 55/89 of December 2000: URL: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/EffectiveInvestigationAndDocumentationOfTorture.aspx>.

¹²² / Right to Judicial Protection, Stefan Hammer: Nowak/Januszewski/Hofstätter: All Human Rights for All, Vienna/Graz 2012; Anneke Osse: Understanding Policing, 2006 Amnesty International Nederland, розділ про підзвітність поліції, с. 181–219.

¹²³ / У Швейцарії кантони часто призначають зовнішнього прокурора (з іншого кантону) для ведення кримінальних розслідувань щодо правоохоронних органів.

¹²⁴ / Lena Wendland, там само, с. 2015–2017.



У середині липня 2019 року кантональна поліція застрелила психічно хворого чоловіка, який утік із закритого психіатричного закладу, в його бернській квартирі. За повідомленням поліції, стрілянина почалася через те, що під час спілкування правоохоронців із “жертвою” ситуація загострилася, оскільки чоловік володів вогнепальною зброєю. Поліція сприйняла ситуацію як загрозову; чоловіка застрелили — за словами правоохоронців — з метою самозахисту.

Місце злочину взяли під охорону. Протягом кількох годин громадськість отримала інформацію про те, що сталося. Для огляду місця злочину та проведення судмедекспертизи була запрошена кантональна поліція кантону Цюрих. Кантональному прокурору з особливих інцидентів було доручено керувати розслідуванням (видання *Neue Zürich Zeitung* від 22 липня 2019 року).

Хоча внутрішнє розслідування зловживань владою може мати ефективні й справедливі результати, такі розслідування не є неупередженими та незалежними, як того вимагають міжнародні стандарти. Особа чи організація, призначена для ведення розслідування, має бути незалежною від ієрархічних чи інституційних зв'язків з особами, звинуваченими в діях, що розслідуються. Незалежність також повинна виражатися *на практиці*: керівник слідства може бути формально незалежним, однак незалежність розслідування опиниться під загрозою, якщо він/вона спиратиметься під час розслідування на допомогу осіб із того ж правоохоронного органу¹²⁵. Незалежність має вирішальне значення для захисту репутації та громадської довіри до будь-якої процедури розслідування. З результатом розслідування легше погодитися, якщо орган, що його проводив, вважають незалежним.

✓ РЕСУРСИ

Надійне розслідування потребує достатнього обсягу фінансових та технічних ресурсів, що знаходяться в розпорядженні тих, хто його проводить:

- ▶ установі потрібне незалежне й достатнє фінансування. Це означає, що установа повинна мати повноваження на те, щоб розробляти власний бюджет та подавати його на затвердження компетентного органу (як правило, парламент, який просто аналізує баланс та пропорційність загального бюджету);
- ▶ установа потребує доступу до технічних ресурсів, таких як медичний огляд, кримінологічна експертиза тощо;
- ▶ установа потребує достатньої кількості професійних працівників;
- ▶ у випадку розслідування великих і складних справ може бути призначена спеціальна комісія чи спеціальний прокурор/інший слідчий ззовні (це може бути суддя у відставці/університетський професор із відповідним досвідом). Слід врахувати також, що подібні спеціальні рішення для розслідування конкретних справ потребують бюджету.

Інколи установа чи особа, якій доручено проводити розслідування, є незалежною, але не має ресурсів або ж є сумнів, що їй надається достатнє фінансування¹²⁶.

Наслідком реалізації статті 5 Конвенції проти катувань має бути те, що національна система правосуддя чи інші структури, які розслідують катування та принизливе/нелюдське поводження, створені та профінансовані належним чином. Якщо це не так, неможливо виконати вимогу статті 12 Конвенції проти катувань, яка вимагає неупередженого та ефективного розслідування порушення заборони на катування.

“Так звані Паризькі принципи стверджують: “Національна установа (Національна інституція з прав людини) має інфраструктуру, яка забезпечує їй безперешкодне ведення діяльності, зокрема фінансування...”¹²⁷.”



РЕТЕЛЬНІСТЬ

Часто питання не в тому, чи слідство було розпочате, а в тому, чи є воно *ретельним*. Ефективність слідства у цьому контексті означає:

- детальні та вичерпні свідчення, отримані від тих, хто може бути постражданим. Чутливість у поводженні з постраждалими. За потреби — захист постраждалих від встановлення її/його особи з метою запобігти подальшому тиску з боку винних посадовців чи установ, до яких вони належать;
- неупереджене та ефективне встановлення фактів. Якщо наслідком застосування сили представниками держави стали, наприклад, вбивство чи поранення людей, “місце злочину” слід трактувати саме як таке. Обстеження місця події не має здійснюватися підрозділом, що брав участь у “застосуванні сили”. Радше, це повинна зробити незалежна установа чи особа, вповноважена законом розглядати такі випадки. Причетні до події правоохоронні підрозділи можуть взяти місце події під охорону, але не повинні оглядати докази чи торкатися їх. Підрозділ чи особи, причетні до інциденту, не повинні полишати місце, де знаходяться.



“Усі докази мають бути належним чином зібрані, оброблені, упаковані, марковані та поміщені на зберігання для запобігання забрудненню, підробці чи втраті. Якщо катування, за повідомленнями, відбулося достатньо недавно для того, щоб такі докази були актуальними, будь-які знайдені зразки біологічних рідин (такі як кров чи сперма), волосся, волокна та нитки повинні бути зібрані, марковані й належним чином збережені. Будь-які знаряддя, які могли застосовуватися для заподіяння катувань, незалежно від того, призначені вони для цієї мети чи використані випадково, слід вилучити й передати на збереження. Будь-які знайдені відбит-

¹²⁶ / Комітет ООН проти катувань щодо Південної Африки (1 травня 2019 року): URL: [https://www.unog.ch/unog/website/news_media.nsf/\(httpNewsByYear_en\)/7227EDB5B2E2CAAEC12583ED0054FC0E?OpenDocument](https://www.unog.ch/unog/website/news_media.nsf/(httpNewsByYear_en)/7227EDB5B2E2CAAEC12583ED0054FC0E?OpenDocument).

¹²⁷ / Резолюція Генеральної Асамблеї ООН A/RES/48/134, 4 березня 1994 (Паризькі принципи), С. 6, № 2: URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N94/116/24/PDF/N9411624.pdf?OpenElement>.

ки пальців, якщо вони є достатньо свіжими для того, щоб бути актуальними, слід зняти й зберегти. Має бути виготовлений розмічений і масштабований ескіз приміщення чи місця, де, за повідомленнями, відбулося катування. Ескіз повинен включати всі суттєві деталі, такі як розміщення поверхів, кімнат, під'їздів, вікон, меблів, а також навколишня місцевість. З тією ж метою слід зробити кольорові фотографії. Необхідно встановити особи всіх, хто перебував у місці, де, за повідомленнями, здійснювалися тортури, включаючи прізвище, ім'я та по батькові, адреси й номери телефонів чи іншу контактну інформацію. Якщо катування відбулося достатньо недавно для того, щоб такий крок був доцільним, одяг особи, яка стверджує, що зазнала катування, має бути вилучений для лабораторного тестування (якщо є така можливість) з метою виявлення біологічних рідин чи інших речових доказів”¹²⁸.

Ретельність означає також, що слідчий має повний та багатосторонній мандат і може робити таке:

- | | |
|---|--|
| 1. Залучати незалежних експертів (лікарів, криміналістів тощо) | 2. Опитувати свідків та викликати їх для опитування у вибрані ним/нею час та місце |
| 3. Викликати підозрюваних на допит чи очну ставку для виявлення винних | 4. Викликати на допит тих, хто безпосередньо контролював діяльність підозрюваних у вчиненні неправомірних дій |
| 5. Мати доступ до всієї інформації (звіти розвідслужб, розпорядження з оперативного й тактичного планування тощо), на основі якої правоохоронний орган ініціював операцію, яка закінчилася застосуванням сили | 6. Мати доступ до будь-якої іншої інформації з організаційних, оперативних чи тактичних питань, необхідної для встановлення фактів |

Масштаб розслідування має бути спланований таким чином, щоб призвести до ефективного результату. Необхідно взяти до уваги всі обставини, що мають значення для з'ясування фактів. Незалежне медичне (фізичне та психологічне) обстеження має вирішальне значення, навіть якщо минуло досить багато часу.

“ Медичне обстеження має проводитися незалежно від того, скільки часу минуло з моменту катування, але якщо катування, за повідомленнями, відбулося до шести тижнів тому, таке обстеження слід провести терміново, перш ніж явні сліди катування зникнуть. Обстеження повинно включати оцінку необхідності лікування травм і хвороб, психологічну допомогу, консультації та подальше спостереження... Психологічна оцінка особи, що, за повідомленнями, постраждала від катувань, завжди необхідна й може бути частиною фізичного обстеження; у разі, якщо фізичних слідів немає, психологічна оцінка проводиться сама по собі...¹²⁹”

128 / Стамбульський протокол, абзац 103: URL: <https://www.refworld.org/docid/4638aca62.html> (за посиланням доступна версія російською мовою).

129 / Стамбульський протокол, там само, абзац 104.

Збирання інформації від ймовірних свідків зловживання владою з боку представників держави, є важливим. Якщо його можливо провести, він має стати частиною розслідування.

“ Слідчий не намагався знайти й допитати осіб, затриманих разом із заявником у Богородському та Ленінському відділеннях міліції в період між 10 та 19 вересня 1998 року, які могли б мати корисну інформацію про поведінку заявника до спроби самогубства; неясно, чи слідчий допитував будь-коли V., одного із сусідів заявника по камері¹³⁰. ”

✓ ОПЕРАТИВНІСТЬ

Важливим аспектом, що забезпечує ефективність розслідування, є його оперативне проведення, починаючи з моменту повідомлення про зловживання владою чи з моменту подання скарги. Чому?

- | | |
|--|--|
| 1. Докази можуть бути втрачені або зіпсовані/підроблені | 2. На свідків можуть впливати, погрожувати їм або навіть спричиняти їхнє зникнення |
| 3. Сама постраждала особа може зазнавати впливу, погроз або зникнути | 4. Фізичні докази, присутні на тілі потерпілого, можуть з часом зникнути |

Відповідні державні установи повинні діяти, щойно дізнаються про справу. Особливо важливо, щоб у випадку порушення фізичної недоторканності постраждалої особи незалежний експерт негайно розпочав експертизу, а докази були зібрані й збережені.

Рамуш Гарадинай (прем'єр-міністр Косова) був звинувачений у військових злочинах та злочинах проти людства. За повідомленнями, дев'ять свідків були вбиті, а інших підкупили чи залякали до початку слухання справи в суді. Міжнародний трибунал щодо колишньої Югославії двічі виправдав пана Гарадинай¹³¹.

Приклад Косова, хоча він є швидше екстремальним, демонструє важливість швидкого та ефективного розслідування. Розслідування проти Рамуша Гарадинай та Хашима Тачі (президента Косова) розпочалося наприкінці 1999 року, відразу після війни. Співробітники спеціального розслідувального відділу поліції ООН розуміли, що продовжать роботу й збиратимуть якомога більше доказів проти потенційних військових злочинців з числа нової албанської еліти Косова. Однак поліції ООН було складно захищати свідків та збирати докази через заяви свідків. Найбільшою ж перешкодою для оперативного розслідування стала відсутність політичної волі для підтримки з боку ЄС та США. Пріоритетами виступали стабільність у Косові та надання підтримки політичній еліті, що формувалася¹³². Оперативність розслідування є ключовим чинником у питанні збереження довіри громадськості до державних інституцій.

130 / ЄСПЛ: Міхеєв проти Росії, рішення від 26 січня 2006 року, абзац 112.

131 / URL: <https://www.justiceinfo.net/en/tribunals/mixed-tribunals/33124-mission-impossible-for-kosovo-war-crimes-court.html>.

132 / Автор працював старшим офіцером з прав людини в ОБСЄ з листопада 1999 року до серпня 2000 року та керівником міжнародних розслідувань при офісі омбудсмена з жовтня 2001 року до червня 2002 року в Косові.

133 / Звіт Комітету із запобігання катуванням стосовно візиту до Албанії, що тривав з 11 до 18 липня 2003 року, цитування за рекомендаціями РЄ, абзац 4.4.2.

✓ КОМПЕТЕНЦІЯ

Компетенція означає здатність, але в цьому контексті йдеться насамперед про повноваження, надані особі та установі, відповідальним за розслідування, для його проведення *доцільним, ретельним і швидким способом*. Це означає, що особа чи установа, відповідальна за розслідування, повинна мати повноваження на отримання всієї можливої інформації, що, врешті-решт, веде до встановлення осіб, відповідальних за розслідувані дії.

“ У межах кримінального розслідування є неприйнятною практика нерозголошення інформації про осіб, які входять до складу спеціальних сил швидкого реагування та підозрюються в жорстокому поводженні із затриманими особами. Збереження такого стану речей рівнозначне наданню членам сил спеціального призначення та швидкого реагування абсолютного імунітету від кримінальної відповідальності за вчинене ними під час виконання службових обов’язків [...]”¹³³.

Слідство також має володіти компетенцією в питанні захисту постраждалих осіб, їхніх сімей та свідків, які можуть перебувати під загрозою.

✓ ІНФОРМУВАННЯ

Інформування потерпілого та його/її представника чи сім’ї (наприклад, у разі вбивства під час застосування до особи сили) про хід слідства є важливим правом тих, хто постраждав від дій представників держави. Таке інформування є ключем до процесу примирення та відновлення довіри до державних установ.

Не менш суттєвим є інформування громадськості та надання інформації для проведення максимально прозорого розслідування. Однак необхідно слідкувати за тим, щоб повідомлення суспільству надто великого обсягу інформації не поставило розслідування під загрозу.

Таким чином, розслідування щодо зловживання владою з боку представників держави не надто відрізняється від будь-якого іншого більш-менш складного кримінального розслідування. Вирішальним у цьому контексті, проте, є розуміння делікатності ситуації.

“ Люди часто схильні думати: “Вони захищають своїх, багатії можуть купити будь-який суд, який їм потрібен, ми можемо обирати кого завгодно... всі вони однакові”.

Метою незалежного та ефективного розслідування протиправних дій та зловживань владою з боку представників держави чи інших державних службовців є також захист репутації та демонстрація неадекватності довіри громадян до правоохоронних органів та інших державних установ. Завдання полягає в тому, щоб показати: *перед законом усі рівні*.

? ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Як ви вважаєте, чи може співпраця між правоохоронними органами та громадянським суспільством вдосконалити захист громадського простору та зменшити кількість протиправних дій з боку представників держави?
2. Назвіть основні вимоги до ефективного розслідування порушень прав людини з боку представників держави.
3. Які механізми запобігання порушенням прав людини з боку представників держави ви можете назвати?
4. Як ви розумієте термін “прозоре розслідування”?
5. Яким, на вашу думку, має бути ефективне розслідування порушень прав людини з боку представників держави?

РОЗДІЛ 3

**ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ
З ПРАВ ЛЮДИНИ,
ПОВ'ЯЗАНА З ДІЯЛЬНІСТЮ
ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ
І СПЕЦСЛУЖБ**



Життя є найціннішим благом, яке має правову охорону. У статті 2 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі — Конвенції) визначено, що право людини на життя

“

...є одним з найбільш фундаментальних положень Конвенції та охороняє одну з основних цінностей демократичного суспільства

”

3.1.

Право на життя

У статті 2 “Право на життя” Конвенції зазначено:

- ▶ Право кожного на життя охороняється законом. Нікого не може бути умисно позбавлено життя інакше ніж на виконання смертного вироку суду, винесеного після визнання його винним у вчиненні злочину, за який закон передбачає таке покарання.
- ▶ Позбавлення життя не розглядається як таке, що вчинене на порушення цієї статті, якщо воно є наслідком виключно необхідного застосування сили:
 - для захисту будь-якої особи від незаконного насильства;
 - для здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яку законно тримають під вартою;
 - при вчиненні правомірних дій для придушення заворушення або повстання.

Стаття 2 Конвенції визначає, що право кожного на життя охороняється законом. Це означає, що над державою тяжіє обов’язок зробити все для того, щоб людське життя перебувало у безпеці.

Європейський суд з прав людини вперше розглянув справу щодо порушення **статті 2 Конвенції “Маккей та інші проти Сполученого Королівства”** у 1995 році. У цій справі держава-відповідач була визнана відповідальною за порушення статті 2 Конвенції через те, що служби спецпризначення вчинили убивство трьох терористів Ірландської Республіканської Армії.

Зокрема, три члени Тимчасової ІРА, підозрювані у володінні пристроями дистанційного керування, які використовуються для підривання бомби, були застрелені на вулиці солдатами SAS (Special Air Service) в Гібралтарі. Заявники, які є представниками їхньої суспільної групи, стверджували, що вбивство членами сил безпеки складало порушення статті 2 (право на життя) Конвенції. Суд постановив, що наявне порушення статті 2 (право на життя) Конвенції, оскільки операція могла бути спланована і перебувати під контролем без необхідності вбивати підозрюваних. Після цієї справи кількість звернень до ЄСПЛ щодо порушення статті 2 Конвенції стрімко зросла, переважно завдяки справам, де державою-відповідачем була Туреччина (див. рішення ЄСПЛ у справах **“Гулег проти Туреччини”**, **“Курт проти Туреччини”**, **“Акдивар проти Туреччини”** тощо).

У чималій кількості справ державою-відповідачем є Україна: справи **“Муравська проти України”**, **“Гонгадзе проти України”**, **“Кац та інші проти України”** тощо. У цих справах ЄСПЛ констатував порушення статті 2 Конвенції — невиконання позитивних обов’язків держави щодо захисту права на життя з боку держави.



“Суд повторює, що обов’язок захищати право на життя за статтею 2 Конвенції разом із загальним обов’язком держави за статтею 1 Конвенції “гарантувати кожному, хто перебуває під [її] юрисдикцією, права і свободи, визначені у Конвенції” також опосередковано вимагає наявності певної форми ефективного офіційного розслідування, коли особу вбито в результаті використання сили. Головною метою цього розслідування є забезпечення ефективного виконання національного законодавства, яке захищає право на життя. Задля досягнення такої мети форми розслідування можуть бути різними залежно від обставин. Однак, яка б з них не була застосована, органи влади мають діяти з власної ініціативи з того моменту, як певне питання привернуло їхню увагу. Вони не можуть чекати на те, щоб родичі подали належну скаргу або взяли на себе відповідальність за проведення будь-якої процедури розслідування. Це не є обов’язком досягти результату, це обов’язок вжити заходів. Органи державної влади повинні були вжити всіх заходів для отримання доказів, які стосуються справи. Недоліки у розслідуванні, які підривають його здатність встановити причину смерті або винних осіб, можуть суперечити такому стандарту (пункт 41 рішення). Також у цьому контексті існує вимога розумної швидкості. Слід визнати, що у розслідуванні можуть виникнути складнощі та перепони, які перешкоджають його прогресу в певній ситуації. Однак негайна реакція органів державної влади у розслідуванні використання сили, що спричинила смерть або зникнення, є важливою для забезпечення громадської впевненості в дотриманні ними принципу верховенства права в їх виконанні норм права та у попередженні будь-яких ознак змови або поблажливості до незаконних дій” (див. рішення ЄСПЛ у справі “**Муравська проти України**”).

“Суд повторює, що перше речення пункту першого статті 2 Конвенції зобов’язує державу не тільки утримуватися від умисного або незаконного позбавлення життя, але також вживати відповідних заходів для захисту життя тих, хто знаходиться під її юрисдикцією. Це включає основне завдання держави щодо забезпечення права на життя шляхом прийняття ефективних норм кримінальних законів для запобігання злочинам проти особи, що забезпечуються правоохоронним механізмом для попередження, усунення та покарання порушень таких норм. За відповідних обставин це також поширюється на позитивний обов’язок органів державної влади вживати заходів попередження для захисту особи або осіб, чиє життя перебуває під загрозою вчинення кримінальних дій іншими особами” (див. рішення ЄСПЛ у справі “**Гонгадзе проти України**”).

“Суд повторює, що у випадку втрати людського життя за обставин, які можуть бути підставою для порушення питання про відповідальність держави, стаття 2 покладає на державу обов’язок забезпечити всіма доступними їй засобами адекватне реагування — судове або будь-яке інше — щоб належним чином реалізувати відповідні законодавчі та адміністративні засади, запроваджені за для захисту права на життя, і таким чином домогтися припинення того чи іншого порушення цього права та призначення відповідного покарання. Зокрема, у випадку, якщо особа, яка утримувалася під вартою, померла за підозрілих обставин, органи влади повинні з власної ініціативи провести “офіційне та ефективне розслідування”, спроможне забезпечити встановлення причин смерті, встановлення осіб, які несуть за це відповідальність, та їхнє покарання (пункт 115 рішення). Крім того, суд наголосив, що “система, функціонування якої вимагає стаття 2, повинна забезпечувати проведення незалежного й безстороннього офіційного розслідування, яке задовольняє певні мінімальні стандарти щодо ефективності. У зв’язку з цим відповідні органи повинні діяти зі зразковою ретельністю та оперативністю і з власної ініціативи повинні розпочати розслідування, спроможне, по-перше, забезпечити з’ясування обставин, за яких стався цей інцидент, з виявленням тих чи інших недоліків у функціонуванні регуляторної системи та, по-друге, забезпечити встановлення посадових осіб чи органів влади, причетних до цих подій. Значущою в цьому контексті є також вимога відкритості розслідування для контролю” (див. рішення ЄСПЛ у справі “**Кац та інші проти України**”).

СФЕРА ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 2 КОНВЕНЦІЇ:

- | | |
|--|--|
| 1. Усі випадки насильницької смерті чи зникнення особи | 2. Розслідування обставин смерті та зберігання матеріалів такого розслідування |
| 3. Планування та проведення операцій із застосуванням сили | 4. Винятково необхідне застосування сили |
| 5. Застосування зброї та спецзасобів | 6. Смерть під час військової служби |
| 7. Надзвичайні ситуації, бойові дії, військові навчання | 8. Загроза для життя у разі вислання (депортації, екстрадиції) |
| 9. Безпечність спорудження та експлуатації об’єктів | 10. Компенсація у зв’язку зі смертю (зникненням) |

ОБОВ’ЯЗКИ ДЕРЖАВ ЗА СТАТТЕЮ 2 КОНВЕНЦІЇ:

НЕГАТИВНІ	ПОЗИТИВНІ	ПРОЦЕСУАЛЬНІ
утримуватися від умисного або незаконного позбавлення життя	Вживати заходів із гарантування безпеки осіб, які перебувають під її юрисдикцією: а) обов’язок забезпечити наявність нормативної бази; б) обов’язок вжити превентивних заходів	Забезпечувати ефективне розслідування порушень матеріально-пмравових аспектів права на життя.

Наголосимо, що Конституційний Суд України вважає, що позитивний обов’язок держави стосовно впровадження належної системи захисту життя, здоров’я та гідності людини передбачає забезпечення ефективного розслідування фактів позбавлення життя та неналежного поведіння, зокрема й щодо осіб, які перебувають у місцях позбавлення волі під повним контролем держави. Наприклад, у рішенні у справі “**Горовенки та Бугара проти України**” Європейський суд постановив, що від держав очікується встановлення *високих професійних стандартів у межах їхніх правоохоронних систем і забезпечення того, щоб особи, які перебувають на службі в таких системах, відповідали необхідним критеріям*. Зокрема, видаючи працівникам поліції вогнепальну зброю, слід проводити не лише необхідне технічне навчання, а й особливо ретельний відбір службовців, яким дозволять носити таку зброю. Як зазначають вітчизняні дослідники, право на життя передбачає комплекс матеріально-правових і процесуальних зобов’язань держави.

У контексті функцій і завдань Служби безпеки України як державного органу спеціального призначення з правоохоронними функціями, що забезпечує державну безпеку, слід звернути увагу на позиції ЄСПЛ, пов'язані з реалізацією посадовими особами держави повноважень із застосування сили (use of force), у тому числі при плануванні та проведенні заходів, пов'язаних із затриманням злочинців, операцій зі звільнення заручників, знешкодження терористів, припинення масових заворушень, участю у військових операціях.

Аналіз практики ЄСПЛ дає можливість сформулювати низку ключових тез, які на прикладі окремих справ деталізують зміст правової конструкції права на життя, які є важливими для врахування в оперативно-службовій діяльності СБ України.

Принцип пропорційності, який впливає зі змісту статті 2 Конвенції, передбачає неприпустимість застосування сили тією мірою, яка перевищує потребу досягнення цілей, вказаних в пунктах (а) — (с) частини 2 статті 2 Конвенції.

Як зазначено у статті 2, застосування поліцейськими вогнепальної зброї може бути виправдане за певних обставин. Проте стаття 2 не дає карт-бланшу. Необмежене і необґрунтоване застосування сили співробітниками поліції є несумісним з дотриманням прав людини (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Джуліані та Гаджіо проти Італії”** (Giuliani and Gaggio v. Italy)).

Будь-яке застосування сили повинно бути не більше ніж **“абсолютно необхідним”** для досягнення однієї або декількох цілей, викладених у підпунктах (а) — (с).

Цей термін вказує на те, що необхідно застосовувати більш суворий і переконливий тест на необхідність, ніж той, який звичайно застосовується при визначенні того, чи дії держави є **“необхідними в демократичному суспільстві”** відповідно до пункту 2 статей 8-11 Конвенції. Отже, використовувана сила повинна бути строго пропорційною досягненню дозволених цілей (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Начова та інші проти Болгарії”** (Nachova and others v. Bulgaria)).

Держава має забезпечити створення правової та адміністративної бази, яка визначає обмежений перелік обставин, за наявності яких уповноважені органи можуть застосовувати силу і вогнепальну зброю, з урахуванням відповідних міжнародних стандартів. Вона має створювати систему адекватних і ефективних гарантій проти свавілля та зловживання силою. Законодавство, яке регламентує правила про застосування сили та вогнепальної зброї, має містити чіткі вказівки на принципи й обмеження застосування летальної сили, включаючи зобов'язання зменшити ризик заподіяння необов'язкової шкоди та виключити використання зброї та боєприпасів, яке тягне невинуваті наслідки. Норми і правила щодо застосування сили повинні бути досить детальними та встановлювати, зокрема, дозволені типи зброї і боєприпасів. Правова база держави з питань застосування смертельної сили має бути здатна забезпечити детальну оцінку ситуації, зокрема з урахуванням характеру злочину, вчиненого особою, а також загрози, яку становить ця особа.

Про це ЄСПЛ зазначив у справах **“Джуліані та Гаджіо проти Італії”**, **“Макараціс проти Греції”**, **“Тагаєва та інші проти Російської Федерації”** та інших. При цьому ЄСПЛ як на джерело стандартів прямо посилається на Основоположні принципи застосування сили та вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку, прийняті восьмим Конгресом ООН з попередження злочинності та поведінки з порушниками (Гавана, Куба, 27 серпня — 7 вересня 1990 року).

“...Поліцейські операції, окрім того, що мають бути санкціоновані державним законодавством, також повинні бути достатньо обмежені цим законом в межах системи відповідних та ефективних гарантій проти свавілля і зловживання владою.”

“Перше речення статті 2 § 1 зобов'язує державу не лише утримуватися від заподіяння навмисної і незаконної смерті, але й в межах свого внутрішнього правопорядку прийняти необхідні заходи задля захисту життя тих, хто перебуває під її юрисдикцією (**“Кіліч проти Туреччини”**, № 22492/93, § 62, ЄСПЛ 2000-III). Отже, першочерговим обов'язком держави є забезпечення права на життя шляхом утворення належної правової та адміністративної бази для запобігання вчиненню злочинів проти людини на основі механізму запобігання, стримування та покарання за порушення (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Джуліані та Гаджіо проти Італії”** (Giuliani and Gaggio v. Italy)).”

“... Працівники поліції не повинні залишатися у вакуумі під час виконання своїх обов'язків, незалежно від того, чи в контексті підготовленої операції чи спонтанного переслідування особи, яка сприймається як небезпечна: правова та адміністративна база повинна визначати обмежені обставини, за яких правоохоронні органи можуть використовувати силу та вогнепальну зброю, у світлі міжнародних стандартів, розроблених з цього питання (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Макараціс проти Греції”** (Makaratzis v. Greece)).”

ЄСПЛ зазначає як недолік відсутність у законодавстві про боротьбу з тероризмом застережень з приводу видів зброї і боєприпасів, які можуть бути використані, правил і обмежень, що застосовуються до цього вибору. Також він відзначає, що за відсутності чітких правил проведення контртерористичних операцій робилися посилання на Бойовий статут Сухопутних військ, що застосовується до бойових ситуацій збройних конфліктів, який не є відповідним для такої ситуації.



Суд нагадує, що в багатьох справах він розглядав правову або регулятивну основу, створену для застосування летальної сили (див. зазначені рішення у справі **“Маккей та інші проти Сполученого Королівства”**, § 150, і Рішення Великої палати Європейського суду у справі **“Макараціс проти Греції”** (Makaratzis v. Greece), скарга № 50385/99, § 56—59, ECHR 2004 XI). Такий самий підхід відображений у згадуваних Основних принципах, прийнятих ООН (див. § 162 цієї Постанови), які вказують, що норми і правила щодо застосування сили повинні бути досить докладними і повинні встановлювати, зокрема, дозволені типи зброї і боєприпасів.

Європейський суд враховує, що в Законі про боротьбу з тероризмом нічого не говориться не тільки з приводу видів зброї і боєприпасів, які можуть бути використані, але і щодо правил і обмежень, що застосовуються до цього вибору. Він не містить чітких принципів застосування сили, яке повинно бути не більше ніж **“абсолютно необхідним”**, таким як обов'язок зменшення ризику необов'язкової шкоди і виключення застосування зброї і боєприпасів, яке тягне невинуваті наслідки (див. Основні принципи застосування сили і вогнепальної зброї посадовими особами з підтримання правопорядку, процитовані в § 465—467 цієї Постанови). Водночас він передбачає майже бланкетну безкарність учасників контртерористичних операцій від відповідальності за шкоду, яка завдається ними **“правоохоронюваним інтересам”** (див. § 460 цієї Постанови). Не дивно, що за відсутності чітких правил проведення контртерористичних операцій робилися посилання на Статут Збройних сил, що застосовується до бойових ситуацій збройних конфліктів, який видається не відповідним для цієї ситуації (див. § 462 цієї Постанови).

Прогалини в законодавчій базі спричинили відсутність явних вказівок на принципи й обмеження застосування летальної сили, включаючи зобов'язання зменшити ризик заподіяння необов'язкової шкоди і виключити використання зброї та боеприпасів, яке тягне невинуваті наслідки. Всі ці чинники призвели до виникнення ситуації, коли рішення щодо видів використовуваної зброї, оцінки обмежень і умов та рішення про практичні вказівки передавалися на розсуд командирів, які керували штурмовою операцією” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Тагаєва та інші проти Російської Федерації”**).

Стосовно необхідності вжиття превентивних дій зазначається, що за наявності упереджувальної інформації (або обов'язку її мати) про реальну і безпосередню загрозу життю певної особи, декількох осіб або суспільства загалом від злочинної діяльності третіх осіб уповноважені органи зобов'язані вживати достатніх заходів, щоб запобігти вчиненню терористичних актів, перешкоджати пересуванню терористів в день атаки, посилити охорону відповідних об'єктів, попередити населення про загрозу. Невжиття таких заходів є порушенням позитивного обов'язку, який випливає зі статті 2 Конвенції.



“Суд нагадує свою встановлену прецедентну практику, згідно з якою перше речення пункту 1 статті 2 зобов'язує державу не тільки утримуватися від умисного і незаконного позбавлення життя, але й вживати відповідних заходів для забезпечення життя тих, хто перебуває в його юрисдикції (LCB проти Сполученого Королівства, 9 червня 1998 року, § 36, Звіти 1998-III). Це може означати позитивне зобов'язання органів влади вживати превентивних оперативних заходів для захисту особи, життя якої знаходиться під загрозою, від злочинних дій іншої особи (Осман проти Сполученого Королівства, § 115). Масштаб будь-якого такого позитивного зобов'язання повинен тлумачитися таким чином, що не накладає неможливе або непропорційне навантаження на органи влади, беручи до уваги труднощі, пов'язані з поліцейською діяльністю сучасних суспільств, непередбачуваність поведінки людини та оперативний вибір, який необхідно зробити, пріоритети та ресурси” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Ван Колле проти Сполученого Королівства”** (Van Colle v. the United Kingdom)).

“З огляду на свою практику Суд вважає, що обов'язок держави гарантувати право на життя повинен вважатися таким, що включає вжиття розумних заходів для забезпечення безпеки осіб та, у випадку тяжкого ушкодження або загибелі, наявність ефективної незалежної судової системи, яка гарантуватиме юридичні засоби, спроможні встановити факти, притягнути до відповідальності винних і забезпечити належне відшкодування потерпілим” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Горовенки та Бугара проти України”**).

Суд наголошує на тому, що головною метою операцій з підтримання правопорядку має бути захист життя від протиправного насильства, а не нейтралізація правопорушників. Саме це має визначати засоби, які застосовуються; тактику штурмових дій; вжиття упереджувальних заходів, спрямованих на зменшення шкоди, яка може бути спричинена під час операції.



“Суд вважає очевидним, що, коли військові розглядали можливість застосування авіації, озброєної важкими засобами ураження, в межах населеної території, вони також повинні були зважити небезпеку, яку такий підхід неминуче міг спричинити за собою. Однак не було жодних свідчень того, що такі міркування відіграли скільки-небудь значущу роль при плануванні операції. За різними оцінками, населення Катир-Юрта під час описуваних подій становило від 18 до 25 тисяч осіб. Не було ніяких свідчень того, що на етапі планування операції здійснювалися будь-які серйозні розрахунки щодо евакуації цивільного населення, такі як: попереднє інформування населення про удари, як довго така евакуація може тривати, якими шляхами повинні рухатися евакуйовані, які заходи вживалися для за-

безпечення безпеки, що необхідно було зробити для надання допомоги найбільш вразливим особам та особам з інвалідністю тощо.

Суд вважає, що використання такого роду зброї на населеній території не у воєнний час і без попередньої евакуації цивільних осіб не могло відповідати тій мірі обережності, яка очікується від правоохоронних органів в демократичному суспільстві. У Чечні не оголошувався воєнний або надзвичайний стан, і жодних обмежень відповідно до статті 15 Конвенції не було введено (див. пункт 133). Тому ця операція повинна була розглядатися на підставі звичайної нормативно-правової бази. Навіть у ситуації, коли, як ствержували представники влади Російської Федерації, населення села утримувалося як заручники великою групою добре оснащених і підготовлених бойовиків, головною метою операції повинен був стати захист життя від незаконного насильства. Масоване застосування потужного озброєння масштабного ураження, без сумніву, не відповідало цій меті і не могло вважатися відповідним нормі про попередню турботу про цивільне населення, що є обов'язковою умовою операцій такого роду із застосуванням представниками держави летальної сили.

Таким чином, погоджуючись із тим, що операція в Катир-Юрті 4-7 лютого 2000 року переслідувала законну мету, Суд не міг погодитися з тим, що сама операція була спланована і проведена з належною турботою про життя цивільного населення.

Суд визнав, що було допущено порушення статті 2 Конвенції у зв'язку з невиконанням державою-відповідачем обов'язку щодо захисту права на життя заявниці, її сина Зелімхана Ісаєва і трьох її племінниць: Зареми Батаєвої, Хеди Батаєвої і Марем Батаєвої” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Ісаєва проти Російської Федерації”**).

Як важливий аспект належного проведення операцій із гарантування безпеки (антитерористичні, звільнення заручників тощо) ЄСПЛ відзначає забезпечення суворого обліку і звітності щодо застосування летальної сили представниками держави (яка саме зброя і засоби застосовувались і яким чином). Це важливо з погляду забезпечення умов для подальшого ефективного розслідування.



“Оскільки будь-яка операція щодо забезпечення безпеки тягне жертви, сувора підзвітність за застосування летальної сили представниками держави є імперативом. Висновки слідства повинні ґрунтуватися на ретельному, об'єктивному і неупередженому аналізі всіх елементів, що сюди відносяться. Таким чином, для слідства було вкрай важливо дійти чітких і недвозначних висновків щодо застосування зброї представниками держави. За відсутності такої інформації будь-які висновки про кримінальну відповідальність не мають об'єктивної основи і ризикують бути довільними” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Тагаєва та інші проти Російської Федерації”**).

Наступним компонентом, недоліки в якому неодноразово ставали підставою для констатації ЄСПЛ порушення статті 2 Конвенції, є належне планування і контроль за операцією. При плануванні і контролі за операцією з підтримання правопорядку слід вжити всіх можливих заходів обережності при обранні засобів і методів її проведення, щоб звести до мінімуму, наскільки це можливо, застосування летальної сили, виключити або хоча б звести до мінімуму імовірність випадкової загибелі цивільного населення. Важливими аспектами планування і контролю є встановлення сфер відповідальності, забезпечення належної координації учасників у найважливіших питаннях операції, включаючи планування не лише штурмової, але й рятувальної складової.



“Суд визнає, що деякий ступінь хаосу неминучий у ситуаціях такого роду. Він також визнає необхідність збереження в таємниці деяких аспектів спеціальних операцій. Проте за наявних обставин рятувальна операція, що мала місце 26 жовтня 2002 року, не була належно підготовлена, зокрема через недостатній обмін інформацією між різними службами, запізнілий початок евакуації, відсутність належної координації діяльності різних служб на місці подій, відсутність належної медичної допомоги і медичної техніки на місці подій, а також незадовільне забезпечення. Суд дійшов висновку, що держава порушила свої позитивні зобов’язання, передбачені статтею 2 Конвенції” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Фіногенов та інші проти Російської Федерації”**).

“Суд зазначає відсутність планування і контролю за ходом проведення операції з метою зведення до мінімуму ризику для цивільних осіб і відсутність належної законодавчої основи, яка відображала б застосовані міжнародні принципи. Ці висновки мають пряме значення для нижченаведеного аналізу. Відносно планування і контролю за операцією Європейський суд зробив висновок, що ОШ не встановив сфери відповідальності та не забезпечив координацію в найважливіших аспектах операції, включаючи планування рятувальної та штурмової операцій (див. § 574 цієї Постанови)” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Тагаєва та інші проти Російської Федерації”**).

Не може бути визнаним “абсолютно необхідним” у значенні пункту 2 статті 2 Конвенції використання вогнепальної зброї для арешту особи, підозрюваної в ненасильницькому правопорушенні, яка, як відомо, не становить загрозу для життя, навіть якщо без цього її арешт може стати неможливим.



“Використання потенційно смертоносної вогнепальної зброї неминуче піддає людське життя небезпеці, навіть якщо є правила, спрямовані на мінімізацію ризиків. Відповідно, Суд вважає, що за жодних обставин не може бути “абсолютно необхідним” у значенні пункту 2 статті 2 Конвенції використати таку вогнепальну зброю для затримання особи, підозрюваної в ненасильницькому злочині, яка, як відомо, не становить загрози для життя інших людей, навіть якщо нездатність зробити це може призвести до втрати можливості затримати втікача (усі випадки, коли використання вогнепальної зброї було виправданим, стосувалися ситуацій, коли учасники державних служб діяли в переконанні, що наявна загроза насильства або для затримання втікачів, які підозрюються у насильницьких злочинах)” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Начова та інші проти Болгарії”** (Nachova and others v. Bulgaria)).

“...Не кожна заявлена загроза для життя може спричинити для органів влади вимогу Конвенції щодо вжиття оперативних заходів для запобігання такому ризику. Щоб Суд визнав порушення позитивного обов’язку захищати життя, необхідно встановити, що органи влади знали або повинні були знати на момент дії щодо злочинця про наявність реального і безпосереднього ризику для життя ідентифікованої особи або третьої сторони і що вони не вжили заходів у межах своїх повноважень, які, на їхню думку, обґрунтовано допомогли б уникнути цього ризику (Osman проти Сполученого Королівства, наведене вище, § 116)” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Ван Колле проти Сполученого Королівства”** (Van Colle v. the United Kingdom)).

Спектр наявних у розпорядженні уповноважених осіб держави засобів, які можуть бути застосовані для припинення протиправної поведінки, має давати змогу обирати ті з них, які, будучи ефективними у конкретній ситуації, завдаватимуть найменшої шкоди.



“...Застосування сили може вважатися виправданим у цій справі відповідно до пункту 2 (с) статті 2, але абсолютно очевидно, що завжди необхідно визначати баланс між метою, яка переслідується, та засобами, які застосовуються для її досягнення. Жандарми використали дуже потужну зброю через те, що не мали палиць, щитів, водяних гармат, гумових куль або сльозогінного газу. Брак такого обладнання є тим більше незрозумілим та неприйнятним, враховуючи те, що провінція Сирнак, як підкреслив Уряд, є регіоном, в якому був оголошений надзвичайний стан, і де було дуже легко спрогнозувати заворушення” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Гюлеч проти Туреччини”** (Güleç v. Turkey)).

Суд зазначає, що обґрунтованість застосування сили значною мірою визначається ступенем переконання осіб, які приймають відповідні рішення, з урахуванням тих даних, які вони мали в конкретних обставинах. Застосування сили уповноваженими особами для досягнення однієї із цілей, передбачених пунктом 2 статті 2 Конвенції, може бути виправданим згідно з цим положенням, якщо воно ґрунтується на чесній вірі в те, що з вагомих причин вважалося дійсним під час подій, але згодом виявилось помилковим.



“Суд визнає, що військовослужбовці чесно вірили, виходячи з наданої їм інформації, про що йшлося вище, що підозрюваних необхідно було застрелити, аби запобігти підриву ними вибухового пристрою та великій кількості жертв (див. пункт 195 вище). Таким чином, дії, вчинені ними відповідно до наказів керівництва, сприймалися ними як абсолютно необхідні для захисту життів невинних людей.

Суд враховує, що застосування сили агентами держави для досягнення однієї з цілей, передбачених пунктом 2 статті 2 (стаття 2-2) Конвенції, може бути виправданим згідно з цим положенням (стаття 2-2), коли воно ґрунтується на чесній вірі в те, що з вагомих причин вважалося дійсним під час подій, але згодом виявилось помилковим. Вирішити інакше — значить накласти на державу та службовців її правоохоронних органів нереалістичний тягар у виконанні їхніх обов’язків, можливо, на шкоду їхнім життям та життям інших людей. З цього випливає, що, коли врахувати дилему, яка постала перед органами влади за обставин справи, що розглядається, дії військовослужбовців як такі не призводять до порушення зазначеного положення (стаття 2-2)” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Маккей та інші проти Сполученого Королівства”** (McCann and Others v. the United Kingdom)).

Цікавим і важливим видається висновок ЄСПЛ щодо відмінностей у підходах до застосування сили військовослужбовцями та поліцейськими силами. У рішенні можна простежити розмежування “ідеологій” застосування сили під час військових операцій і збройних конфліктів, а також цивільними заходами з припинення правопорушень і відновлення правопорядку. ЄСПЛ відзначає відмінність як у підготовці цих категорій службовців, так і необхідність надання керівниками операції таких інструкцій, які б відповідали характеру події та цілям.



“Водночас неврахування можливості помилки слід розглядати в поєднанні з тим, що військовослужбовців навчали продовжувати стріляти після відкриття вогню доти, доки підозрюваний не помре. Як зазначив Коронер у своєму зверненні до журі під час слідства, усі четверо військовослужбовців стріляли по підозрюваних на ураження (див. пункти 61, 63, 80 та 120 вище). Військовослужбовець Е. засвідчив, що військовослужбовцям було сказано про підвищену ймовірність того, що їм може доведеться стріляти на ураження, оскільки, якщо в злочинців буде “пристрій з кнопкою”, часу буде замало. З огляду на це, органи влади, зважаючи на їхній обов’язок поважати право підозрюваних на життя, повинні були з максимальною ретельністю підходити до оцінки наявної в них інформації перед її наданням військовослужбовцям, застосування вогнепальної зброї якими автоматично передбачало

ведення вогню на ураження. Хоча докладному розслідуванню під час слідства змісту навчання, яке пройшли військовослужбовці, завадили свідoctва про державні інтереси, які були подані (див. пункт 104, підпункт 1(iii) вище), незрозуміло, чи їх було навчено або проінструктовано оцінювати, чи застосування вогнепальної зброї для завдання поранень об'єктам стрільби може бути виправданим за конкретних обставин, у яких вони діяли під час арешту.

Їхній рефлекторній реакції в цьому життєво важливому аспекті бракує певної обачливості в застосуванні вогнепальної зброї, якої можна було б очікувати від службовців правоохоронних органів у демократичному суспільстві, навіть коли йдеться про небезпечних осіб, що підозрюються в тероризмі; ця реакція перебуває в явному контрасті з тим рівнем турботи, який впливає з інструкцій щодо застосування вогнепальної зброї поліцією, що були доведені до їхнього відома та підкреслюють юридичну відповідальність конкретного службовця у світлі умов, що мали місце в момент події (див. пункти 136 та 137 вище).

Нездійснення цього владою також указує на брак належної турботи у контролі над операцією з арешту та в її організації", що також (див. рішення ЄСПЛ у справі **"Маккей та інші проти Сполученого Королівства"** (McCann and Others v. the United Kingdom)).

У справі **"Горовенки та Бугара проти України"** ЄСПЛ встановив порушення державою прямих обов'язків за статтею 2 Конвенції в тому, що працівник міліції, який умисно застрелив двох осіб зі своєї табельної зброї, отримав її всупереч національним нормам, оскільки не було перевірено, зокрема його керівництвом, де він її зберігатиме, коли не виконуватиме свої службові обов'язки. Крім того, працівника міліції не було правильно оцінено з огляду на попередні порушення ним дисципліни, зокрема зловживання алкогольними напоями, неодноразове притягнення до дисциплінарної відповідальності. Це передбачає обов'язок держави піклуватися про належний добір кадрів, їх навчання та контроль за їхньою діяльністю, а також високі професійно-етичні якості співробітників правоохоронних органів.



"Від держав очікується встановлення високих професійних стандартів у межах їх правоохоронних систем і забезпечення того, щоб особи, які перебувають на службі в таких системах, відповідали необхідним критеріям... Зокрема, видаючи співробітникам правоохоронних органів вогнепальну зброю, слід проводити не лише необхідне технічне навчання, а й особливо ретельний відбір службовців, яким дозволять носити таку вогнепальну зброю" (див. рішення ЄСПЛ у справі **"Горовенки та Бугара проти України"**).

Як зазначалося, позитивний обов'язок держави стосовно впровадження належної системи захисту життя, здоров'я та гідності людини передбачає забезпечення ефективного розслідування фактів позбавлення життя. Вимоги до ефективного розслідування застосування летальної сили державою сформульовані ЄСПЛ таким чином: а) особи, відповідальні за проведення слідства, повинні бути незалежні від тих, хто причетний до події; б) слідство має бути "адекватним", його висновки мають бути засновані на ретельному об'єктивному та неупередженому аналізі всіх відповідних елементів; в) слідство повинно бути достатньо доступним для сім'ї потерпілого та відкритим для громадського контролю; г) воно повинно проводитися невідкладно і з розумною швидкістю; д) щоб бути "адекватним", розслідування має бути здатним визначити, чи було застосування сили в таких випадках виправданим, і за необхідності гарантувати покарання винних осіб (див. рішення ЄСПЛ у справах **"Тагаєва та інші проти Російської Федерації"** (пункт 496), **"Армані Да Сільва проти Сполученого Королівства"** (Armani Da Silva v. the United Kingdom, пункти 240, 243)).



РЕАГУВАННЯ ДЕРЖАВИ НА ЗАГИБЕЛЬ ОСОБИ: ПРОВЕДЕННЯ ЕФЕКТИВНОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

У пункті 91 рішення у справі **"Öneryildiz v. Turkey"** та пункті 54 рішення у справі **"Пол та Одрі Едвардс проти Сполученого Королівства"** (Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom) зазначається, що у справі, де мала місце загибель особи за обставин, які потенційно можуть передбачати відповідальність держави, стаття 2 покладає на державу обов'язок будь-яким чином забезпечити належну реакцію судової або іншої гілки влади для забезпечення того, що законодавчий та адміністративний устрій захисту права на життя здійснюється належним чином і що будь-яке порушення цього права припиняється та карається.

У рішенні у справі **"Кая проти Туреччини"** (Kaaya v. Turkey) обов'язок захищати право на життя за статтею 2 Конвенції визначається в поєднанні із загальним обов'язком держави за статтею 1 Конвенції, яка зобов'язує "гарантувати кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, права і свободи, визначені у Конвенції" також опосередковано вимагає наявності будь-якої форми ефективного розслідування, коли особу вбито в результаті використання сили.



МЕТА РОЗСЛІДУВАННЯ

У пункті 63 рішення у справі **"Ілхан проти Туреччини"** (İlhan v. Turkey) встановлюється, що головна мета розслідування полягає в забезпеченні ефективного виконання національних законів, які захищають право на життя, а у випадках за участі представників держави або органів — у забезпеченні їх відповідальності за смерті, в яких вони винні. Формат розслідування, яке досягне такої мети, може бути різним залежно від обставин. Проте, який би з методів не брався за основу, органи державної влади повинні діяти за власною ініціативою, якщо якимось питанням привернуло їхню увагу. Вони не можуть перекласти цю ініціативу на родичів чи чекати подання формальної скарги або взяття кимось на себе відповідальності за проведення слідчої процедури.



ВИМОГИ ДО РОЗСЛІДУВАННЯ

Ключовими вимогами є ефективність, незалежність та збереження доказів.



Ефективність — система, яка вимагається статтею 2, має передбачати незалежне та безстороннє розслідування, яке відповідає певним мінімальним стандартам щодо ефективності.

Пункт 176 рішення у справі **"Гонгадзе проти України"** (Gongadze v. Ukraine) вказує, що розслідування має бути ефективним у тому розумінні, що має привести до встановлення, чи використана сила була або не була виправдана за тих обставин (див. рішення у справі **"Кая проти Туреччини"** (Kaaya v. Turkey) пункт 87), та встановлення і покарання відповідальних осіб (див. рішення у справі **"Огур проти Туреччини"** (Oğur v. Turkey) п. 88). Результат при цьому не має значення, але має значення вжиття заходів. Таким чином, у пунктах 88, 91-92 рішення у справах **"Огур проти Туреччини"** (Oğur v. Turkey), пункт 63 у справі **"Ілхан проти Туреччини"** (İlhan v. Turkey), пункт 148 у справі **"Маккей проти Сполученого Королівства"** (McKerr v. the United Kingdom) доводиться, що компетентні органи мають діяти з належною наполегливістю і за своєю ініціативою порушувати провадження, яке здатне, по-перше, встановити обставини, за яких сталася подія, та недоліки діяльності системи; по-друге, встановити, хто саме з представників державних органів був причетний до події. У цьому контексті також застосовується вимога щодо публічності.



Незалежність — ієрархічна або інституційна незалежність, а також практична незалежність.

Важливим аспектом у розгляді справ, які стосуються процесуальної частини статті 2 Конвенції, є незалежність під час розслідування. Цей принцип полягає в тому, що особи, відповідальні за проведення слідства, мають бути незалежні від тих, хто причетний до розслідуваних подій. Мається на увазі ієрархічна або інституційна, а також практична незалежність.

Для прикладу, недотримання цього зобов'язання було визнане ЄСПЛ у справі **Celniku v. Greece**. Відповідно до її фабули офіцер поліції застосував вогнепальну зброю під час затримання злочинця, внаслідок чого останній був вбитий. Хоча ЄСПЛ зазначив, що у цьому випадку не було порушення негативного обов'язку, він звернув увагу на те, що офіцери поліції, котрі проводили розслідування, належали до тієї самої поліцейської дільниці, що й офіцери, які виконували операцію із затримання. На думку ЄСПЛ, ця обставина була істотною перешкодою для незалежності розслідування та могла похитнути впевненість громадськості та безпосередньо зацікавлених осіб в об'єктивності проведених слідчих заходів. Пункт 70 рішення у справах **“Пол та Одрі Едвардс проти Сполученого Королівства”** (Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom) та пункти 90, 94 та 95 у справі **“Мастроматтео проти Італії”** (Mastromatteo v. Italy) вказують, що мінімальна вимога до такої системи полягає в тому, що особи, відповідальні за проведення слідства, мають бути незалежні від тих, хто причетні до подій, що розслідуються. Пункт 176 рішення у справі **“Гонгадзе проти України”** (Gongadze v. Ukraine) встановлює, що органи державної влади повинні були б вжити всіх заходів для збереження доказів, які мають відношення до події. Прогалини в розслідуванні, які підривають його здатність встановити причину смерті або відповідальних осіб, чи то прямих виконавців, чи то тих, хто замовив або організував злочин, створюють ризик недодержання такого стандарту.



ЗБЕРЕЖЕННЯ ДОКАЗІВ

У пункті 131 рішення у справі **Nachova and Others v. Bulgaria** ЄСПЛ зазначає, що розслідування не буде ефективним, доки всі докази не будуть детально вивчені, а висновки не будуть обґрунтовані.



РЕКОМЕНДОВАНІ РІШЕННЯ ЄСПЛ

У справі **“Сергій Шевченко проти України”** (Sergey Shevchenko v. Ukraine) ЄСПЛ дійшов висновку про порушення обов'язку держави-відповідача відповідно до статті 2 Конвенції у зв'язку з непроведенням ефективного та незалежного розслідування факту смерті особи та що розслідування не забезпечило достатню прозорість і захист інтересів найближчого родича (батька померлої особи).

У справі **“Мосендз проти України”** (Mosendz v. Ukraine) ЄСПЛ визнав порушення статті 2 Конвенції щодо позитивного обов'язку держави захистити життя сина заявниці під час його перебування під контролем держави, адекватно пояснити обставини смерті, забезпечити виконання процесуального обов'язку стосовно ефективного розслідування цієї події. ЄСПЛ визнав, що держава є відповідальною за смерть сина заявниці, оскільки саме жорстоке поведіння військовослужбовців вищого рангу стало причиною його самогубства, а не обставини життя, які не були пов'язані з реаліями його перебування в армії. Окрім того, ЄСПЛ визнав порушення статті 13 Конвенції, оскільки відповідний позов заявниці про відшкодування моральної шкоди залишився без розгляду і вона не мала національного засобу юридичного захисту за її скаргами у зв'язку з юрисдикційним конфліктом між національними цивільними та адміністративними судами.



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. У чому полягає зміст статті 2 Конвенції?
2. Які зобов'язання держави складають змістовне наповнення права на життя?
3. У чому полягає сутність принципу пропорційності застосування сили?
4. Які вимоги до національного законодавства у сфері застосування сили висуваються ЄСПЛ?
5. Охарактеризуйте позицію ЄСПЛ щодо обов'язку держави вживати превентивних заходів для забезпечення безпеки осіб, які перебувають під її юрисдикцією?
6. Які вимоги висуває ЄСПЛ до організації проведення антитерористичних операцій з погляду позитивного зобов'язання в контексті статті 2 Конвенції?
7. Які критерії пропорційності застосування сили для затримання особи, підозрюваної у вчиненні правопорушення, формулює ЄСПЛ?
8. Яким чином ЄСПЛ визначає вплив внутрішнього переконання осіб, уповноважених на застосування зброї, на оцінку його правомірності?
9. Охарактеризуйте позицію ЄСПЛ щодо організації роботи з кадрами правоохоронних органів держави.
10. Назвіть сформульовані ЄСПЛ вимоги до ефективного розслідування застосування летальної сили державою.



СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Рішення Європейського суду з прав людини:

1. Рішення ЄСПЛ у справі “Джуліані та Гаджіо проти Італії” (Giuliani and Gaggio v. Italy). URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/SO000602> (дата звернення 21.02.2019).

2. Рішення ЄСПЛ у справі “Макараціс проти Греції” (Makaratzis v. Greece). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67820> (дата звернення 21.02.2019).

3. Рішення ЄСПЛ у справі “Тагаєва та інші проти Російської Федерації”. URL:<http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=514030#06512934779551398> (дата звернення 21.02.2019).

4. Рішення ЄСПЛ у справі “Ісаєва проти Російської Федерації”. URL: <https://www.srji.org/resources/search/14/> (дата звернення 21.02.2019).

5. Рішення ЄСПЛ у справі “Фіногенов та інші проти Російської Федерації”. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB002&n=13136#07147393107434425> (дата звернення 21.02.2019).

6. Рішення ЄСПЛ у справі “Начова та інші проти Болгарії” (Nachova and others v. Bulgaria). URL: <https://www.srji.org/resources/search/21/> (дата звернення 21.02.2019).

7. Рішення ЄСПЛ у справі “Гюлеç проти Туреччини” (Güleç v. Turkey). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58207> (дата звернення 21.02.2019).

8. Рішення ЄСПЛ у справі “Маккей та інші проти Сполученого Королівства” (McCann and Others v. the United Kingdom). URL: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/makkann-i-drugie-protiv-soedinennogo-korolevstva-postanovlenie-evropejskogo-suda/> (дата звернення 21.02.2019).

9. Рішення ЄСПЛ у справі “Горовенки та Бугара проти України”. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_895 (дата звернення 21.02.2019).

10. Рішення ЄСПЛ у справі “Ван Колле проти Сполученого Королівства” (Case of Van Colle v. the United Kingdom). URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114473> (дата звернення 21.02.2019).

11. Рішення ЄСПЛ у справі “Армані Да Сільва проти Сполученого Королівства” (Armani Da Silva v. the United Kingdom). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-179998&filename=CASE%20OF%20ARMANI%20DA%20SILVA%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM%20-%20\[Russian%20translation\]%20summary%20by%20Development%20of%20Legal%20Systems%20Publ.%20Co.pdf](https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-179998&filename=CASE%20OF%20ARMANI%20DA%20SILVA%20v.%20THE%20UNITED%20KINGDOM%20-%20[Russian%20translation]%20summary%20by%20Development%20of%20Legal%20Systems%20Publ.%20Co.pdf) (дата звернення 21.02.2019).

12. Рішення ЄСПЛ у справі “Муравська проти України”. URL: https://court.gov.ua/userfiles/file/court_gov_ua_sud5010/Konvenciya_z_prav/st_2/Muravska.pdf. (дата звернення 21.02.2019).

13. Рішення ЄСПЛ у справі “Гонгадзе проти України”. URL: https://court.gov.ua/userfiles/file/court_gov_ua_sud5010/Konvenciya_z_prav/st_2/Gongadze.pdf. (дата звернення 21.02.2019).

14. Рішення ЄСПЛ у справі “Кац та інші проти України”. URL: https://court.gov.ua/userfiles/file/court_gov_ua_sud5010/Konvenciya_z_prav/st_2/Kac_other.pdf. (дата звернення 21.02.2019).

Нормативно-правові акти:

1. Про захист прав людини та основоположних свобод: міжнародна конвенція. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення 21.02.2019).

Наукова та методична література:

1. ЄСПЛ проти України: право на життя та заборона катувань. URL: <https://racurs.ua/ua/1989-iespl-proty-ukrayiny-pravo-na-jyttya-ta-zaborona-katuvan.html> (дата звернення 23.03.2019).

2. Особливості застосування статті 2 “Право на життя” ЄСПЛ. URL: http://ukrainepravo.com/international_law/european_court_of_human_rights/sfsboyvsfkhk-iafksftsvarrya-fkhakhkhk-2-tuavs-ra-zykhkhya-zhnto/ (дата звернення 28.03.2019).

3. Право на життя. URL: <http://ssu.gov.ua/storinka-knygy/421-pravo-na-zhyttya> (дата звернення 23.02.2019).

4. Право на життя у рішеннях Європейського суду з прав людини (процесуальний аспект). URL: <http://svs.co.ua/pravo-na-zhittya-u-rishennyax-yevropejskogo-sudu-z-prav-lyudini-procesualnij-aspekt.html> (дата звернення 14.03.2019).

5. Руководство по статье 2 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Право на жизнь. Страсбург: Европейский суд по правам человека, 2018. С. 9. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_RUS.pdf (дата звернення 13.03.2019).

6. Тероризм і Європейська конвенція з прав людини. URL: <https://www.echr.com.ua/publication/terorizm/> (дата звернення 15.04.2019).

3.2.

Заборона катувань



ВИЗНАЧЕННЯ ОСНОВНИХ ТЕРМІНІВ

Визначення терміна “катування” наводиться у статті 1 Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання:

“Катування означає будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди. У цей термін не включаються біль або страждання, що виникли внаслідок лише законних санкцій, невіддільні від цих санкцій чи спричиняються ними випадково.”

На підставі аналізу зазначеного терміна можна виокремити такі **складові катування**:

- заподіяння сильного болю або страждання, фізичного чи морального;
- з метою отримання від особи або від третьої особи відомостей чи визнання, покарання її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякування чи примусу її або третьої особи, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду;
- заподіюється державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди.

Стаття 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод встановлює заборону не лише на катування, але й на *нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання*.

Розрізнення між поняттями “катування” та “нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження” було введено Європейським судом з прав людини для того, щоб *“позначити особливий рівень жорстокості умисного нелюдського поводження, що призводить до тяжких і жорстоких страждань”* (див. рішення ЄСПЛ у справі “Ірландія проти Великої Британії”).

Отже, згідно з позицією ЄСПЛ катування є найбільш жорстоким та умисним проявом нелюдського поводження або покарання, що призводить до тяжких та жорстоких страждань. На відміну від катувань, інші прояви нелюдського або такого, що принижують гідність, поводження або покарання, не завжди повинні мати умисний характер.

Відповідно до статті 3 Конвенції, поводження визнається нелюдським при досягненні мінімального рівня жорстокості. Оцінка цього мінімального рівня є відносною: вона залежить від усіх обставин справи, таких як тривалість такого поводження, його фізичні та психічні наслідки, а також, у деяких випадках, стать, вік та стан здоров'я потерпілої особи (див. рішення ЄСПЛ у справі “Валашінас проти Литви”).



“Для того, аби покарання або поводження вважалось Європейським судом з прав людини “нелюдським” або “таким, що принижує гідність”, відповідні страждання або приниження мають сягнути за межі невід'ємного елемента страждань та приниження, притаманного певному виду законного поводження або покарання.

Суд вважає поводження за “нелюдське”, оскільки, *inter alia*, воно було умисним, застосовувалося впродовж кількох годин поспіль і призводило або до справжніх тілесних ушкоджень, або до гострих фізичних чи душевних страждань. Поводження, на думку Суду, було “таким, що принижує гідність”, якщо воно мало на меті викликати у потерпілих почуття страху, муки і меншовартості, а відтак принизити та зневажити” (див. рішення ЄСПЛ у справі “Кудла проти Польщі”).

“Згідно з позицією Суду сама загроза зазнати поводження, забороненого статтею 3, якщо вона є достатньо реальною та безпосередньою, може суперечити цьому положенню. Так, загроза застосувати до людини тортури може за певних обставин утворити щонайменше “нелюдське поводження” (див. рішення ЄСПЛ у справі **Campbell v. the United Kingdom**).

“Поводження може вважатися таким, що принижує гідність, якщо воно спрямоване на те, щоб викликати у потерпілих почуття страху, пригніченості та безпорадності, здатні образити та збентежити їх, та, можливо, зламати їхній фізичний та моральний опір. Крім того, достатньо того, що потерпілий принижується у власних очах” (див. рішення ЄСПЛ у справі **D.G. v. Ireland**).

Визначення Європейським судом конкретного виду поводження при винесенні рішення у справі, де констатується порушення статті 3 ЄКПЛ, необхідне для призначення суми справедливої сатисфакції за статтею 41 Конвенції. З іншого боку, встановлення Судом катування, як порушення статті 3, є своєрідним тавром для держави і підриває її імідж на міжнародній арені.



АБСОЛЮТНА ЗАБОРОНА

Заборона катування встановлена статтею 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, відповідно до якої *“нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню”*.

Конвенція передбачає можливість відступу держави від зобов'язань, взятих на себе з моменту приєднання до цього документа, у випадках надзвичайної ситуації (під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації). Водночас пунктом 2 статті 15 Конвенції встановлені заборони на відступ держави від забезпечення низки прав. Так, зокрема, не допускається відступ від статті 2

(право на життя), крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій; статті 3 (заборона катування та інших форм жорстокого поводження); § 1 статті 4 (заборона рабства і примусової праці) та статті 7 (ніякого покарання без закону).

Дія пункту 2 статті 15 Конвенції полягає в тому, що права, на які він посилається, застосовуються в будь-який час війни або суспільної небезпеки, незалежно від будь-якого відступу від зобов'язань зі сторони держави.

Отже, заборона катувань є абсолютною, тобто Конвенція не допускає відступу від цієї заборони навіть під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації.

Абсолютний характер заборони катувань закріплений у *Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання*. Це означає:

1. Жодні виняткові обставини, якими б вони не були, стан війни чи загроза війни, внутрішня політична нестабільність чи будь-який інший надзвичайний стан, не можуть бути виправданням катувань

2. Наказ вищого начальника або державної влади не може слугувати виправданням катувань

У своїй останній доповіді, представленій на розгляд Генеральної Асамблеї ООН у 2016 році, *Спеціальний доповідач ООН* з питань катувань, жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання Хуан Мендес у черговий раз підкреслив важливість абсолютної заборони неналежного поводження.

“Абсолютний і такий, що не допускає відступів характер заборони катувань, закріплений у міжнародному праві, відображає виняткову тяжкість злочину, що є аморальним та таким, що принижує людську гідність діянням, яке не підлягає виправданню за жодних обставин. Будучи інструментом впливу на тіло і душу людини для досягнення конкретних цілей, тортури зневажають і заперечують право жертв на повагу властивої їй людської гідності. Це одна з найбільш крайніх можливих форм страждань, що заподіюються людиною людині, наслідки яких найчастіше позначаються на жертвах протягом усього їхнього життя.

”

У своїй доповіді Спеціальний доповідач також акцентував увагу на руйнівних наслідках катувань для потерпілих, а також самих органів правопорядку та суспільства загалом.

“Тортури, жорстоке поводження і примус мають катастрофічні довгострокові наслідки для окремих осіб, установ і суспільства загалом, завдаючи жертвам серйозну і тривалу шкоду і часто негативно позначаючись на людських якостях і психічному здоров'ї злочинців. Такі методи порочним чином позначаються на культурі установ, які їх застосовують, беруть участь або сприяють їх застосуванню або здійснюють нагляд за їх застосуванням. Вони підривають основу суспільства, яке схвалює або допускає їх застосування, а також суспільну довіру до правоохоронних органів і завдають шкоди відносинам з громадами, що негативно позначиться на розслідуваннях у майбутньому.

”

На абсолютний характер заборони катувань неодноразово звертав увагу у своїх рішеннях і Європейський суд з прав людини.



“Суду добре відомі величезні труднощі, що з ними стикаються держави сьогодення при захисті своїх громадян від тероризму. Однак навіть за таких обставин Конвенція безумовно забороняє тортури або нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження або покарання, незалежно від поведінки потерпілого. Вона не передбачає жодних винятків або можливості відступу від неї на підставі статті 15 Конвенції під час війни або іншого надзвичайного стану країни” (див. рішення ЄСПЛ у справі *Öcalan v. Turkey*).

“Стаття 3 не припускає жодних винятків до свого фундаментального значення, та ніяке відхилення від неї не дозволяється за статтею 15, навіть зважаючи на веління суспільної небезпеки, що загрожує існуванню нації, або на будь-яку підозру, навіть добре обґрунтовану, що особа може бути причетна до терористичної або іншої злочинної діяльності” (див. рішення ЄСПЛ у справі *Aydin v. Turkey*).

“Боротьба зі злочинністю та особливі труднощі щодо боротьби з тероризмом не можуть виправдати дії державних органів поза межами, встановленими статтею 3 Конвенції щодо фізичної недоторканності особи” (див. рішення ЄСПЛ у справі *Tomasi v. France*).



ПОЗИТИВНІ ТА НЕГАТИВНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ДЕРЖАВИ

Міжнародними нормативно-правовими актами у сфері протидії катуванням встановлена низка вимог до держав-учасниць, яких вони мають дотримуватися задля забезпечення ефективної боротьби з катуваннями. Частина цих вимог передбачає вжиття активних дій та заходів (позитивні зобов'язання держави), тоді як решта містить перелік дій, від вчинення яких держави мають утримуватися (негативні зобов'язання держави).

Так, зокрема, до **ПОЗИТИВНИХ** зобов'язань держави у сфері протидії катуванням, передбачених статтями 4, 7, 10-15 Конвенції ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання, належать:

- ▶ вжиття ефективних законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів для запобігання актам катувань на будь-якій території під її юрисдикцією;
- ▶ забезпечення розгляду всіх актів катування згідно з її кримінальним законодавством як злочинів. Те саме стосується спроби піддати катуванням та таких дій будь-якої особи, що є співучастю у катуванні;
- ▶ встановлення відповідних покарань за такі злочини з урахуванням їхнього тяжкого характеру;
- ▶ забезпечення включення навчальних матеріалів та інформації про заборону катувань до програм підготовки персоналу правових органів, цивільного чи військового медичного персоналу, державних посадових осіб, які можуть мати відношення до утримання під вартою й допитів осіб, які зазнали будь-якої форми арешту, затримання чи ув'язнення, або до поведження з ними. Включення заборони катувань до правил чи інструкцій, які стосуються обов'язків і функцій усіх таких осіб;
- ▶ перегляд правил, інструкцій, методів і практики щодо допиту, а також умов утримання під вартою й поведження з людьми, які піддані будь-якій формі арешту, затримання чи ув'язнення на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією, з тим, щоб не допускати жодних випадків катувань;
- ▶ проведення швидкого й неупередженого розслідування її компетентними органами, коли є достатні підстави вважати, що катування було застосоване на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією;
- ▶ забезпечення будь-якій особі, яка стверджує, що їй було завдано катувань на території, що перебуває під юрисдикцією цієї держави, права на подання скарги компетентним органам цієї держави та на швидкий неупереджений розгляд такої скарги. Вжиття заходів для забезпечення захисту позивача і свідків від будь-яких форм поганого поведження чи залякування у зв'язку зі скаргою чи будь-якими свідченнями;
- ▶ забезпечення у своїй правовій системі одержання відшкодування жертвою катувань й підкріплене правовою санкцією право на справедливий й належний компенсацію, включаючи заходи для якомога повнішої реабілітації. У разі смерті постраждалої особи внаслідок катування право на компенсацію надається її утриманцям;

- ▶ забезпечення невикористання будь-якої заяви, що, як встановлено, була зроблена під час катування, як доказу під час будь-якого судового розгляду, за винятком випадків, коли вона використовується проти особи, звинуваченої у здійсненні катувань, як доказ того, що така заява була зроблена;
- ▶ запобігання на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією, іншим актам жорстокого, нелюдського і такого, що принижує гідність, поведження й покарання, що не підпадають під визначення катування, викладеного у статті 1, коли такі акти здійснюються державними чи посадовими особами або іншими особами, що виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи з їх мовчазної згоди тощо.

Зміст **НЕГАТИВНИХ** зобов'язань держави передбачає наявність певної заборони і пасивний характер права, тобто утримання від певних дій, які можуть призвести до порушення прав людини. До цієї категорії зобов'язань Конвенція ООН проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання відносить:

- ▶ заборону на застосування катувань та інших форм жорстокого поведження з боку будь-яких посадових осіб при здійсненні ними своїх функцій щодо боротьби зі злочинністю, включаючи тероризм, охорону громадського порядку, забезпечення режиму у місцях несвободи, застосування покарання тощо;
- ▶ заборону на висилання, повернення чи видачу будь-якої особи іншій державі, якщо є серйозні підстави вважати, що їй там може загрожувати застосування катувань.

У наступному розділі розглянуті приклади поведження з боку органів правопорядку та спеціальних служб, які були кваліфіковані Європейським судом з прав людини як порушення статті 3 Конвенції.



ПЕРЕВИЩЕННЯ СИЛИ ПРИ ЗАТРИМАННІ

Детальніше стандарти застосування сили проаналізовано у розділі 4. У цьому ж розділі детально розглянуті випадки, коли, на думку ЄСПЛ, застосування органами правопорядку сили під час затримання може кваліфікуватися як порушення заборони, встановленої статтею 3 Конвенції.

Варто наголосити, що у своїх рішеннях ЄСПЛ вказує на те, що *стаття 3 Конвенції не забороняє застосування фізичної сили з метою затримання. Проте така сила може застосовуватися тільки за необхідності та не повинна бути надмірною* (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Іван Васильєв проти Болгарії”** (Ivan Vasilev v. Bulgaria)).

За загальним правилом, тілесні ушкодження та страждання, яких зазнає особа під час арешту чи затримання, не становлять порушення стандартів *статті 3 Конвенції, якщо така особа чинила опір представникам держави, а останні не використали надмірну, непропорційну силу* (див. рішення ЄСПЛ у справі **Klaas v. Germany**).

Що стосується тягаря доведення у справах про стверджуване жорстоке поводження під час затримання, то саме на державу покладається обов'язок надати правдоподібне пояснення причин виникнення тілесних ушкоджень та довести, що застосування сили не було надмірним, інакше, безсумнівно виникає питання за статтею 3 Конвенції (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Серіков проти України”**).

При оцінюванні того, чи було надано правдоподібне пояснення застосування сили та отриманих у результаті ушкоджень, Європейський суд приділяє увагу адекватності розслідувань на національному рівні щодо тверджень про жорстоке поводження (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Гордієнко проти України”**).

У справі **“Ребок проти Словенії”** заявника, який підозрювався у торгівлі наркотиками, під час спланованого арешту було побито, в тому числі обличчям об машину, завдано подвійний перелом щелепи. Жодні докази про опір заявника чи спробу втечі державою не були надані. У цьому рішенні Європейський суд звернув увагу на спланованість операції щодо затримання заявника та нанесення тілесних ушкоджень за відсутності будь-якої протидії заявника органам поліції та визнав порушення статті 3 Конвенції.

Розглядаючи справи проти України, ЄСПЛ неодноразово встановлював недотримання принципів застосування сили з боку працівників органів правопорядку й, як наслідок, констатував порушення статті 3 Конвенції (див. рішення ЄСПЛ у справах **“Силенок та “Техносервіс-плюс” проти України”**, **“Алексахін проти України”**, **“Буглов проти України”**, **“Савін проти України”** тощо).

Показовою з погляду висвітлення стандартів ЄСПЛ з цих питань є справа **“Коробов проти України”**. У цій справі заявник був затриманий працівниками УБОЗу. Уряд стверджував, що заявник зазнав легких тілесних ушкоджень внаслідок того, що чинив опір працівникам міліції, які були змушені застосувати силу для затримання. Заявник, натомість, вважав, що тілесні ушкодження, яких він зазнав, були набагато серйозніші, ніж зафіксовані експертами, оскільки експерти його не оглядали, а вивчали медичні документи, а деякі докази, такі як рентгенограми ребер заявника, були втрачені працівниками міліції. Крім того, заявник стверджував, що його катували, у тому числі з використанням електричного струму після затримання — під час його перебування у відділі поліції.



“У цій справі Суд в черговий раз повторює, що коли особа затримується міліцією здоровою, але при звільненні з-під варти виявляється, що в неї є тілесні ушкодження, на державу покладається обов'язок надати правдоподібне пояснення щодо причин виникнення цих ушкоджень, та якщо цього зроблено не буде, це свідчитиме про наявність питання за статтею 3 Конвенції“ (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Томасі проти Франції”** (Tomas v. France)).

“Крім того, у разі, якщо національні органи не провели медичного огляду до взяття заявника під варту, Уряд не може посылатися на це у своєму захисті та стверджувати, що ушкодження, про які йдеться, передували взяттю заявника під варту в міліції” (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Тюркан проти Туреччини”** (Turkan v. Turkey)).

“Суд підкреслив, що відразу після затримання заявника не було проведено жодного медичного огляду, за допомогою якого могло бути підтверджено, що усі тілесні ушкодження заявника були завдані йому під час його затримання. На думку Суду, Уряд не надав переконливого опису конкретних

обставин затримання заявника, які зробили необхідним застосування “прийомів рукопашного бою” та спричинили такі наслідки для заявника. Насамкінець, працівник міліції П. показав, що він бачив заявника, який лежав на підлозі у кабінеті у відділі міліції. Це порушує питання щодо того, чи били там заявника, як він стверджує, чи він був у поганому стані внаслідок його затримання, що потребувало б проведення медичного огляду та надання медичної допомоги, чого зроблено не було.

Всього зазначеного Суду достатньо, щоб дійти висновку, що тілесні ушкодження заявника не були завдані виключно в момент його затримання. Більше того, характер завданих ушкоджень, на думку Суду, є достатньо серйозним, щоб дійти висновку, що вони не можуть характеризуватися як нелюдське поводження. Суд вважає, що тілесні ушкодження, зазанані заявником, були достатньо серйозними, щоб становити катування у розумінні статті 3 Конвенції”.

Надзвичайно цікавою справою з погляду стандартів Європейського суду в контексті затримання особи є справа **“Данилов проти України”**. У цій справі шість озброєних працівників СБ України та два бійці підрозділу “Беркут” увійшли до квартири у м. Миколаєві, яку на той час займали заявник та троє його знайомих, та наказали їм лягти на підлогу. Двоє зі знайомих заявника виконали наказ, проте заявник та інший його спільник почали стріляти у правоохоронців з вогнепальної зброї. Внаслідок стрілянини кільком правоохоронцям було завдано тілесних ушкоджень та ушкоджень захисних обладунків. Коли закінчились набої, заявник спробував підірвати вибухівку, але правоохоронці збили його з ніг, знерухомили та вдягнули на нього наручники.

Уряд у цій справі пояснював, що наявні у заявника ушкодження були спричинені під час затримання у зв'язку з активним опором затриманню. Натомість заявник стверджував, що він отримав тілесні ушкодження вже після затримання, перебуваючи у районному відділі міліції. Після побиття численними працівниками міліції, які також стрибали на його грудній клітці, він зазнав переломів кількох ребер та травми легені, яка загрожувала його життю та зумовила тривалу госпіталізацію. Внаслідок того, що його протягом тривалого часу тримали підвішеним за руки на залізній перекладині так, що його руки в наручниках знаходились під його колінами, йому було завдано тривалого ушкодження нерва, що значною мірою погіршило його здатність користуватись руками, наприклад, для писання.

ЄСПЛ, визначаючи, чи несуть державні органи влади відповідальність за тілесні ушкодження заявника за статтею 3 Конвенції, погодився з тим, що



Заявник міг зазнати низки ушкоджень — таких, як садна та синці — внаслідок застосування фізичної сили для подолання його запеклого спротиву затриманню. Водночас з огляду на характер, ступінь тяжкості та різне розташування цих ушкоджень, а також матеріали справи стосовно проведення операції із затримання, Суд не переконаний, що всі вони могли бути спричинені застосуванням пропорційної фізичної сили, необхідної для приборкування заявника. ЄСПЛ зазначає, зокрема, що виклад операції із затримання, наданий Урядом, який ґрунтувався на висновках розслідування на національному рівні, є дуже загальним. У ньому не визначені послідовність подій, спосіб, в який було завдано тілесних ушкоджень, та характер особистої участі конкретних правоохоронців у приборкуванні заявника. Також в ньому не пояснюється, які саме методи були застосовані та як вони співвідносилися з конкретними діями заявника.



Згідно із твердженнями заявника, після того, як в нього закінчились набої, правоохоронці швидко повалили його на підлогу та знерухомили практично без будь-якої боротьби, з огляду на цей виклад подій та на той факт, що у приборканні двох підозрюваних, які чинили опір, брало участь вісім тренуваних і добре озброєних правоохоронців.

“ Суд не переконаний, що такі серйозні тілесні ушкодження, як сім зламаних ребер, які призвели до накопичення крові у плевральній порожнині заявника, були наслідком застосування пропорційної фізичної сили під час його затримання. Отже, не можна відкидати версію заявника, згідно з якою йому зламали ребра внаслідок побиття після застосування наручників”.

Проте головним, на думку ЄСПЛ, є те, “що застосування пропорційної фізичної сили не може пояснити тяжкі ушкодження зап'ястків заявника, наслідком яких, як вбачається, стало тривале неврологічне порушення функцій його рук. Розслідування на національному рівні не досліджувало питання їхнього походження.

Згідно з твердженнями заявника, після доправлення його до райвідділу міліції працівники міліції підвісили його на металевій перекладині так, що його руки в наручниках були під колінами.

“ За відсутності будь-якої правдоподібної альтернативної версії щодо тілесних ушкоджень зап'ястків заявника та з огляду на той факт, що його колінні суглоби також були травмовані, Суд вважає, що версія заявника може бути прийнятною.

У цій справі ЄСПЛ зазначив, що він “не має можливості встановити точний час, місце або спосіб заведення заявникові тілесних ушкоджень з огляду на їхній характер, ступінь тяжкості та розсіяне розташування, а також на ненадання Урядом ретельного та докладного пояснення їхнього походження. Як наслідок, ЄСПЛ вважає, що держава несе відповідальність за нелюдське та таке, що принижує гідність, поводження із заявником”. Отже, було порушення статті 3 Конвенції.

У своєму звіті за результатами візиту до України, що відбувся у період з 21 по 30 листопада 2016 року, **Європейський комітет з питань запобігання катуванням** вкотре вказав Українському Урядові

“ на необхідність регулярного нагадування працівникам поліції про те, що при здійсненні затримання не слід жодним чином застосовувати сили більше, ніж це необхідно, і що після того, як затримана особа вже перебуває під контролем, не може бути жодних виправдань для нанесення їй ударів (переклад автора).

ЗАСТОСУВАННЯ НЕДОЗВОЛЕНИХ МЕТОДІВ ПІД ЧАС ДОПИТІВ

Як показує аналіз міжнародного досвіду, найчастіше катування та жорстоке поводження застосовується під час допитів підозрюваних осіб. Мета його застосування, як правило, полягає у необхідності отримання зізнань підозрюваних у вчиненні злочинів, інформації щодо співучасників або ж щодо місця знаходження знарядь злочину, інших речових доказів чи інших відомостей в межах розслідування.

У своїй **Другій спеціальній доповіді Європейський комітет з питань запобігання катуванням** зазначив, що

“ упродовж багатьох років представники Комітету спілкувалися зі значною кількістю позбавлених волі осіб у різних країнах; ці особи достовірно скаржилися, що працівники поліції, прагнучи отримати зізнання, піддавали їх фізичному насильству та в інакші способи вдавалися до погроз і залякувань. Вочевидь зрозуміло, що система кримінального правосуддя, яка вважає зізнання головним доказом вини, заохочує представників органів, котрі беруть участь у розслідуванні злочинів — і на котрих часто тиснуть, вимагаючи результату — застосовувати методи фізичного чи психологічного примушення.

Однією з найбільш відомих справ, коли Європейський суд з прав людини визнав конкретні методи проведення допитів такими, що порушують заборону, встановлену статтею 3 Конвенції, була справа **“Ірландія проти Сполученого Королівства”**. У цій справі до заявників, які були підозрюваними у тероризмі, застосовували так звані “п'ять методів” допиту:

- стояння біля стіни у незручних позах протягом тривалого часу;
- натягування пакета на голову;
- мучення шумом;
- позбавлення сну;
- позбавлення їжі та напоїв.

ЄСПЛ визнав, що “застосування цих “п'яти методів” протягом кількох годин поспіль, хоч і не спричинило заявникам сильних тілесних ушкоджень, але завдало їм сильного психічного страждання”. Таке порушення статті 3 ЄКПЛ підпадає під кваліфікацію нелюдського поводження.

У справі **“Аксої проти Туреччини”** до заявника застосовували так зване “палестинське підвішування” (роздягнувши догола, людину підвішують, зв'язавши за спиною руки). ЄСПЛ зазначив, що

“ такі дії вчинялися навмисно і потребували відповідної підготовки. Метою такого поводження було отримання від заявника зізнання і певної інформації.

Крім того, що заявник зазнав жакливого болю, він також постраждав від паралічу обох рук, який, згідно з медичним висновком, отримав внаслідок підвішування. Відповідно до рішення ЄСПЛ, таке поводження відповідало критеріям катування. Однією із найвідоміших справ ЄСПЛ проти України, в якій встановлено порушення статті 3 Конвенції з боку правоохоронців, є справа **“Нечипорук і Йонкало проти України”**. У цій справі до заявника застосовували різні методи катувань, завдаючи йому сильного фізичного болю, у тому числі використовуючи електричний шок з метою його зізнання у вбивстві.

На побиття в міліції, підвішування на трубі в наручниках скаржився заявник у справі **“Ковальчук проти України”**. ЄСПЛ підтвердив, що

“ відсутність детального звіту держави стосовно обставин, за яких ці ушкодження з'явилися, відсутність пояснень, чому представники держави не змогли передбачити їх та запобігти їм, накладає на державу відповідальність за ушкодження, про які стверджує заявник.

У справі **“Олексій Михайлович Захаркін проти України”** у міліції з метою отримання зізнання заявника били по голові, по ступнях, підвішували головою донизу до закріпленого горизонтального лому, натягували протигаз та перекривали доступ повітря. Європейський суд, враховуючи перебування особи під контролем правоохоронних органів та відсутність жодних обґрунтованих пояснень наявних у неї тілесних ушкоджень, поклав відповідальність на державу та констатував порушення статті 3 Конвенції.

У справі **“Тесленко проти України”** заявник стверджував, що протягом ночі з 5 на 6 листопада 2003 року працівники міліції піддали його різноманітним видам жорстокого поводження та приниження з метою отримання зізнання у вчиненні злочину. Він стверджував, зокрема, що вони били його руками і ногами, змушували стояти з широко розведеними ногами, намагались ввести йому кийок в анальний отвір та не давали дихати, одягаючи на голову поліетиленовий пакет. Заявник також стверджував, що вони роздягнули його догола, прикували наручниками до батареї у гаражі відділу міліції та обливали холодною водою.

У цій справі ЄСПЛ зазначив, що **“численні кровонабряки (загалом було шістнадцять кровонабряків, найбільший з яких мав розмір 21 x 20 см) та численні садна, отримані заявником, хоча і були класифіковані національними судами як “легкі тілесні ушкодження”, свідчать про жорстокість поводження, якого він зазнав. Фізичний біль заявника від побиття та, можливо, інших форм жорстокого поводження, безсумнівно, був посилений відчуттям безпорадності, напруження та страху, оскільки його було піддано жорстокому поводженню вночі у відділі міліції з боку підготовлених працівників міліції, жорстокості яких він не міг протистояти. При оцінюванні жорстокості поводження із заявником також враховується той факт, що воно було навмисним та мало за мету отримання від нього зізнання у вчиненні злочину, в якому його підозрювали”**.

За цих обставин ЄСПЛ встановив, що загалом та враховуючи мету та жорстокість поводження, воно становило катування у розумінні статті 3 Конвенції.

У своїй **Дванадцятій загальній доповіді Європейський комітет з питань запобігання катуванням** звернув увагу на практику зав'язування очей особам, що перебувають під вартою у поліції в різних країнах, особливо під час допитів.

“ Комітету пропонувалися різні та, нерідко, суперечливі пояснення представників правоохоронних органів щодо мети подібної практики. Інформація, накопичена протягом років, дає Комітету підстави стверджувати, що у багатьох чи навіть більшості випадків затриманим зав'язують очі, щоби вони потім не могли упізнати правоохоронців, які з ними жорстоко поводитись. Навіть за умови невжиття фізичного насильства зав'язування очей затриманому — і, особливо, при проведенні допиту — є щодо нього утиском, котрий часто дорівнює психологічно жорстокому поводженню. Комітет рекомендує суворо заборонити практику зав'язування очей особам, які перебувають під вартою у поліції. **”**

Доволі часто представники Комітету знаходили у поліцейських приміщеннях такі підозрілі предмети, як дерев'яні кийки, ручки від швабр, бейсбольні бити, металеві стрижні, важкі шматки кабелю або муляжі пістолетів чи ножів. Виявлення таких предметів неодноразово підкріплювало зроблені представникам Комітету заяви осіб, які стверджували, що під час перебування у відповідних установах під вартою такими предметами їх залякували і/або били.

Слід також звернути увагу на поводження, яке кваліфікується Європейським судом як нелюдське через спричинені не фізичні, а психічні страждання. Такі страждання виникають внаслідок реальних та безпосередніх погроз, у тому числі погроз застосування насильницьких дій безпосередньо до особи чи до її близьких.

У вже згадуваній справі **“Нечипорук і Йонкало проти України”** ЄСПЛ зазначив, що

“ погрози стосовно катування дружини заявника, яка була особливо вразливою у зв'язку з її перебуванням на останніх строках вагітності і яку, як це було відомо заявникові, також тримали у відділі міліції, — ймовірно значно посилили його психічні страждання. **”**

У справі **“Аккоч проти Туреччини”** ЄСПЛ прирівняв до катувань не лише фізичні знущання правоохоронців над заявницею (застосування електричного шоку, гарячої або холодної води до жертви, удари по голові), але і її душевні страждання, що виникли внаслідок погроз розправитися з її дітьми.

ТРИМАННЯ У НЕНАЛЕЖНИХ УМОВАХ

За усталеною практикою ЄСПЛ

“ тримання під вартою під час досудового слідства само по собі не є підставою для порушення питання про дотримання статті 3 Конвенції **”**

(див. рішення ЄСПЛ у справі **“Валашинас проти Литви”** (Valasinas v. Lithuania)).

На думку ЄСПЛ, зазначене положення покладає на державу обов'язок піклуватися про те, щоб

“ умови тримання особи під вартою відповідали принципу поваги до людської гідності, щоб спосіб і метод застосування такого заходу не завдавали їй душевного страждання і мук, інтенсивність яких перевищує той неминучий рівень страждань, що завжди є невід'ємним складником тримання під вартою. **”**

(див. рішення ЄСПЛ у справі **“Трепашкін проти Росії”** (Trepashkin v. Russia)).

При оцінюванні належності умов тримання ЄСПЛ, як правило, спирається на стандарти Європейського комітету з питань запобігання катуванням. До уваги беруться:

- загальний розмір камери, а також кількість квадратних метрів живої площі з розрахунку на 1 особу;
- рівень освітлення;
- рівень вологості та чистоти повітря;
- наявність та відокремленість санітарного вузла;
- доступ до питної води;
- загальний санітарний стан приміщення тощо (див. розділ 4.3).

Розглянемо рішення ЄСПЛ щодо України, в яких були констатовані порушення статті 3 Конвенції у зв'язку з неналежними умовами тримання заявників під вартою.

У справі **“Коваль проти України”** заявник стверджував, що умови його ув'язнення в обох установах (СІЗО №13 та СІЗО СБУ — ред.) були такими, що принижують гідність. Він посилався на той факт, що камери СІЗО № 13 були повні паразитів. Відкритий туалет був розташований недалеко від столу на підвищенні навпроти дверей камери розміром 12 квадратних метрів, у якій перебували вісім в'язнів. У камері не було особистого простору і всі палили. Умови у медчастині, де заявник перебував з 3 серпня 1999 року по 6 червня 2000 року, були практично такими самими, як і в решті камер. Камери були переповнені: 10-12 осіб на 14 квадратних метрів.

Заявник також стверджував, що умови ув'язнення у СІЗО СБУ були набагато кращими, але камера обладнана таким чином, що в'язень весь час почувався приниженим. Туалет був розташований посередині камери на піднятому бетонному постаменті, абсолютно відкритий. Його було видно не тільки іншим ув'язненим, а й охоронцям. Майже половину охоронців становили жінки. У камері не було води. Холодну воду подавали тільки на прохання ув'язненого на короткий проміжок часу. У цій справі ЄСПЛ зазначив, що

“неможливо точно встановити умови, в яких утримувався заявник. Однак він вказує, що Уряд не заперечував твердження заявника і, таким чином, вони можуть вважатися Судом незаперечними. Крім того, беручи до уваги, що пояснення заявника послідовні, детальні та відповідають загалом перевіркам, проведеним Комітетом Ради Європи із запобігання тортурам і Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах, Суд доходить висновку, що заявник утримувався у неприйнятних умовах, а держава не забезпечила затриманим необхідного харчування та належних коштів на їх утримання, як це передбачено законом.”

У справі **“Беляєв та Дігтяр проти України”** заявники стверджували, що вони тримались у камері площею 4,5 кв. м, санітарний вузол в якій займав 1,2 кв. м. Отже, загального житлового простору в ній залишалось тільки 3,3 кв. м або 1,65 кв. м на заявника. Камери були темні, брудні, холодні взимку та спекотні влітку, наслідком чого були різні захворювання. Протягом щонайменше двох років було відсутнє постачання гарячої води. Зимове взуття не надавалося, хоча ув'язненим не дозволялося носити своє власне взуття. Внаслідок цього взимку заявники не могли скористатися своїм правом на прогулянку на свіжому повітрі. Їхня постільна білизна складалася тільки з простирадла. Уряд стверджував, що заявники трималися у камерах площею 5 кв. м, не вказуючи при цьому, окремо чи разом. За відсутності більш точних відомостей з боку Уряду Суд зазначив, що

“схильний віддати перевагу поясненням заявників з цього питання та доходить висновку, що навіть якщо припустити, що камери мали площу 5 кв. м, як стверджувалося Урядом, житловий простір, частину якого займав санітарний вузол, був надто малим у перерахунку на одного заявника, щоб відповідати стандартам, що визнаються Судом.”

Суд також зазначає, що “документи, надані Урядом, що описують інші побутові умови тримання заявників під вартою, були складені працівниками, відповідальними за утримання зазначеної установи попереднього ув'язнення, отже, могли необ'єктивно відображати реальний стан справ у зазначеній установі. Крім того, зазначені документи були складені у 2010 році, в той час як період,

якого стосуються скарги, припадає на 2002–2004 роки. Отже, Суд не може виключати, що твердження заявників щодо неадекватності систем освітлення, опалення та водопостачання, незадовільного забезпечення одягом та постільною білизною, а також невідповідних санітарних умов ґрунтувалися на дійсних обставинах їхнього тримання під вартою”.

У цій справі ЄСПЛ, беручи до уваги зазначені міркування, а також широку практику з цього питання, зробив висновок, що тримання заявників під вартою у Сумському СІЗО становило поведження, що принижує гідність та є порушенням положень статті 3 Конвенції.



НЕНАДАННЯ НАЛЕЖНОЇ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ

У своїх рішеннях Європейський суд неодноразово звертає увагу на те, що

“надання необхідної медичної допомоги особам у місцях тримання під вартою є обов'язком держави”

(див. рішення ЄСПЛ у справі **“Ухань проти України”**). Важливо підкреслити, що згідно з позицією Суду,

“статтю 3 Конвенції не можна тлумачити як таку, що гарантує кожному ув'язненому медичну допомогу на рівні “найкращих закладів охорони здоров'я”

(див. ухвалу щодо прийнятності у справі **“Мірілашівілі проти Росії”** (Mirilashvili v. Russia)). Суд також зазначив, що

“готовий прийняти аргумент про те, що загалом ресурси медичних установ пенітенціарної системи обмежені порівняно з ресурсами закладів охорони здоров'я”

(див. рішення у справі **“Грішин проти Росії”** (Grishin v. Russia)). Установлюючи те, чи виконали державні органи свої обов'язки з надання медичної допомоги особі, яка перебуває під вартою і під їхнім контролем, ЄСПЛ

“має оцінити якість медичних послуг, наданих такій особі з урахуванням стану її здоров'я та “практичних вимог ув'язнення”, і, якщо її було позбавлено адекватної медичної допомоги, з'ясувати, чи становило це нелюдське і таке, що принижує гідність, поведження порушення статті 3 Конвенції”

(див. рішення ЄСПЛ у справах **“Сарбан проти Молдови”** (Sarban v. Moldova), **“Алексанян проти Росії”** (Aleksanyan v. Russia)).

ЄСПЛ підкреслює, що “належність” медичної допомоги залишається найбільш складним для визначення елементом. При його оцінюванні ЄСПЛ бере до уваги, що:

- ▶ сам факт огляду ув'язненого лікарем та призначення йому певного виду лікування автоматично не може призвести до висновку, що медична допомога була належною (див. рішення у справі “Хумматов проти Азербайджану” (Hummatov v. Azerbaijan);
- ▶ органи влади повинні забезпечити докладне документування стану здоров'я ув'язненої особи та його/її лікування протягом ув'язнення (див. рішення у справі “Худобін проти Росії” (Khudobin v. Russia);
- ▶ важливі оперативність та точність діагнозу і лікування, а за умови, коли це зумовлено медичним станом, — регулярність і систематичність нагляду та наявність плану терапевтичних заходів із метою лікування хвороб ув'язненого або запобігання їхньому ускладненню, а не усунення симптомів (див. рішення у справі “Мельник проти України” (Melnik v. Ukraine);
- ▶ органи державної влади також повинні довести, що були створені умови, необхідні для фактичного надання призначеного лікування (див. рішення у справі “Голомийов проти Молдови” (Holomiov v. Moldova).

Загалом ЄСПЛ залишає за собою достатню гнучкість при визначенні того, який саме рівень охорони здоров'я вимагався у контексті конкретних обставин справи. Зазначений стандарт має бути

“сумісним із людською гідністю” ув'язненого та повинен враховувати “практичні потреби ув'язнення” (див. рішення у справі “Алексанян проти Росії” (Aleksanyan v. Russia).



НЕВИПРАВДАНЕ РОЗДЯГАННЯ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ОСОБИСТИХ ОБШУКІВ

У справі “Іванчук проти Польщі” Європейський суд дійшов висновку, що затриманого було піддано поводженню, яке принижує гідність, через умисне роздягання догола під час проведення обшуку перед голосуванням на парламентських виборах.

У цій справі заявник виявив бажання проголосувати під час проведення парламентських виборів, відповідно дотримуючись правил, передбачених для голосування осіб, які перебували під вартою. Суд підкреслив, що

“зважаючи на те, що заявник не обвинувачувався у скоєнні тяжкого злочину, не мав кримінального минулого, поведився мирно під час всього періоду перебування під вартою, то не було підстав вважати, що він буде здійснювати якісь насильницькі дії під час голосування і не було потреби піддавати його повному обшуку із роздяганням догола.”

Були взяті до уваги закиди принизливого характеру з боку в'язничних охоронців, які ображали і висміювали потерпілого, чим продемонстрували, на думку ЄСПЛ, відсутність поваги до людської гідності заявника.

У справі “Ван дер Вен проти Нідерландів” заявника, який перебував під вартою з посиленням режимом безпеки, три з половиною роки обшукували кожен тиждень з роздяганням догола, включаючи перевірку анального отвору, навіть за відсутності контактів із зовнішнім світом (зокрема побачень), як елемент заведеної практики. На думку ЄСПЛ,

“необхідності в цьому не було, ані у зв'язку з міркуваннями безпеки, ані у зв'язку з поведінкою особи, такі обшуки у поєднанні з усіма іншими заходами безпеки принижували людську гідність та становили порушення статті 3.”



ВИДАЧА КРАЇНИ, В ЯКІЙ НАЯВНИЙ РИЗИК НЕНАЛЕЖНОГО ПОВОДЖЕННЯ

Аналіз практики Європейського суду показує, що дія статті 3 Конвенції поширюється й на випадки, коли держава передає особу третій державі шляхом видачі чи депортації, якщо обставини дають підстави вважати, що ця особа може бути піддана поводженню, забороненому цією статтею (*більш детально питання екстрадиції та депортації розкриті в підрозділі 4.5.*). Стаття 3 Конвенції зобов'язує державу — сторону Конвенції *не висилати особу в країну, в яку вона повинна бути вислана, якщо є підстави вважати, що там особа зіткнеться з жорстоким поводженням, тобто поводженням, що суперечить вимогам цієї статті.*

У випадках висилання або екстрадиції іноземців у контексті статті 3 Конвенції держава за певних обставин може відповідати за можливі порушення. *Проте ризик бути підданим жорсткому поводженню після висилання іноземного громадянина або особи без громадянства має бути правдоподібним.*



НЕНАЛЕЖНЕ ПОВОДЖЕННЯ ЩОДО ЧЛЕНІВ СІМ'Ї ЗАТРИМАНОЇ ЧИ ЗНИКЛОЇ ОСОБИ

Важливо зазначити, що жертвою катувань та жорстокого поводження можуть бути також визнані й родичі, які зазнали значних психічних страждань унаслідок ненадання їм органами влади відомостей про близьких, які були затримані, або ж у зв'язку із неналежним розслідуванням факту їх зникнення чи загибелі.

Так, зокрема, у справі “Курт проти Туреччини” Європейський суд установив порушення статті 3 Конвенції щодо матері зниклого сина. Попри численні запити, вона не отримала від органів влади жодної інформації про те, що трапилося з її сином після затримання представниками органів безпеки, яке було здійснене під час військової операції в населеному пункті, де вони мешкали.

Порушення статті 3 щодо матері зниклої особи було констатоване ЄСПЛ у зв'язку з тим, що невідомість, сумніви та погані передчуття, які заявниця відчуває протягом тривалого часу, завдають їй важкі душевні муки та страждання. З урахуванням свого висновку про те, що син пані Курт зник із вини влади, ЄСПЛ вважає, що і сама заявниця піддавалася нелюдському і такому, що принижує гідність, поводженню в сенсі статті 3 Конвенції (переклад автора — ред.).

У справі “Гонгадзе проти України” заявниця зауважувала, що

“атмосфера страху та непевності, а також неповна та суперечлива інформація, яка надавалася під час розслідування, примусили її залишити країну та завдали страждань, що є порушенням статті 3 Конвенції. Заявниця зазначила, що суперечливі твердження щодо приналежності тіла, знайденого поблизу міста Таращі, та ставлення слідчих органів до неї та матері загиблого створили атмосферу страху та непевності.”

У цій справі ЄСПЛ зазначив, що визначення факту порушення статті 3 щодо члена сім’ї зниклої особи

“залежатиме від наявності спеціальних чинників, які спричиняють страждання родичам, розміру та характеру, що відрізняються від емоційного стресу, який може розглядатись як неминуче спричинений родичам жертви, серйозного порушення прав людини. Основні елементи повинні включати близькість родинних зв’язків, особливі обставини відносин, ступінь участі члена сім’ї у подіях, які розглядаються, участь членів сім’ї у спробах отримати інформацію про зниклу особу та яким чином державні органи відповідають на такі запити.”

ЄСПЛ зазначив, що у цій справі чоловік заявниці зник у вересні 2000 року та, відповідно до зауважень, наданих заявницею, тільки у березні 2003 року вона справді отримала переконливу інформацію, що тіло, знайдене без голови поблизу м. Таращі у листопаді 2000 року, належало її чоловікові. Водночас заявниця отримувала від органів державної влади низку суперечливих тверджень про долю свого чоловіка. Тільки у серпні 2005 року заявниця отримала доступ до матеріалів справи. У вересні 2005 року Генеральна прокуратура зробила заяву, відповідно до якої останнє дослідження ДНК, яке проводилось у Німеччині, підтвердило, що тіло, знайдене поблизу м. Таращі, належало чоловікові заявниці.

З урахуванням усіх обставин справи ЄСПЛ дійшов висновку, що

“ставлення слідчих органів до заявниці та її сім’ї справді завдало серйозних страждань, які прирівнюються до такого, що принижує гідність, поводження всупереч статті 3.”

 ГАРАНТІЇ ЗАХИСТУ ВІД НЕНАЛЕЖНОГО ПОВОДЖЕННЯ

У своїх численних рішеннях Європейський суд з прав людини акцентує увагу на важливості забезпечення низки процесуальних прав затриманих осіб, розглядаючи їх як запобіжники проти жорстокого поводження:

 “Суд нагадує, що медичний огляд разом із правом доступу до адвоката та правом повідомити третю сторону про затримання є основоположними запобіжними механізмами проти жорстокого поводження із затриманими особами і повинні застосовуватися з самого початку позбавлення свободи. Такі заходи не тільки гарантуватимуть права заявника, але також нададуть змогу Урядові держави-відповідача зняти з себе тягар надання правдоподібного пояснення цим тілесним ушкодженням” (див. рішення ЄСПЛ у справах “Коробов проти України”, “Тесленко проти України” тощо).

У своїй *Другій Загальній доповіді Європейський комітет з питань запобігання катуванням* також зазначив, що ці права є “трьома основними гарантіями проти жорстокого поводження із затриманими особами, і вони мають застосовуватися від самого початку затримання, незалежно від того, як таке затримання визначається у відповідній правовій системі (затримання, арешт тощо)”.

Комітет також акцентує увагу урядів на тому, що затримані особи повинні бути негайно поінформовані про свої права, зокрема про згадані. Крім того, будь-яка надана державним органам можливість відстрочки здійснення одного із зазначених прав має бути чітко визначена, а її застосування жорстко обмежене в часі. Що стосується більш конкретно права доступу до адвоката і вимоги медичного обстеження не тим лікарем, якого запросили правоохоронні органи, то при системах, де, у виняткових випадках, адвокати та лікарі можуть обиратися з попередньо визначених переліків, складених за згодою з відповідною професійною організацією, будь-яка відстрочка у здійсненні цих прав має бути скасована.

Медичні обстеження осіб, яких тримають під вартою у правоохоронних органах, повинні проводитись у такий спосіб, щоб правоохоронці не могли чути, а за можливості й спостерігати за ними. Результати такого обстеження, відповідні заяви затриманої особи та висновки лікаря офіційно протоколюються лікарем і надаються затриманій особі та її адвокату. Важливою гарантією захисту від жорстокого поводження, на думку Комітету, є ведення єдиного та повного досьє щодо кожної затриманої особи, де б фіксувалися всі аспекти, що пов’язані із затриманням, а також відображені усі вжиті до неї заходи:

1. Час, коли особа була позбавлена волі та мотив(и) цього заходу
2. Час, коли особа була поінформована про свої права
3. Фіксація ушкоджень, проявів душевних захворювань тощо
4. Час, коли були сповіщені близькі/консул чи адвокат, а також, коли вони відвідали затриману особу
5. Час, коли була запропонована їжа
6. Час, коли проводився допит
7. Час, коли особа була переведена до іншого закладу або звільнена тощо

Комітет також звертає увагу на те, що

“слід вимагати, щоб підпис особи був під різними пунктами (наприклад, тими, де йдеться про речі, які можуть бути в розпорядженні особи, або про факт повідомлення про якесь із прав та про застосування або відмову у застосуванні якогось із прав), і, якщо це необхідно, було надане пояснення відсутності такого підпису. Окрім цього, адвокат затриманої особи повинен мати доступ до досьє тримання під вартою.”

Наявність незалежного механізму розгляду скарг щодо поводження під час тримання під вартою в правоохоронних органах є ще однією важливою гарантією дотримання прав.



ПРОВЕДЕННЯ ЕФЕКТИВНОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Порушення статті 3 Конвенції може бути встановлене ЄСПЛ не лише у матеріальному (*доведення факту катувань — ред.*), але й у процесуальному аспекті. Процесуальний аспект статті 3 полягає в оцінюванні ЄСПЛ факту проведення Урядом ефективного розслідування за повідомленням чи відомостями щодо можливих катувань та інших проявів неналежного поведіння. Відсутність такого розслідування або ж його неналежний характер само по собі утворює порушення статті 3 Конвенції.



ПРИКЛАДИ ВИТЯГІВ З ОКРЕМИХ РІШЕНЬ, В ЯКИХ БУЛА СФОРМУЛЬОВАНА ПОЗИЦІЯ ЄСПЛ З ЦЬОГО ПРИВОДУ:

- ▶ у випадках, коли особа взята під варту в поліції була здоровою, але на час звільнення з-під варти має ушкодження, у держави виникає обов'язок забезпечити достовірне пояснення причин таких ушкоджень, а в разі неспроможності зробити це виникає питання про порушення за статтею 3 Конвенції (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Томазі проти Франції”**);
- ▶ коли особа висуває небезпідставну скаргу про те, що була піддана неналежному поведінню з боку суб'єктів владних повноважень у порушення статті 3 Конвенції, це положення, якщо його тлумачити як загальний обов'язок держави відповідно до статті 1 Конвенції, вимагає, щоб було проведено ефективне офіційне розслідування, метою якого є виявлення і покарання відповідальних осіб. Якби це було не так, загальна правова заборона катування та нелюдського чи такого, що принижує гідність, поведіння чи покарання, попри своє фундаментальне значення, була б не ефективною на практиці, а в деяких випадках представники держави могли б фактично безкарно порушувати права тих, хто перебуває під їхнім контролем (див. рішення ЄСПЛ у справах **“Ассенов та інші проти Болгарії”**, **“Лабіта проти Італії”** та ін.);
- ▶ розслідування за небезпідставним твердженням про неналежне поведіння має бути ретельним та ефективним. Це означає, що органи влади мають завжди намагатися встановити події та не покладатися на поспішні або безпідставні висновки для завершення розслідування чи для обґрунтування своїх рішень (див. рішення ЄСПЛ у справах **“Ассенов та інші проти Болгарії”**). Вони мають вживати всі необхідні та доступні заходи, щоб отримати докази щодо подій, у тому числі, *inter alia*, свідчення очевидців та результати експертиз (див. рішення ЄСПЛ у справах **“Танрікулу проти Туреччини”**, **“Гюль проти Туреччини”**);
- ▶ мінімальні стандарти ефективності, які ЄСПЛ визначив у своїй практиці, також включають вимоги того, що таке розслідування має бути незалежним, безстороннім, а також стати предметом контролю з боку громадськості, і при цьому компетентні органи повинні діяти зі зразковою ретельністю та оперативністю (див. рішення у справі **“Менешева проти Росії”** (Menesheva v. Russia)).

Відсутність ефективного розслідування за заявами та повідомленнями про жорстоке поведіння призводить до фактичної безкарності працівників органів правопорядку, які застосовують недозволені методи у своїй роботі, й, як наслідок, створює передумови для подальшого застосування таких практик.



У своїх *Стандартах Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поведінню чи покаранню* приділив питанням безкарності окремий розділ, в якому, зокрема, зазначив:

“Віра в можливість заборони катувань та інших форм жорстокого поведіння опиняється під загрозою кожного разу, як тільки посадові особи, які мають нести відповідальність за подібні зловживання, уникають відповідальності за свої дії. Якщо після появи інформації, в якій йдеться про жорстоке поведіння, не з'являється швидка та дієва відповідь, тоді ті, хто схильний до застосування жорстокого поведіння стосовно позбавлених волі осіб, швидко увірують — і зовсім небезпідставно — що вони можуть чинити так безкарно. Усі зусилля, спрямовані на ствердження правозахисних принципів через політику ретельного добору персоналу та професійної підготовки, будуть підірвані. У разі якщо не вдасться вжити ефективного реагування, відповідні особи — колеги, старше керівництво, органи, що проводять розслідування — неминуче стають учасниками процесу корозії цінностей, що складають основи демократичного суспільства.

І, навпаки, коли перед судом, відповідаючи за свої дії чи помилки, постають посадові особи, які віддають розпорядження, дозволяють, пробачають або чинять катування чи жорстоке поведіння, це, безсумнівно, сигналізує про те, що ніхто не буде миритися з подібним поведінням. Окрім свого значного стримувального значення, така інформація переконує громадськість також і в тому, що ніхто не стоїть вище закону, навіть ті, хто несе відповідальність за дотримання його норм. Усвідомлення факту, що ті, хто несе відповідальність за жорстоке поведіння, постали за це перед судом, справить корисний вплив і на постраждалих”.

Аналіз діяльності органів прокуратури, до підслідності яких (*до моменту створення Державного бюро розслідувань, що фактично розпочало свою діяльність наприкінці листопада 2018 року — ред.*) належало здійснення розслідувань за фактами можливого застосування катувань та жорстокого поведіння з боку правоохоронців, свідчить про наявність низки системних порушень у здійсненні таких розслідувань, а саме:

- розгляд таких повідомлень не як повідомлень про злочин, як того вимагає чинне кримінальне процесуальне законодавство, а як звичайних звернень громадян відповідно до процедури, передбаченої Законом України “Про звернення громадян”;
- призначення службових розслідувань за такими повідомленнями, які проводить сама ж поліція. За результатами таких службових розслідувань прокурор приймає рішення щодо доцільності початку кримінального провадження.

На невідповідність такої практики стандартам ефективного розслідування неодноразово вказував і Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях проти України. Позиція Європейського суду полягає в тому, що



дослідча перевірка (*службове розслідування — ред.*) не є повноцінним розслідуванням та не відповідає принципу ефективного засобу юридичного захисту, оскільки слідчий (*або особа, що проводить службове розслідування — ред.*) у межах цієї процедури може вдаватися лише до обмеженої кількості процесуальних дій, а процесуальний статус потерпілого належним чином не визначений (див. рішення ЄСПЛ у справі **“Савіцький проти України”**).

Серед інших недоліків розслідування за заявами та повідомленнями про застосування катувань з боку органів прокуратури України Європейський суд зазначає такі:

1. Незабезпечення ефективної участі потерпілого у розслідуванні
2. Затримки із забезпеченням медичних доказів
3. Невстановлення усіх обставин отримання особою тілесних ушкоджень
4. Недослідження законності та пропорційності застосування до заявника сили з боку правоохоронців
5. Надмірна загальна тривалість розслідування тощо

ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Що означає термін “катування” та в чому полягає відмінність між катуванням та іншими проявами неналежного поводження?
2. Що означає термін “абсолютна заборона” катувань?
3. Якими є позитивні та негативні зобов’язання держави у сфері протидії катуванням?
4. Які види поводження під час допитів визнаються Європейським судом з прав людини такими, що порушують заборону, встановлену статтею 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод?
5. Якими є стандарти Європейського суду з прав людини щодо надання медичної допомоги затриманим особам?
6. Якими є вимоги Європейського суду з прав людини до ефективності розслідування за заявами та повідомленнями про катування, та які недоліки розслідування були встановлені Уповноваженим ВРУ з прав людини та Європейським судом у своїх рішеннях проти України?

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Наукова та методична література:

1. Заборона катувань або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження згідно з Європейською конвенцією з прав людини // Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / За ред. О. Л. Жуковської. К.: ЗАТ “ВІПОЛ”, 2004.
2. Ахтирська Н. М., Касько В. В., Маланчук Б. А., Мелікян А., Пошва Б. М., Фулей Т. І., Шукліна Н. Г. Застосування в Україні європейських стандартів протидії жорстокому поводженню і безкарності: науково-практичний посібник для суддів / За заг. ред. проф. Маляренка В.Т. К.: “К.І.С”, 2011.
3. Мінімальні стандарти належного поводження: аналіз національного та міжнародного досвіду: практичний посібник / Ю. Л. Белоусов, М. М. Гнатовський, В. О. Гацелюк, А. Л. Федорова; за заг. ред. Ю. Л. Белоусова. К.: Ваіте, 2013.
4. Європейський суд з прав людини. Судова практика / За заг. ред. В. Г. Буткевича. К.: Ред. журн. “Право України”, 2011. Дод. до журн. “Право України”. Вип. 1. Ч. 1–2. Стаття 3. ЄКПЛ. Заборона катувань у 3 ч. 2011.
5. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за 2015 рік. Розділ 6.
6. Белоусов Ю., Бондаренко О., Оболенцева В., Чупров В., Тарасенко К., Швець З. Неналежне поводження в діяльності Національної поліції України: прояви, поширеність, причини// Аналітичний звіт за результатами дослідження. К., 2017.

Міжнародні документи:

1. Проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання: міжнародна конвенція від 10.12.1984. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085 (дата звернення 11.03.2019).
2. Рішення ЄСПЛ у справі “Гонгадзе проти України”. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_420 (дата звернення 13.03.2019).
3. Про захист прав людини та основоположних свобод: міжнародна конвенція, від 04.11.1950.
4. Доповідь Спеціального доповідача ООН з питань катувань, жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання Хуана Мендеса, представлена на розгляд Генеральної Асамблеї ООН у вересні 2016 року.
5. Тримання під вартою співробітниками правоохоронних органів / Витяг з Другої Загальної доповіді КЗК, СРТ/Inf(92) 3-part1. П. 36.
6. Дванадцята загальна доповідь Європейського комітету з питань запобігання катуванням.
7. Стандарти Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, СРТ/Inf/E (2002) 1 — Rev. 2015.
8. Звіт Європейського комітету з питань запобігання катуванням за результатами візиту до України, що відбувся у період з 21 по 30 листопада 2016 року.



РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У СПРАВАХ:

Aydin v. Turkey;
Campbell v. the United Kingdom;
D.G. v. Ireland;
Klaas v. Germany;
Öcalan v. Turkey;
Tomasí v. France;
“Алекса́нян проти Росії” (Aleksanyan v. Russia);
“Валашина́с проти Литви” (Valasinas v. Lithuania);
“Голоми́йов проти Молдови” (Holomiov v. Moldova);
“Гри́шин проти Росії” (Grishin v. Russia);
“Іван Васи́льєв проти Болга́рії” (Ivan Vasilev v. Bulgaria);
“Ірланді́я проти Велико́ї Брита́нії”;
“Кудла проти Польщі”;
“Менеше́ва проти Росії” (Menesheva v. Russia);
“Міріла́швілі проти Росії” (Mirilashvili v. Russia);
“Са́рбан проти Молдови” (Sarban v. Moldova);
“Трепа́шкін проти Росії” (Trepashkin v. Russia);
“Тю́ркан проти Туре́ччини” (Turkan v. Turkey);
“Худо́бін проти Росії” (Khudobin v. Russia);
“Хумма́тов проти Азе́рбаїджа́ну” (Hummatov v. Azerbaijan);
“Акко́ч проти Туре́ччини”;
“Аксо́й проти Туре́ччини”;
“Алекса́нян проти Росії” (Aleksanyan v. Russia);
“Ассе́нов та інші проти Болга́рії”;
“Ва́н дер Ве́н проти Ніде́рландів”;
“Гю́ль проти Туре́ччини”;
“Іва́нчук проти Польщі”;
“Ку́рт проти Туре́ччини”;
“Лабі́та проти Іта́лії”;
“Ребо́к проти Слове́нії”;
“Та́нріку́лу проти Туре́ччини”;
“Ме́льник проти Украї́ни”;
“Са́віцький проти Украї́ни”;
“Се́ріков проти Украї́ни”;
“Тесле́нко проти Украї́ни”;
“Уха́нь проти Украї́ни”;
“Алекса́хін проти Украї́ни”;
“Бе́ляєв та Ді́гтяр проти Украї́ни”;
“Бугло́в проти Украї́ни”;
“Го́нгадзе проти Украї́ни”;
“Дани́лов проти Украї́ни”;
“Кова́ль проти Украї́ни”;
“Кова́льчук проти Украї́ни”;
“Коро́бов проти Украї́ни”;
“Не́чипору́к і Йо́нкало проти Украї́ни”;
“Оле́ксі́й Миха́йлович Заха́ркін проти Украї́ни”;
“Са́він проти Украї́ни”;
“Силе́нок та “Техно́серві́с-плю́с” проти Украї́ни”;
“Тесле́нко проти Украї́ни”;
“Го́рдіє́нко проти Украї́ни”.

3.3.

Право на свободу
та особисту недоторканність



Стаття 5. Право на свободу та особисту недоторканність

1. Кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи, крім таких випадків і відповідно до процедури, встановленої законом:
 - a. законне ув’язнення особи після засудження її компетентним судом;
 - b. законний арешт або затримання особи за невиконання законного припису суду або для забезпечення виконання будь-якого обов’язку, встановленого законом;
 - c. законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;
 - d. затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою допровадження його до компетентного органу;
 - e. законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг;
 - f. законний арешт або затримання особи з метою запобігання її недозволеному в’їзду в країну чи особи, щодо якої провадиться процедура депортації або екстрадиції.
2. Кожен, кого заарештовано, має бути негайно поінформований зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього.
3. Кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту “с” пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями з’явитися на судові засідання.
4. Кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, має право ініціювати провадження, під час якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним.
5. Кожен, хто є потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті, має забезпечене правовою санкцією право на відшкодування.

Для діяльності органів СБ України, повноваження яких дозволяють обмежувати згадане право, актуальним насамперед є розуміння змісту термінології, що використовується у пункті “с” частини 1 статті 5 Конвенції і, що важливо, тією мірою, якою її розуміє ЄСПЛ. Саме у ньому мова йде про досудове затримання чи арешт.

Основною метою статті 5 є запобігання свавільному або необґрунтованому позбавленню волі. Відтак для того, щоб цього не сталося, позбавлення волі має бути законним. З огляду на зазначене передусім необхідно визначити, що з позиції рішень ЄСПЛ означає термін “позбавлення волі”, та відповісти на питання, яке, на думку Європейського суду, позбавлення волі вважається законним.

На думку ЄСПЛ, поняття позбавлення волі за змістом статті 5 §1 має два змістовні елементи — об’єктивний і суб’єктивний. З позиції першого позбавлення волі передбачає поміщення людини у певний обмежений простір на значний період часу. Суть другого — людина не давала законної згоди на таке поміщення (справи “Шторк проти Німеччини” (Storck v. Germany) та “Станев проти Болгарії” (Stanev v. Bulgaria)). Водночас для визначення того, чи мало місце позбавлення свободи, ЄСПЛ спочатку оцінює конкретну ситуацію особи, про яку йдеться, та бере до уваги сукупність усіх обставин конкретної справи, а саме — вид, тривалість, наслідки та спосіб застосування заходу, про який йдеться.

При цьому у справі “Білоусов проти України” у пункті 79 ЄСПЛ зазначив, що

“право на свободу є надто важливим для особи в демократичному суспільстві, щоб втрачати право на захист Конвенції лише тому, що особа являється з повинною для взяття під варту. Тримання під вартою може порушувати статтю 5, навіть якщо зазначена особа погодилася на це.”

ЗАКОННЕ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ — “ЗАКОННИЙ АРЕШТ ЧИ ЗАТРИМАННЯ”

Пункт “с” частини 1 статті 5 є одним із винятків, які дозволяють вважати позбавлення свободи законним. У справі “Білий проти України” ЄСПЛ повторює, що

“слово “законний” та словосполучення “відповідно до процедури, встановленої законом” у пункті 1 статті 5 Конвенції за своєю суттю відсилають до національного законодавства та встановлюють зобов’язання забезпечувати дотримання матеріально-правових і процесуальних норм законодавства”.

Хоча “законність” тримання під вартою за національним законом є першорядним чинником, він не завжди є вирішальним. Додатково ЄСПЛ має переконатися, що тримання під вартою протягом періоду, який розглядається, відповідало меті пункту 1 статті 5 Конвенції, яка полягає в недопущенні свавільного позбавлення свободи. ЄСПЛ також має з’ясувати, чи відповідає Конвенції сам національний закон включно із загальними принципами, які сформульовані в положеннях Конвенції чи які впливають із них (див. рішення ЄСПЛ у справі “Буряга проти України”).

Зазначене свідчить про те, що ЄСПЛ, оцінюючи законність позбавлення волі в кожному конкретному випадку, має відповісти на два основні питання: по-перше, чи відповідало позбавлення свободи чинному національному законодавству; по-друге, чи відповідає чинне національне законодавство положенням статті 5 Конвенції.

Зі змісту зазначеного пункту виокремлюються три виняткові підстави для позбавлення волі під час досудового слідства:

Обґрунтована підозра у вчиненні правопорушення

Запобігання вчиненню правопорушення

Запобігання втечі особи після вчинення правопорушення

Вислів “здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу” охоплює всі три альтернативні підстави для арешту або тримання під вартою відповідно до статті 5 пункту 1 (с).

Особа може бути затримана відповідно до статті 5 пункту 1 (с) тільки в межах кримінального провадження, з метою допровадження її до компетентного судового органу через підозру у вчиненні злочину (справи “Джезіус проти Литви” (Ječius v. Lithuania); “Швабе та М.Г. проти Німеччини” (Schwabe and M.G. v. Germany)).

Слід звернути увагу на те, що наявність мети допровадження підозрюваного до суду має розглядатися незалежно від її досягнення. У справі “Ердагоз проти Туреччини” (Erdagöz v. Turkey) ЄСПЛ зазначив, що

“той факт, що заявникові не було пред’явлене обвинувачення або притягнуто до суду, не обов’язково означає, що мета, з якою його затримано, не узгоджувалася з положеннями пункту “с” частини 1 статті 5 Конвенції. Наявність такої мети повинна розглядатися незалежно від її досягнення, і пункт “с” частини 1 статті 5 Конвенції не передбачає, що поліція повинна отримати достатні докази для пред’явлення обвинувачень у зв’язку з арештом або коли заявник перебував під вартою.”

Водночас тримання під вартою відповідно до статті 5 § 1 (с) має бути пропорційним заходом для досягнення зазначеної мети (справа “Ладент проти Польщі” (Ladent v. Poland)). Аби не порушити принцип пропорційності, органи влади повинні розглянути можливість застосування менш інтрузивних заходів, ніж тримання під вартою (справа “Амбрушкевич проти Польщі” (Ambruszkiewicz v. Poland)).

Звертає на себе увагу термін “обґрунтована (розумна) підозра у скоєнні кримінального правопорушення” як одна з підстав, зазначених у згаданому положенні статті 5. У справі “Нечипорук і Йонкало проти України” ЄСПЛ вкотре повторив, що цей термін означає наявність фактів або інформації, які могли б переконати об’єктивного спостерігача, що відповідна особа могла вчинити злочин.

При цьому тлумачення поняття “обґрунтованості” залежатиме від усіх обставин справи (справа “Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства”) (Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom)).

Особливого значення таке тлумачення набуває в контексті боротьби з тероризмом. Хоча держави не можуть бути зобов’язані доводити обґрунтованість підозр, що стали підставою арешту підозрюваної у тероризмі особи, шляхом розкриття конфіденційних джерел інформації, ЄСПЛ постановив, що гострота проблеми боротьби з терористичними злочинами не може виправдовувати надто широке тлумачення поняття “обґрунтованості”, яке призводить до знецінення гарантій, передбачених статтею 5 §1 (с) (справа “О’Хара проти Сполученого Королівства” (O’Hara v. The United Kingdom)).

Зазвичай проблеми тут виникають у площині фактів. Тобто питання полягає в тому, чи ґрунтувалися арешт або затримання на такій сукупності об'єктивних даних, якої достатньо для підтвердження “розумної підозри”, що спірні обставини справді існували. Конвенція відсилає тут, по суті, до національного законодавства, однак також вимагає, щоб будь-який захід, яким людина позбавляється волі, відповідав меті статті 5, а саме захисту особи від свавілля (справа **“Влох проти Польщі”** (Wloch v. Poland)).

Що може вважатися “розумним”, залежить від усіх обставин. Щодо цього, чільне місце тут також посідають терористичні злочини.

Цікавим прикладом, що відображає позицію ЄСПЛ у зазначеному питанні, є справа **“Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства”** (Fox, Campbell and Hartley v. The United Kingdom).

Згідно з матеріалами справи, заявники були затримані в Північній Ірландії поліцейським, який мав законне повноваження (з того часу скасоване) затримувати на термін до 72 годин будь-яку особу, підозрювану ним у тероризмі.

Після початку розгляду справи уряд Великої Британії зазначив, що

“не може розкрити зміст оперативної інформації, на якій заснована підозра, оскільки це може поставити під загрозу життя та безпеку інших людей. Злочини, пов'язані з тероризмом, відносяться до особливої категорії. Тому можливо, що поліції часто доводиться затримувати і заарештовувати підозрюваних у тероризмі на підставі інформації, яку не можна розкривати підозрюваному або надати суду на підтвердження обвинувачення без того, щоб наразити на небезпеку їхнє джерело. Через труднощі, властиві розслідуванню злочинів терористичного типу у Північній Ірландії, “розумність” підозри, що виправдовує такий арешт, не може завжди оцінюватися за тими ж стандартами, які застосовуються при розгляді традиційних злочинів.”

Водночас ЄСПЛ не прийняв цю позицію і в рішенні у цій справі зазначив:

“Звичайно, справи про тероризм відносяться до категорії найважливіших і найскладніших... І все ж необхідність боротися з терористичними злочинами не може виправдати розширення поняття “розумності” до меж, коли зруйнується сама сутність гарантій, передбачених статтею 5 § 1 (с).”

ЄСПЛ також підкреслив, що держави-учасниці Конвенції можуть не розкривати певну інформацію для того, щоб не зашкодити розслідуванню, і застосування підпункту “с” пункту 1 статті 5 Конвенції не повинно надто ускладнювати державам проведення розслідування, але водночас держава повинна надати ЄСПЛ якусь додаткову інформацію для оцінки обґрунтованості арешту. Таким чином, недотримання зазначених стандартів законності затримання загрожує визнанню затримання або тримання під вартою свавільним.

У цій справі ЄСПЛ постановив, що мало місце порушення статті 5 § 1 (право на свободу та особисту недоторканність) Конвенції, встановивши, що надані докази були недостатніми для того, щоб об'єктивно визначити “обґрунтовану підозру” для арешту.

Свавілля включає елемент несумлінності з боку влади, а також ситуацію, коли для проведення затримання чи під час утримання особи під вартою порушуються правомірні процедури та приписи.

Такими порушеннями можуть вважатися відсутність обліку таких даних, як дата, час і місце затримання, ім'я затриманого, причини затримання та ім'я особи, яка провадила це затримання тощо. Також свавіллям вважається затримка виконання постанов про звільнення. Так, наприклад, у справі **“Куїнн проти Франції”** (Quinn v. France) порушенням статті 5 § 1 Конвенції була визнана затримка у виконанні рішення про звільнення заявника “негайно” більш ніж на одинадцять годин.



ЗАТРИМАННЯ ІНОЗЕМЦЯ

Стаття 5 пункт 1 (f) стосується питання *законного арешту або затримання особи з метою запобігання її недозволеному в'їзду в країну чи особи, щодо якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції*.

Позбавлення свободи в контексті статті 5 пункту 1 (f) має свої особливості, які відрізняють її від зазначених у пункті 1 (с). Зокрема, метою застосування цієї частини статті 5 може бути або запобігання недозволеному в'їзду в країну, або ж вжиття заходів з метою депортації чи екстрадиції. Водночас яку б мету із зазначеного держава не переслідувала, таке тримання під вартою повинно бути сумісним із загальною метою статті 5 — запобігання свавільному позбавленню волі.

“Свобода від свавілля” у контексті першої частини статті 5 пункту 1 (f) означає, що таке затримання повинно здійснюватися сумлінно і бути тісно пов'язаним з метою запобігання несанкціонованому в'їзду людини у країну; місце й умови утримання мають бути відповідними, оскільки цей захід застосовується не до осіб, які скоїли кримінальні правопорушення, а до іноземців, які, часто побоюючись за своє життя, втекли зі своєї країни; строк утримання під вартою не повинен перевищувати розумного строку, необхідного для цілей, які переслідуються (справа **“Сааді проти Сполученого Королівства”** (Saadi v. the United Kingdom)).

Стосовно другої частини статті 5 пункту 1 (f) у справі **“Солдатенко проти України”** ЄСПЛ зазначив, що

“це положення не вимагає наявності підстав вважати, що тримання під вартою особи, щодо якої вчиняються дії з метою її екстрадиції, потребується, наприклад, для того, щоб запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі. У цьому зв'язку пункт 1(f) статті 5 Конвенції передбачає захист на рівні, відмінному від рівня захисту за пунктом 1(с) статті 5: все, що потребується згідно з підпунктом (f), — це здійснювана “процедура депортації або екстрадиції”. Тому для цілей пункту 1(f) статті 5 Конвенції не має суттєвого значення, з якого погляду — національного законодавства чи Конвенції — може бути виправдане рішення про екстрадицію, на підставі якого здійснено затримання.”

Будь-яке позбавлення свободи відповідно до другої частини статті 5 пункту 1 (f) буде виправданим лише доти, поки йде процес депортації або екстрадиції. Якщо така процедура не виконується з належною ретельністю, позбавлення волі перестає бути допустимим відповідно до статті 5 пункту 1 (f) (справа **“А. та інші проти Сполученого Королівства”** (A. and Others v. the United Kingdom)).

Стаття 5 пункт 1 (f) або інші положення не передбачають дотримання рівноваги між правом людини на свободу та інтересами держави у справі захисту свого населення від загрози тероризму (справа **“А. та інші проти Сполученого Королівства”** (A. and Others v. the United Kingdom)).

У Конвенції відсутні положення, що стосуються обставин, за яких може бути дозволена екстрадиція, або процедури, котрої необхідно дотримуватися до того, як екстрадиція буде дозволена. Навіть не-типова екстрадиція не може сама по собі вважатися порушенням Конвенції, якщо вона є результатом співпраці відповідних держав та за умови, що правовою підставою постанови про затримання біженця є ордер на його арешт, виданий владою держави його походження (справи **“Оджалан проти Туреччини”** (Öcalan v. Turkey); **“Адамов проти Швейцарії”** (Adamov v. Switzerland)).

Що стосується домовленостей про екстрадицію між державами, одна із яких є стороною Конвенції, а інша — ні, норми, встановлені договором про екстрадицію, або за умови відсутності такого договору — умови співпраці таких держав, також вважаються суттєвими чинниками, які мають бути взяті до уваги для визначення того, чи є арешт, що став підставою скарги до ЄСПЛ, законним. Сам факт видачі біженця в результаті співпраці держав не робить затримання незаконним і, відповідно, не дає підстав для виникнення будь-яких питань у межах статті 5 (справа **“Оджалан проти Туреччини”** (Öcalan v. Turkey)).



ГАРАНТІЇ ДЛЯ ОСІБ, ПОЗБАВЛЕНИХ ВОЛІ



ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПРИЧИНИ АРЕШТУ

Пункт 2 статті 5 містить первинну гарантію того, що будь-якій заарештованій особі повинно бути повідомлено про причини позбавлення її свободи, що є невід’ємною частиною системи захисту, яка передбачена статтею 5. Якщо особі було повідомлено про причини її затримання чи тримання під вартою, вона може, якщо вважатиме за потрібне, звернутися до суду, щоб оскаржити законність свого ув’язнення відповідно до статті 5 § 4 (справа **“Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства”**) (Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom)).

Будь-яка особа, яка має право на невідкладний розгляд своєї справи відносно правомірності взяття під варту, не може ефективно використовувати це право, якщо їй своєчасно і належним чином не повідомили про причини, через які її було позбавлено волі (справа **“Ван дер Леер проти Нідерландів”** (Van der Leer v. the Netherlands)). Стосовно зазначеної вимоги доцільно знову звернутися до справи **“Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства”** (Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom)).

Як вбачається, у цій справі ЄСПЛ сформулював низку важливих положень, які використовуються ним і в інших справах. Зокрема, заявники скаржилися, що у порушення пункту 2 статті 5 Конвенції їм не було своєчасно і належним чином повідомлено про причини їх арешту. Під час арешту їм було повідомлено, що вони підозрюються у тероризмі, що, на їхню думку, не є адекватною і зрозумілою інформацією про підстави для арешту.

Резюмуючи позицію ЄСПЛ, можна виокремити такі принципові положення:

1. Будь-яка заарештована особа повинна бути повідомлена простою, непрофесійною мовою, що б дало їй змогу зрозуміти сутнісні правові та фактичні підстави її арешту, для того, щоб мати можливість, якщо вона вважає за потрібне, звернутися до суду, щоб оскаржити законність арешту відповідно до пункту 4 статті 5 Конвенції.

2. Простого зазначення правових підстав арешту недостатньо для відповідності цілям пункту 2 статті 5.
3. Хоча ця інформація повинна бути передана “швидко” (французькою мовою: “dans le plus court délai”), працівник, який здійснює арешт, не зобов’язаний робити це безпосередньо в момент арешту.
4. Причини арешту можуть бути повідомлені або з’ясуватися під час допиту після арешту.
5. Вимога “невідкладності” буде задоволена, якщо заарештованій особі будуть роз’яснені причини її арешту протягом декількох годин.
6. Достатність наданої інформації має оцінюватися залежно від конкретних обставин кожної справи.

У випадку, коли особа заарештована з метою екстрадиції, інформація може надаватися у ще меншому обсязі (справа **“Кабулов проти України”**).



ПРАВО НЕГАЙНО ПОСТАТИ ПЕРЕД СУДДЕЮ

Пункт 3 статті 5 визначає, що



кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту “с” пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу...

Судовий контроль служить ефективною гарантією захисту від можливого неналежного поведіння, ризик якого є максимальним на початковому етапі затримання, а також від зловживання повноваженнями, покладеними на співробітників правоохоронних органів або інших органів влади, які повинні здійснюватися суворо в обмежених цілях і винятково відповідно до встановленого порядку (справа **“Ладент проти Польщі”** (Ladent v. Poland)).

У справі **“Аквіліна проти Мальти”** (Aquilina v. Malta) ЄСПЛ вкотре підкреслив, що пункт 3 статті 5 має на меті забезпечення невідкладного й автоматичного судового розгляду в разі затримання особи поліцією відповідно до положення пункту 1 (с) статті 5.

ЩО У РОЗУМІННІ ЄСПЛ ОЗНАЧАЮТЬ ТЕРМІНИ “НЕГАЙНИЙ” І “АВТОМАТИЧНИЙ”?

У справі **“Броган і інші проти Сполученого Королівства”** (Brogan and Others v. the United Kingdom)) чотири заявники, підозрювані в тероризмі, були заарештовані поліцією в Північній Ірландії та після допиту протягом від чотирьох днів і шести годин до шести днів та шістнадцяти з половиною годин були звільнені без обвинувачень та не постали перед суддею. У зв’язку з цим вони скаржилися до ЄСПЛ про порушення пункту 3 статті 5 Конвенції.

У цій справі ЄСПЛ зазначив, що



судовий контроль при першому доставленні заарештованої особи повинен перш за все бути негайним, щоб забезпечити виявлення будь-якого жорстокого поведіння, а також звести до мінімуму будь-яке необґрунтоване втручання у свободу особистості. Суворі обмеження в часі, що накладаються цією вимогою, не передбачають широкого тлумачення, інакше це б призвело до серйозного послаблення процесуальних гарантій на шкоду особі та до ризику пошкодження самої сутності права, захищеного в цьому положенні.

Європейський суд, розглянувши зміст терміна “негайність”, підкреслив, що “межі гнучкості в його тлумаченні й застосуванні дуже невиразні”.

У цьому зв'язку ЄСПЛ загалом погодився з тим, що

“труднощі, на які посилався Уряд, пов'язані із забезпеченням судового контролю за рішеннями про арешт і тримання під вартою підозрюваних у тероризмі, можуть заважати виконанню вимог пункту 3 статті 5, наприклад — викликаючи потребу, з огляду на характер підозрюваних правопорушень, у забезпеченні відповідних запобіжних процедурних норм.”

ЄСПЛ зазначив, що “це не може виправдовувати, відповідно до пункту 3 статті 5, цілковиту відмову від здійснення “негайного” судового контролю”.

У результаті навіть найкоротший з оскаржуваних строків тримання під вартою без доставляння до суду — чотири дні і шість годин — був визнаний таким, що порушує пункт 3 статті 5 Конвенції.

ЄСПЛ також сформулював позицію щодо автоматичності контролю. Судовий контроль за триманням під вартою повинен бути автоматичним і не може залежати від попередньої заяви затриманої особи. Така вимога не тільки змінила б суть гарантії, яка передбачена статтею 5 § 3 і яка відрізняється від гарантії за статтею 5 § 4 Конвенції, що забезпечує право звернутися до суду для перевірки правомірності тримання під вартою. Автоматичний характер контролю необхідний для досягнення мети цього положення, оскільки особа, яка була піддана жорсткому поводженню, може бути не здатна подати до суду заяву про перегляд правомірності її ув'язнення. Це так само стосується й інших вразливих категорій арештованих, наприклад, осіб із психічними розладами або осіб, які не володіють мовою, якою спілкується посадова особа, наділена судовою владою (справа “Маккей проти Сполученого Королівства” (McKay v. the United Kingdom)).

Стаття 5 (пункти 4, 5) встановлює й інші гарантії права людини на особисту недоторканність. Водночас відповідальність за те, щоб у кожному конкретному випадку тривалість попереднього ув'язнення обвинуваченого не перевищувала розумний строк, або ж кожен потерпілий від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті, отримав належне відшкодування, лягає не на СБ України, а насамперед на національні судові органи. З огляду на зазначене розгляд таких гарантій в межах цього навчального посібника не є доцільним.



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Які положення включає зміст статті 5 Конвенції?
2. Які з положень статті 5 Конвенції мають важливе значення для діяльності СБ України?
3. Що означає термін “позбавлення волі” в розумінні статті 5 Конвенції?
4. Яке позбавлення волі вважається законним з огляду на рішення ЄСПЛ?
5. Що ЄСПЛ розуміє під терміном “розумна підозра” в контексті статті 5 Конвенції?
6. Яке позбавлення волі вважається свавільним на думку ЄСПЛ?
7. Які гарантії для осіб, позбавлених волі, визначені статтею 5 Конвенції?
8. Яким чином і у який строк особа, заарештована співробітниками СБ України, повинна бути повідомлена про причини арешту в контексті статті 5 Конвенції?
9. Що означає право особи, яка затримана, негайно постати перед судьєю?
10. Що таке автоматичний контроль в розумінні пункту 3 статті 5 Конвенції?

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Рішення Європейського суду з прав людини у справах:

1. “Шторк проти Німеччини” (Storck v. Germany) № 61603/00, ЄСПЛ 2005-V.

2. “Станев проти Болгарії” (Stanev v. Bulgaria) № 36760/06, 17.01.2012.

3. “Білоусов проти України” № 4494/07, 07.11.2013.

4. “Білий проти України” № 14475/03, 21.10.2010.

5. “Буряга проти України” № 27672/03, 15.07.2010.

6. “Джесіус проти Литви” (Ječius v. Lithuania) № 34578/97, ЄСПЛ 2000-IX.

7. “Швабе та М.Г. проти Німеччини” (Schwabe and M.G. v. Germany) № 8080/08, 01.12.2011.

8. “Ердагоз проти Туреччини” (Erdagöz v. Turkey) № 21890/93, 22.10.1997.

9. “Ладент проти Польщі” (Ladent v. Poland) № 11036/03, 18.03.2008.

10. “Амбрушкевич проти Польщі” (Ambruszkiewicz v. Poland) № 38797/03, 04.05.2006.

11. “Нечипорук і Йонкало проти України” № 42310/04, 21.04.2011.

12. “Фокс, Кемпбелл і Хартлі проти Сполученого Королівства” (Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom) 30.08.1990. Серії А № 182.

13. “О’Хара проти Сполученого Королівства” (O’Hara v. The United Kingdom) № 37555/97, ЄСПЛ 2001-X.

14. “Влох проти Польщі” (Wloch v. Poland) № 27785/95, ЄСПЛ 2000-XI.

15. “Куїнн проти Франції” (Quinn v. France) 22.03.1995, Серії А № 311.

16. “Сааді проти Сполученого Королівства” (Saadi v. the United Kingdom) № 13229/03, ЄСПЛ 2008.

17. “Солдатенко проти України” № 2440/07, 23.10.2008.

18. “А. та інші проти Сполученого Королівства” (A. and Others v. the Unied Kingdom) № 3455/05, ЄСПЛ, 2009.

19. “Оджалан проти Туреччини” (Öcalan v. Turkey) № 46221/99, ЄСПЛ 2005-IV.

20. “Адамов проти Швейцарії” (Adamov v. Switzerland) № 3052/06, 21.06.2011.

21. “Ван дер Леер проти Нідерландів” (Van der Leer v. the Netherlands) 21.02.1990, Серії А№ 170-A.

22. “Кабулов проти України” № 41015/04, 19.11.2009.

23. “Аквіліна проти Мальти” (Aquilina v. Malta) № 25642/94, ЄСПЛ 1999-III.

24. “Броган і інші проти Сполученого Королівства” (Brogan and Others v. the United Kingdom) 29.11.1988, Серії А № 145-B.

25. “Маккей проти Сполученого Королівства” (McKay v. the United Kingdom) № 543/03, ЄСПЛ 2006-X.

Наукова та методична література:

1. Довідник зі статті 5 право на свободу та особисту недоторканність. Стаття 5 Конвенції — Рада Європи / Європейський суд з прав людини, 2012.

2. *Бущенко А.П.* Стаття 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Систематизований дайджест рішень Європейського суду з прав людини / Харківська правозахисна група; Художн. оформлювач Б.Є. Захаров. Харків: Права людини, 2008. 432 с.

3.4.

Право на справедливий суд



Стаття 6. Право на справедливий суд

1. Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов’язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Судове рішення проголошується публічно, але преса і публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін, або — тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, — коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя.

2. Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, вважається невинуватим доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку.

3. Кожний обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення має щонайменше такі права:

a. бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього;

b. мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту;

c. захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника, вибраного на власний розсуд, або — за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника — одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя;

d. допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

e. якщо він не розуміє мови, яка вживається в суді, або не розмовляє нею, — одержувати безоплатну допомогу перекладача.

Насамперед слід зазначити, що зміст права на справедливий суд у розумінні ЄСПЛ значно ширший, ніж у законодавстві України, оскільки не обмежується лише розглядом справи у судовому засіданні. Це право застосовується вже на стадії досудового слідства, і саме тому правова позиція ЄСПЛ стосовно різних його аспектів має важливе значення для діяльності СБ України.

У справах, що стосуються “кримінального обвинувачення”, захист статті 6 починається з офіційного повідомлення особі про підозру (справа **“Екле проти Німеччини”** (Eckle v. Germany)) або з практичних заходів, таких як обшук, коли особа вперше суттєво постраждала від “обвинувачення” (справа **“Фоті проти Італії”** (Foti v. Italy)).

Одним із ключових термінів, закріплених у пункті 1 статті 6, є “розумний строк”. Те, який строк вважати “розумним”, визначають кумулятивним тестом на основі трьох основних критеріїв (справа **“Екле проти Німеччини”** (Eckle v. Germany)):

1. Характер і складність справи

2. Поведінка заявника

3. Поведінка судової влади

Схожі положення закріплені у статті 28 Кримінального процесуального кодексу України. Водночас, попри наявність чітких критеріїв, оцінка ЄСПЛ “розумного строку” дуже різниться залежно від обставин справи.



ХАРАКТЕР І СКЛАДНІСТЬ СПРАВИ

Складність справи надає органам влади більше можливостей для виправдання тривалої затримки. Складність насамперед позначає численні фактичні елементи, які потрібно визначити, як, наприклад, у справах стосовно великої кількості пунктів обвинувачення, коли кілька кримінальних справ об’єднані разом (справа **“Вайвада проти Литви”** (Vaivada v. Lithuania)). Правова складність, зумовлена невизначеністю національної судової практики з огляду на потребу в застосуванні нового законодавства, також може виправдати більш тривалу затримку (справа **“Претто та інші проти Італії”** (Pretto and others v. Italy)).

ПОВЕДІНКА СТОРІН І ЗАТРИМКИ З БОКУ ОРГАНІВ ВЛАДИ

ЄСПЛ враховує лише затримки (іноді їх називають “значними періодами бездіяльності”) з боку органів влади. Затримки з вини заявника (навмисні чи ні) не враховуються під час оцінювання “розумного строку”. Водночас уряд не може виправдати загальну тривалість провадження заявами, позовами, запитами заявника тощо, якщо ці процесуальні заходи не були навмисними. Відповідача не можна обвинувачувати в тому, що для захисту своїх інтересів він скористався всіма ресурсами й інструментами, які пропонує національне законодавство. У справі **“Екле проти Німеччини”** (Eckle v. Germany) зазначено:

“Аж ніяк не сприяючи прискоренню розгляду, пан і пані Екле багаторазово вдавалися до дій, включаючи систематичне відведення суддів, причому деякі з цих дій можна інтерпретувати як затягування справи і навмисну обструкцію. Однак стаття 6 не вимагає від заявників активної співпраці із судовою владою ... Труднощі розслідування і поведінка заявників самі по собі не виправдовують тривалість судової процедури. Одна з головних причин у тому, що компетентні органи не діяли з необхідним старанням і раціональністю.”

Ця і подібні їй справи (наприклад, справа **“Бараона проти Португалії”** (Baraona v. Portugal)) свідчать про те, що ЄСПЛ вимагає насамперед від органів влади належної розумної старанності на кожному процесуальному кроці.



ПРЕЗУМПЦІЯ НЕВИНУВАТОСТІ

Частиною гарантій статті 6 є презумпція невинуватості.

Це положення забороняє передчасні заяви про вину від будь-яких державних службовців. Заяви про вину можуть набувати форми: а) заяви для преси про розслідування кримінальної справи (справа **“Аллен де Рібемон проти Франції”** (Allenet de Ribemont v. France)); б) процесуального рішення в кримінальному чи навіть некримінальному провадженні (справа **“Дактарас проти Литви”** (Daktaras v. Lithuania)); в) навіть особливих заходів безпеки під час судового провадження (справа **“Самойле і Чонка проти Румунії”** (Samoilă and Cionca v. Romania)), де заявника показали публіці в тюремному одязі під час розгляду питання про заставу.

Однією зі справ, в яких ідеться про порушення принципу презумпції невинуватості, є **“Аллен де Рібемон проти Франції”** (Allenet de Ribemont v. France)). Зокрема, заявник скаржився на те, що міністр внутрішніх справ і два старших поліцейських заявили під час пресконференції на телебаченні, що заявник був “підбурювачем” до вчинення вбивства. Увага у цій справі була акцентована на публічних заявах державних службовців, особливо перед ЗМІ, у випадках, коли варто проявити значну стриманість. У результаті розгляду справи ЄСПЛ зазначив, що

“пункт 2 статті 6 не може перешкоджати владі інформувати громадськість про кримінальні розслідування, які тривають, але вона вимагає, щоб влада робила це стримано і делікатно, як того вимагає повага до презумпції невинуватості.”

Від органів влади, що повідомляють громадськості про кримінальне розслідування, вимагають розсудливості й обережності з метою запобігання заявам про вину, які можуть заохотити громадськість повірити у винуватість підозрюваного та сформувані поспішне враження компетентних судів під час оцінювання фактів (справа **“Аллен де Рібемон проти Франції”** (Allenet de Ribemont v. France)).



Інші приклади порушення принципу презумпції невинуватості:

- спікер парламенту відразу після арешту заявника, члена парламенту, публічно заявив про те, що було затримано “хабарника” (справа **“Буткявичюс проти Литви”** (Butkevicius v. Lithuania));
- заяви прокурора та суду щодо вини заявника, попри те, що кримінальне провадження проти нього було неможливим через закінчення строку давності (справа **“Караян проти Румунії”** (Caraian v. Romania));
- рішення про екстрадицію, яке містило заяву про те, що заявник “скоїв злочини”, за відсутності остаточного рішення в країні, що здійснювала екстрадицію (справа **“Ешонкулов проти Росії”** (Eshonkulov v. Russia)).

Щоб становити проблему відповідно до пункту 2 статті 6, формулювання оскаржуваного твердження має бути однозначною заявою про вину (справа “Буткявичюс проти Литви” (Butkevicius v. Lithuania)); зауваження чи застереження щодо заяви можуть ставити під сумнів її однозначність (справа “Аллен де Рібемон проти Франції” (Allent de Ribemont v. France)).

Принцип справедливості, що використовується у статті 6, має низку специфічних аспектів у кримінальних провадженнях, серед яких насамперед слід звернути увагу на:

- захист під час провокації злочину;
- право зберігати мовчання та не давати свідчення проти самого себе.



ЗАХИСТ ПІД ЧАС ПРОВОКАЦІЇ ЗЛОЧИНУ

У своїй практиці ЄСПЛ застосовує два поняття: “провокація злочину” (справа “Худобін проти Росії” (Khudobin v. Russia)) та підбурювання з боку поліції (справа “Раманаускас проти Литви” (Ramanauskas v. Lithuania)), які для цілей Конвенції тлумачаться аналогічно.

Уперше встановивши її у справі “Тейшейра де Кастро проти Португалії” (Teixeira de Castro v. Portugal), ЄСПЛ із самого початку й остаточно визнав провокацію злочину такою, що позбавляє особу права на справедливий суд. Поняття “провокація злочину” згодом було визначене у справі “Раманаускас проти Литви” (Ramanauskas v. Lithuania) як таке, що виникає тоді, коли державні агенти не обмежуються розслідуванням злочинної діяльності “по суті пасивним способом”, а з метою отримання доказів та ініціювання кримінального переслідування здійснюють такий вплив на суб’єкта, що підбурює його до вчинення злочину, який за інших умов не був би вчинений.

Зокрема, у справі “Тейшейра де Кастро проти Португалії” (Teixeira de Castro v. Portugal) заявник Франсишку Тейшейра де Кастро звернувся зі скаргою на порушення статті 6 пункту 1 Конвенції, оскільки, на його думку, він був позбавлений права на справедливий розгляд справи, тому що поліцейські, які були негласними агентами, спровокували вчинити злочин, за який він був згодом засуджений.

Проаналізувавши обставини справи, ЄСПЛ дійшов висновку:



Дії співробітників поліції не підпадають під визначення дій негласних агентів, оскільки вони спровокували вчинення злочину, і немає жодних доказів на користь того, що якби не їхнє втручання, злочин було б скоєно. Таке втручання і використання його в подальшому кримінальному процесі означають, що заявник був позбавлений права на справедливий судовий розгляд”.

Також ЄСПЛ зазначив, що “використання негласних агентів має бути обмежене, а також повинні дотримуватися права людини, навіть у випадках боротьби з незаконним обігом наркотиків. Хоч сплеск організованої злочинності, безсумнівно, змушує вживати адекватних заходів, проте справедливе здійснення правосуддя є тим, що не повинно страждати від цього. Основні вимоги справедливості, зазначені у статті 6 Конвенції, належать до будь-якого виду злочинів, від найнезначніших до особливо тяжких. Суспільний інтерес не може виправдати використання доказів, отриманих за допомогою провокацій поліції.



Згодом у справі “Баннікова проти Росії” (Bannikova v. Russia) ЄСПЛ запропонував двоетапний аналіз обставин, пов’язаних із можливою провокацією, який складається із:

МАТЕРІАЛЬНО-ПРАВОВОГО ЕЛЕМЕНТА

з об’єктивним підходом; відповідне питання полягало в тому, чи залишалась поведінка негласних агентів “по суті пасивною”, чи виходила за ці межі

ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЕЛЕМЕНТА

з питанням про те, чи міг заявник ефективно заявити про провокацію злочину під час національного провадження та як національне судочинство розглянуло б таку заяву



ПРАВО ЗБЕРІГАТИ МОВЧАННЯ ТА НЕ СВІДЧИТИ ПРОТИ СЕБЕ

Право зберігати мовчання та не свідчити проти себе відповідно до пункту 1 статті 6 перешкоджає стороні обвинувачення отримати докази, ігноруючи бажання обвинуваченого не свідчити проти себе. Право на мовчання не обмежується прямим визнанням вчинення правопорушення, ідеться про будь-яке твердження, яке пізніше може бути використане в кримінальному провадженні на користь сторони обвинувачення (справа “Олександр Зайченко проти Росії”).

Право не свідчити проти себе не захищає від викривальних показань як таких, а швидше від отримання доказів шляхом примусу або застосування тиску (справа “Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства” (Ibrahim and Others v. the United Kingdom)).

Практика ЄСПЛ показує **ТРИ ОСНОВНІ ТИПИ СИТУАЦІЙ**, що полягають в ігноруванні бажання обвинувачених, які вирішили не свідчити:

зобов’язання щодо надання свідчень, накладені законом під загрозою санкцій (справа “Саундерс проти Сполученого Королівства” (Saunders v. the United Kingdom)); ця категорія також включає неправомірне перекладання тягаря надання доказів, коли обвинувачений повинен довести свою невинуватість

примус, який може бути фізичним (справа “Яллох проти Німеччини” (Jalloh v. Germany)) або психологічним (справа “Гефген проти Німеччини” (Gafgen v. Germany))

примус шляхом обману, пов’язаний із використанням прихованих методів розслідування (справа “Аллан проти Сполученого Королівства” (Allan v. the United Kingdom), пункти 45-53)

У кожному конкретному випадку ЄСПЛ перевірятиме, чи було порушено “сутність права”.

Стандарт доведення, якого вимагають від сторони обвинувачення для доведення вини підсудного у кримінальному провадженні, має бути, як правило, поза будь-яким розумним сумнівом (справа “Барбера, Мессеге та Хабардо проти Іспанії” (Barbera, Messegue and Jabardo v. Spain)).

Цей аналіз “сутності права” використовує **ТРИ ОСНОВНІ КРИТЕРІЇ** для встановлення того, чи дозволено примус або застосування тиску до обвинуваченого відповідно до статті 6:

- характер і ступінь примусу, що застосовується для отримання доказів
- важливість суспільних інтересів у розслідуванні та покаранні за таке правопорушення
- наявність будь-яких відповідних процесуальних гарантій та ступінь використання будь-якого матеріалу, отриманого таким чином (справа **“Яллох проти Німеччини”** (Jalloh v. Germany))

У справі **“Яллох проти Німеччини”** (Jalloh v. Germany) заявник скаржився на те, що співробітники поліції для отримання речових доказів (у його шлунку знаходився невеликий пакунок кокаїну) його причетності до продажу наркотиків примусово ввели за допомогою лікаря речовину, яка викликала погіршення стану його фізичного і психологічного здоров'я.

Розглянувши обставини справи, ЄСПЛ дійшов висновку:

“Влада піддала заявника серйозному порушенню його фізичної і психічної недоторканності проти його волі. Вони примусили його до блювоти не за медичними показаннями, а лише для отримання доказів, які могли бути в тому ж обсязі отримані не настільки насильницькими методами. Спосіб застосування оскаржуваних заходів викликав у заявника почуття страху, неспокою і неповноцінності, які могли принизити та образити його. Він, таким чином, піддався нелюдському і такому, що принижує гідність, поводженню всупереч статті 3 Конвенції”.

ЄСПЛ також зазначив, що “навіть якщо до намірів влади не входило завдання заявнику болю і страждань, докази, проте, були отримані за рахунок заходів, що порушують одне з фундаментальних прав, гарантованих Конвенцією. Таким чином, використання як доказу наркотиків, здобутих шляхом примусового застосування блювотних засобів, робить весь процес повністю несправедливим.”

Свідчення, отримані внаслідок катувань, недопустимі за будь-яких обставин, навіть якщо вони не є ключовими чи визначальними доказами проти обвинуваченого, за умови, якщо факт катування встановлено судом (справа **“Юсуф Гезер проти Туреччини”** (Yusuf Gezer v. Turkey)).

З практики ЄСПЛ слідує, що підозрюваному потрібно повідомляти про право зберігати мовчання та право не свідчити проти себе.

Слід зазначити, що відверто інтрузивна поведінка з боку влади не обов'язково порушує право не свідчити проти себе за умови наявності належного законодавчого підґрунтя та відсутності недобросовісності, а також доти, доки відповідні дії не становлять найсуворішої форми порушення статті 3, таких як катування, хоча можуть становити легшу форму жорстокого поводження (справи **“Яллох проти Німеччини”** (Jalloh v. Germany); **“Богуміл проти Португалії”** (Bogumil v. Portugal)).

Стаття 6 може допустити певний ступінь фізичного примусу для отримання речових або “реальних” доказів, якщо ці докази існують незалежно від волі обвинуваченого (таких як дихання, сеча, відбитки пальця, голос, волосся, зразки тканин для тесту ДНК), але не для примушування до зізнання чи надання документальних доказів або отримання речових доказів шляхом досить серйозного втручання у фізичну автономію обвинуваченого (справа **“Яллох проти Німеччини”** (Jalloh v. Germany)).

Для дотримання статті 6 під час вилучення речових доказів, таких як наркотичні засоби, проти волі підозрюваного медичні показання та медичні процедури для вилучення повинні мати перевагу над законодавчими підставами.

Прикладом тут може бути справа **“Богуміл проти Португалії”** (Bogumil v. Portugal). У листопаді 2002 року, після прибуття до Лісабонського аеропорту з міста Ріо-де-Жанейро (Бразилія), заявник був підданий обшуку на митниці, де у нього знайшли кілька пакетиків кокаїну, захованих у взутті. Заявник повідомив, що проковтнув ще один пакетик, який знаходиться в його шлунку. Він був направлений до лікарні, де йому була зроблена хірургічна операція для вилучення пакетика. Згодом заявник звернувся до ЄСПЛ зі скаргою про відсутність своєї згоди на операцію, після того, як проковтнув мішечки з кокаїном.



Європейський суд вважає, що “з огляду на обставини справи таке втручання було зумовлене терапевтичною необхідністю і не було мотивоване необхідністю отримання доказів. Справді, ніхто не заперечує того, що заявнику загрожувала смерть від інтоксикації. Більше того, заявника тримали під наглядом протягом 48 годин: тільки після того, як стало відомо, що очікування виходу мішечка природним шляхом становить загрозу життю заявника, медперсонал (а не співробітники поліції) зважився вдатися до хірургічного втручання”.

Нарешті, як підкреслюється урядом, мішечок із наркотичними речовинами, що проковтнув заявник, не грав значної — і тим більше вирішальної — ролі в результатах кримінального розслідування. Заявник був визнаний винним на підставі інших речових доказів, зокрема наркотичних речовин, конфіскованих у нього в аеропорту Лісабона. Зізнання, отримані під загрозою катувань (а не внаслідок фактичного жорстокого поводження), або речові докази, зібрані як безпосередній результат цього зізнання (поняття “плодів отруйного дерева”), можуть порушувати право зберігати мовчання у випадках, коли зізнання або речові докази відіграли вирішальну або основну роль у винесенні обвинувального вироку (справа **“Гефген проти Німеччини”** (Gafgen v. Germany)).

Обвинувальний вирок, обґрунтований показаннями свідків, отриманими шляхом катування або під загрозою катування, можуть також порушувати статтю 6 стосовно обвинуваченого (справи **“Османагаоглу проти Туреччини”** (Osmanağaoğlu v. Turkey); **“Луценко проти України”**).

Право зберігати мовчання і не свідчити проти себе може бути порушене і в інший спосіб.

Так, наприклад, у справі **“Функе проти Франції”** (Funke v. France) заявника обвинуватили у вчиненні кількох злочинів, пов'язаних із шахрайством, та оштрафували за адміністративним законодавством за непред'явлення певних фінансових звітів. Такі дії ЄСПЛ визнав порушенням права будь-якого “обвинуваченого” (у сенсі статті 6) мовчати або не давати показання на підтвердження своєї провини, оскільки митні служби таким чином “спрокували пред'явлення обвинувачення заявнику з метою отримання деяких документів, про наявність яких у них були припущення, але повної впевненості не було. Не маючи можливості або не бажаючи отримати їх якимось іншим шляхом, вони спробували змусити заявника надати суду докази свого власного порушення”.

Роз'яснення стандартів доведення як для уряду, так і для підозрюваного/третьої сторони незалежно від обраного методу (тобто незалежно від того, який стандарт варто застосувати) — ключовий елемент у наданні “належних процесуальних гарантій” у значенні статті 6.



ПРАВО НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ

Право особи, яка обвинувачується у вчиненні злочину, на ефективний захист адвокатом є однією з фундаментальних характеристик справедливого судового розгляду (справа “Салдуз проти Туреччини” (Salduz v. Turkey)). Як правило, підозрюваному повинен бути наданий доступ до правової допомоги з моменту його затримання або взяття під варту (справа “Дайанан проти Туреччини” (Dayanan v. Turkey)). Стаття 6 не допускає використання як доказу зізнання, отриманого під час допиту за обставин, коли обвинуваченому було відмовлено в доступі до адвоката (справа “Джон Мюррей проти Об’єднаного Королівства” (Murray v. the United Kingdom)).

Обмеження законом доступу до адвоката на ранніх стадіях провадження, зокрема негайно після арешту, може призвести до порушення пунктів 1 і 3(с) статті 6 (справа “Салдуз проти Туреччини” (Salduz v. Turkey)), особливо якщо ці обмеження погіршують вже й так підозріле фактичне становище, запламоване твердженнями про жорстоке поводження та подальшими зізнаннями (справа “Турбілев проти Росії”). На особу, яку не представляє адвокат, не можна вчиняти жодного тиску, навіть якщо у неї ще немає офіційного статусу підозрюваного під час відповідного допиту (справа “Шабельник проти України”).



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Що включає зміст статті 6 Конвенції?
2. Якими є межі застосування права на справедливий суд у розумінні ЄСПЛ порівняно із законодавством України?
3. На основі яких критеріїв ЄСПЛ визначає розумність строків у розумінні статті 6 Конвенції?
4. Що забороняє презумпція невинуватості?
5. Які приклади порушення принципу презумпції невинуватості ви можете навести?
6. Чому провокація злочину з боку працівників правоохоронних органів порушує принцип справедливості, закладений у статті 6 Конвенції?
7. Як ЄСПЛ пропонує аналізувати обставини, пов’язані з можливою провокацією?
8. Які типові порушення права зберігати мовчання та не свідчити проти себе трапляються у рішеннях ЄСПЛ?
9. З якого моменту підозрюваному повинно бути надано право на правову допомогу?



СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Рішення Європейського суду з прав людини у справах:

- | | |
|---|--|
| <ol style="list-style-type: none">1. “Екле проти Німеччини” (Eckle v. Germany) № 8130/78, 15.07.1982, серія А № 51.2. “Фоті проти Італії” (Foti v. Italy) №7604/76; 7719/76; 7781/77; 7913/7710.12.1982.3. “Вайвада проти Литви” (Vaivada v. Lithuania) №66004/01 і 36996/02 16.11.2006.4. “Претто та інші проти Італії” (Pretto and others v. Italy) № 7984/77 08.12.1983.5. “Бараона проти Португалії” (Baraona v. Portugal) № 10092/82 08.07.1987.6. “Аллен де Рібемон проти Франції” (Alletet de Ribemont v. France) 10.02.1995, серія А № 308.7. “Дактарас проти Литви” (Daktaras v. Lithuania) № 42095/98, ECHR 2000-X.8. “Самойле і Чонка проти Румунії” (Samoilă and Cionca v. Romania) 33065/03 04.03.2008.9. “Буткявичюс проти Литви” (Butkevicius v. Lithuania) № 48297/99, ECHR 2002-II.10. “Караян проти Румунії” (Caraian v. Romania) № 34456/07 23.06.2015.11. “Ешонкулов проти Росії” (Eshonkulov v. Russia) № 68900/13 15.01.2015.12. “Худобін проти Росії” (Khudobin v. Russia) № 59696/00 26.10.2006. | <ol style="list-style-type: none">13. “Раманаускас проти Литви” (Ramanauskas v. Lithuania) № 74420/01, ECHR 2008.14. “Тейшейра де Кастро проти Португалії” (Teixeira de Castro v. Portugal) 09.06.1998, Сборник постановлений и решений 1998-IV.15. “Баннікова проти Росії” (Bannikova v. Russia) 04.11.2010, № 18757/06.16. “Олександр Зайченко проти Росії” № 39660/02 18.02.2010.17. “Ібрагім та інші проти Сполученого Королівства” (Ibrahim and Others v. the United Kingdom) № 50541/08, 50571/08, 50573/08 and 40351/09 16.12.2014.18. “Саундерс проти Сполученого Королівства (Saunders v. the United Kingdom) 17.12.1996, Сборник постановлений и решений 1996-VI.19. “Яллох проти Німеччини” (Jalloh v. Germany) № 54810/00, ECHR 2006-IX.20. “Гефген проти Німеччини” (Gafgen v. Germany) № 22978/05, ECHR 2010.21. “Аллан проти Сполученого Королівства” (Allan v. the United Kingdom) № 48539/99, ECHR 2002-IX.22. “Барбера, Мессеге та Хабардо проти Іспанії” (Barbera, Messegue and Jabardo v. Spain) № 10590/83, 06.12.1988, серія А № 146.23. “Юсуф Гезер проти Туреччини” (Yusuf Gezer v. Turkey) № 21790/04 01/12/2009.24. “Богуміл проти Португалії” (Bogumil v. Portugal) № 35228/03 07/10/2008. |
|---|--|

25. “Османагаоглу проти Туреччини”
(Osmanağaoğlu v. Turkey)
№ 12769/02 21.07.2009.

26. “Луценко проти України”
№ 6492/11 03.07.2012.

27. “Функе проти Франції” (Funke
v. France) 25.02.1993, серія А
№ 256-А.

28. “Салдуз проти Туреччини” (Salduz
v. Turkey) № 36391/02, ECHR 2008.

29. “Дайанан проти Туреччини”
(Dayanan v. Turkey) № 7377/03,
13.10.2009.

30. “Джон Мюррей проти Об’єднаного
Королівства” (Murray v. the United
Kingdom) № 18731/91 08.02.1996.

31. “Шабельник проти України”
№ 16404/03 19.02.2009.

Наукова та методична література:

1. Руководство по статье 6 Конвен-
ции. Право на справедливое судеб-
ное разбирательство (уголовно-
правовой аспект). Совет Европы
/ Европейский суд по правам
человека. 2014.

2. Віткаускас Д., Диков Г. Захист пра-
ва на справедливий суд відповідно
до Європейської конвенції з прав
людини. Посібник для юристів. 2-ге
видання. Рада Європи. 2018.

3.5.

Право на повагу
до приватного та сімейного життя



Стаття 8. Право на повагу до приватного і сімейного життя

1. Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспон-
денції.
2. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків,
коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах
національної та громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання за-
ворушенням чи злочинам, для захисту здоров’я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Оцінюючи дії національних правоохоронних органів на відповідність статті 8 Суд має відповісти
на такі питання (справа “Багієва проти України”):

- a. Чи мало місце втручання?
- b. Чи було втручання згідно із законом?
- c. Чи переслідувало втручання законну мету?
- d. Чи було втручання необхідним у демократичному суспільстві?



ЗГІДНО ІЗ ЗАКОНОМ

ЄСПЛ неодноразово стверджував, що будь-яке втручання державного органу у право особи на по-
вагу до приватного життя та кореспонденції має здійснюватися відповідно до закону. Цей вираз не
лише вимагає дотримання національного законодавства, але також стосується якості відповідного
закону, вимагаючи його сумісності з принципом верховенства права (справа “Халфорд проти Спо-
лученого Королівства” (Halford v. the United Kingdom)).

У справі “Волохи проти України” Європейський суд зазначив, що таке втручання не порушує статтю
8, якщо воно здійснюється “згідно із законом”, переслідує законну мету відповідно до пункту 2 та
якщо воно є необхідним у демократичному суспільстві задля досягнення цієї мети.

Важливими критеріями оцінювання правомірності втручання ЄСПЛ вважає доступність та передба-
чуваність закону, який регулює відносини, щодо яких здійснюється провадження.

У зазначеній справі **“Волохи проти України”** стосовно доступності ЄСПЛ дійшов висновку, що ця вимога була дотримана, оскільки всі вказані нормативні акти були опубліковані.



“Щодо вимоги “передбачуваності”, Суд повторює, що норма права є “передбачуваною”, якщо вона сформульована з достатньою чіткістю, що дає змогу кожній особі — у разі потреби за допомогою відповідної консультації — регулювати свою поведінку. Суд наголошував на важливості цього принципу стосовно таємного спостереження таким чином (справи **“Мелоун проти Об’єднаного Королівства”** (Malone v. United Kingdom); **“Аманн проти Швейцарії”** (Amann v. Switzerland)):

“Суд завжди дотримувався думки, що словосполучення “згідно із законом” не просто відсилає до національного законодавства, а й пов’язане з вимогою якості закону, тобто вимогою дотримання принципу верховенства права, про що прямо говориться у преамбулі Конвенції... Отже, цей вислів означає — і це впливає з предмета і мети статті 8, — що в національному законодавстві має існувати засіб правового захисту від свавільного втручання державних органів у права, гарантовані пунктом 1... Ризик такої свавільності є особливо очевидним в умовах, коли повноваження виконавчої влади здійснюються таємно...”

Оскільки здійснювані на практиці заходи таємного спостереження за обміном інформацією є закритими для їх ретельного аналізу з боку осіб, яких це стосується, або з боку громадськості загалом, надання правової дискреції органам виконавчої влади у вигляді необмежених повноважень було б несумісним із принципом верховенства права. Отже, закон має з достатньою чіткістю визначати межі такої дискреції, наданої компетентним органам, і порядок її здійснення, з урахуванням законної мети цього заходу, щоб забезпечити особі належний захист від свавільного втручання”.



ВТРУЧАННЯ НЕОБХІДНЕ У ДЕМОКРАТИЧНОМУ СУСПІЛЬСТВІ

Щоб визначити, чи є конкретне порушення статті 8 “необхідним у демократичному суспільстві”, ЄСПЛ врівноважує інтереси держави-члена проти права заявника. У ранній та провідній справі по статті 8 ЄСПЛ уточнив, що “необхідні” у цьому контексті не мають гнучкості таких висловів, як “корисні”, “розумні” або “бажані”, але передбачають наявність “нагальної соціальної потреби” для втручання. Національні органи влади повинні провести первинне оцінювання нагальної соціальної потреби в кожному конкретному випадку; відповідно, для них залишається межа довіри. Однак їхні рішення залишаються предметом перегляду ЄСПЛ. Обмеження права в межах Конвенції не можна розглядати як “необхідне в демократичному суспільстві”, — двома ознаками якого є толерантність та широта поглядів, якщо тільки, крім іншого, воно не є пропорційним переслідуваній законній меті (справа **“Даджен проти Сполученого Королівства”** (Dudgeon v. the United Kingdom)).

Згодом ЄСПЛ підтвердив, що при визначенні того, чи оскаржувані заходи були “необхідними в демократичному суспільстві”, він буде розглядати питання про те, чи були причини, з урахуванням справи загалом, виправданими, належними та достатніми, і чи були ці заходи пропорційними законним цілям (справа **“Z проти Фінляндії”** (Z v. Finland)). ЄСПЛ далі пояснив цю вимогу, зазначивши, що поняття “необхідність” для цілей статті 8 означає, що втручання повинно відповідати нагальній соціальній потребі та, зокрема, залишатися пропорційним досягнутій законній меті. Вирішуючи, чи було втручання “необхідним”, ЄСПЛ розглядатиме межі розсуду, надані органам державної влади, однак обов’язок держави-відповідача — продемонструвати наявність нагальної соціальної потреби у втручанні (справа **“Пехович проти Польщі”** (Piechowicz v. Poland)).

Поняття “приватне життя” у рішеннях ЄСПЛ не піддається вичерпному переліку. Воно є доволі багатоаспектним і таким, зміст якого у рішеннях ЄСПЛ постійно розширюється. Серед багатьох аспектів, які входять до поняття “приватне життя” у контексті діяльності СБ України, слід насамперед розглянути стандарти ЄСПЛ стосовно збору і використання конфіденційної інформації про приватне життя особи, поваги до житла та кореспонденції.

Оперативно-слідчі заходи, що використовуються СБ України і потенційно можуть призвести до порушення, це: обшук помешкання; прослуховування телефонних розмов та комунікацій, здійснене за допомогою інших носіїв інформації; перегляд поштової кореспонденції; збір та зберігання персональної інформації.

У справі **“Ротару проти Румунії”** (Rotaru v. Romania) ЄСПЛ зазначив:



“як зберігання, так і використання такої інформації (про приватне життя) у поєднанні з відмовою в її спростуванні, становлять втручання в положення статті 8 § 1. Ці принципи залишаються дійсними і стосовно інформації, яка зберігалася та використовувалася до набуття чинності цієї Конвенцією, якщо зберігання такої інформації не припинилося після згаданої дати.

Навіть якщо розвідувальні служби можуть на законних підставах існувати в демократичному суспільстві, повноваження щодо таємного спостереження за громадянами припускаються згідно з положеннями цієї Конвенції лише тією мірою, яка необхідна для забезпечення охорони демократичних інститутів.

Виправдання такого втручання (відповідно до статті 8) означає, що втручання здійснювалося “згідно із законом”, переслідувало законні цілі, як передбачено пунктом 2, та, більш того, було необхідним у демократичному суспільстві для досягнення цих цілей. Вислів “згідно із законом” вимагає не лише наявності відповідної правової бази для скоєння такого втручання у національному законодавстві, а й має на увазі якість такого законодавства, тобто його доступність для учасників процесу та передбачуваність наслідків його застосування, наприклад, шляхом визначення способу, в який можна отримати докази (підтвердження), та надання відповідному органу повноважень щодо збору, зберігання або оприлюднення інформації про приватне життя особи.

В інтересах національної безпеки спеціальним службам необхідні повноваження, які б дозволяли збирати та використовувати конфіденційну інформацію про особу. Водночас така діяльність має здійснюватися згідно із законом, мати визначену мету та бути необхідною у демократичному суспільстві.

Досвід розглянутих ЄСПЛ справ свідчить: запис персональної інформації для цілей кримінального розслідування зазвичай розглядається як втручання у приватне життя, але є обґрунтованим для боротьби зі злочинами та заворушеннями. Сюди належать як записи про колишні правопорушення, так і дані, отримані поліцією під час розслідувань, які не завершилися висуненням кримінального обвинувачення. Навіть якщо відсутні вагомі підозри щодо якого-небудь конкретного правопорушення, особливі міркування (наприклад, боротьба з тероризмом) можуть бути обґрунтуванням збереження даних. У справі **“Маквей, О’Нил і Еванс проти Об’єднаного Королівства”** (McVeigh, O’Neill and Evans v United Kingdom) допит, обшук, зняття відбитків пальців і фотографування позивачів і подальше збереження відповідних записів були визнані втручанням, але — втручанням обґрунтованим (в інтересах суспільної безпеки та запобігання злочинності).

У справі **“Мюррей проти Сполученого Королівства”** (Murray Murray v. the United Kingdom) було вирішено, що арешт позивачки, запис персональних подробиць (включаючи досить невітшний опис її зовнішності) і фотографування не виходять за загальні законні межі процесу розслідування терористичного злочину. Жодна деталь не була врахована як така, що не стосується процедури арешту та допиту.

У справі **“Фрідл проти Австрії”** (Friedl v Austria) зйомка та збереження фотографій публічної демонстрації не були визначені навіть як втручання. На фотографіях особи людей явно не ідентифікувалися, а самі знімки зберігалися в загальному адміністративному досьє і не були уведені в систему оброблення даних. Підкреслювалося, що фото не були зроблені під час якої-небудь операції із вторгненням у житло позивача. Збирання персональних даних, що встановлюють особу, і запис таких даних справді були втручанням, але — обґрунтованим, оскільки робилися для розслідування (утім, кримінальна справа так і не була порушена через незначність правопорушень). Оскільки дані зберігалися лише в загальному адміністративному досьє за цим інцидентом, а не були введені в яку-небудь систему оброблення даних, суд вирішив, що це “відносно невелике втручання” у приватне життя позивача.

У справі **“Перрі проти Великої Британії”** (Perry v. the UK) ЄСПЛ вирішив, що звичайне використання відеокamer для стеження (будь то на вулиці чи в громадському приміщенні, такому як торговий центр чи поліцейська дільниця, де вони служать законним і передбачуваним цілям), саме по собі не викликає питань у контексті статті 8. Однак у цьому випадку поліція відрегулювала кут огляду камери для одержання чіткого зображення позивача, а отримане зображення змонтувала і продемонструвала свідкам для упізнання. Відеокadри були показані під час відкритого судового процесу. Незалежно від того, знав позивач про наявність відеокamer чи ні, він не мав підстав розраховувати, що його будуть знімати для подальшого упізнання. Задум поліції перевищив звичайне й очікуване використання камер відеоспостереження. Тому запис кадрів і наступний монтаж можна розглядати як збір і обробку персональних даних про позивача. Більш того, кадри не були отримані добровільно чи за обставин, коли можна було б обґрунтовано очікувати, що вони будуть записані та використані з метою упізнання. Тому мало місце втручання в приватне життя.

У національному законодавстві існувала достатня підстава для втручання, однак суди ухвалили, що поліція не дотрималась закладеної у процесуальному кодексі процедури. У світлі цих судових постанов можна дійти висновку, що дії поліції в цій справі не відповідають вимогам законів країни.

В іншій справі **“Краксі проти Італії”** (Craxi v. Italy) йшлося про зачитування на суді роздруківок телефонних розмов, що були перехоплені під час слідства за кримінальною справою. Позивач, який був прем'єр-міністром Італії, піддався телефонному прослуховуванню. Роздруківки були представлені в суді і прийняті як докази. Вирізки з низки перехоплених розмов були пізніше опубліковані в пресі (хоча ніхто не зізнався в їхньому розголошенні). Позивач був визнаний винним. По суті справи Європейський суд підтвердив, що висвітлення пресою судового процесу цілком відповідає вимозі статті 8 про відкритість процесу. У завдання засобів масової інформації входить поширення інформації, а суспільство має право одержувати її, особливо якщо це інформація про державних діячів. Однак суспільний інтерес в одержанні інформації поширюється лише на факти, пов'язані з кримінальними обвинуваченого, висунутими проти обвинувачуваного.

У цій справі деякі розмови, чий переказ потім був опублікований у пресі, мали приватний характер і майже не були (і зовсім не були) пов'язані з кримінальними обвинуваченнями. Їхня публікація в пресі не відповідала нагальній соціальній необхідності, виходить, втручання було невідповідним.

Проте постає питання про те, чи є тут відповідальність держави? Публікації були зроблені приватними газетами, ніхто не заявляв про який-небудь контроль над ними з боку державної влади. ЄСПЛ уважав установленим, що джерелом інформації були роздруківки, внесені до реєстру окружного суду. Державний прокурор прийняв рішення не передавати їх у відкритий доступ (за італійськими законами внесення документа в базу даних відкриває до нього доступ лише сторонам процесу, але не громадськості). Таким чином, розголошення розмов не було прямим наслідком дій прокурора, а, швидше за все, було викликано збоєм у функціонуванні реєстру або одержанням пресою інформації від однієї зі сторін процесу або від адвокатів. Потрібно було встановити, чи прийняла влада необхідні кроки для забезпечення ефективного захисту прав позивача шляхом надання належних гарантій і проведення ефективного розслідування. Однак влада не виконала ці зобов'язання. Отже, була порушена стаття 8.

У справі **“Пек проти Сполученого Королівства”** (Peck v. the United Kingdom) ЄСПЛ підтвердив, що зйомка осіб у громадському місці без збереження інформації сама по собі не становить втручання у приватне життя. Однак регулярний і постійний запис даних може бути таким втручанням. У цій справі мова йшла про передачу в засоби масової інформації відеокadрів, зроблених за допомогою камери. На плівці була знята людина, що здійснила спробу самогубства у громадському місці. Позивач не стверджував, що спостереження за ним під час спроби самогубства і постійний запис самі по собі були втручанням у приватне життя. Замість цього в позові говорилося, що розголошення цього запису у спосіб, який позивач не міг передбачати, призвело до втручання у приватне життя. Сама спроба самогубства, до речі, не була записана чи оприлюднена. Однак усі події після цього були розкриті без належного маскування особи позивача. Це було серйозним втручанням у приватність. Що стосується необхідності оприлюднення даних, то не йшлося про вчинення злочину. Не заперечувалося і важливе значення відеоспостереження для виявлення і запобігання злочинам (роль, яку реклама робила ще більш ефективною). Однак у місцевої влади були й інші можливості.

По-перше, влада могла ідентифікувати людину і спробувати одержати його згоду. Хоча в загальному випадку це нелегко (у кадрі може опинитися відразу декілька людей), у цій ситуації була знята тільки одна людина. Очевидно, влада могла навести довідки в поліції й установити його особу. По-друге, влада могла підретушувати зображення. Хоча в них і не було відповідного обладнання, в їхніх документах говорилося про намір таке обладнання одержати. Хай там що, влада не зробила спроби підретушувати картинку, яку самі ж представники влади надали засобам масової інформації. По-третє, влада могла докласти зусиль, щоб переконати засоби масової інформації підретушувати зображення. Можна було, наприклад, не обмежуватися усними проханнями, а витребувати письмову гарантію.

Влада зневажила першими двома можливостями, а розпочатих нею кроків стосовно третього варіанта було недостатньо. Таким чином, оприлюднення інформації не забезпечувалося достатніми гарантіями та було непомірним втручанням у приватне життя позивача.

Більшість справ, що розглядаються в Європейському суді, стосуються поліцейських і медичних питань. Але значний список справ пов'язані із “секретними досьє”, що ведуть спецслужби та розвідки. Досьє за своїм визначенням секретні, тому позивачі майже ніколи не знають, яка інформація в них записана і для яких цілей застосовується. Про це стає відомо завдяки витокам інформації зі спецслужб у пресу або у випадках, коли людина зверталася за одержанням роботи в режимну державну установу. Своїми рішеннями Європейський суд визнає необхідність збирання розвідданих, зокрема за допомогою прослуховування телефонів.



ПОВАГА ДО ЖИТЛА

Саме поняття “житло” має досить широке тлумачення у практиці ЄСПЛ. Воно включає місце, де особа мешкає на постійній основі, а також місце роботи, службові та комерційні приміщення.

Так, у справі “Пантелеєнко проти України” ЄСПЛ зазначив:

“Оскільки уряд заявив, що держава має більше повноважень у сфері обшуку офісних приміщень порівняно з обшуком житлових помешкань, Суд вважає недоцільним розпочинати дискусію з цього приводу, наслідок якої не матиме жодного стосунку до цієї справи. Суду достатньо, що в будь-якому випадку (а це була спільна позиція) обшук офісу заявника призвів до порушення, у значенні статті 8 Конвенції, його права на повагу до житла.”

Іншим чутливим аспектом статті 8 є повага до кореспонденції. Вона включає безпеку на приватність листування, електронної пошти, телефонних розмов та інших видів приватних комунікацій.

У справі “Німітц проти Німеччини” (Niemietz v. Germany) ЄСПЛ зазначив, що право на повагу до житла може поширюватися на службові приміщення, на діловий офіс на зразок адвокатського.

У справі “Класс проти Німеччини” (Klass and Others v. Germany) ЄСПЛ зауважив, що хоч телефонні розмови прямо не вказані в частині 1 статті 8, Суд вважає так само, як і комісія, що такі розмови входять до поняття “приватне життя” і “кореспонденція”, які містить ця стаття.

Аналізуючи загалом справи, які стосувалися перехоплення повідомлень (справи “Класс та інші проти ФРН” (Klass and Others v. Germany), “Мелоун проти Об’єднаного Королівства” (Malone v. the United Kingdom), “Ювіг проти Франції” (Huvig v. France), “Круслен проти Франції” (Kruslin v. France), “Волохи проти України”, “Аманн проти Швейцарії” (Amann v. Switzerland) та інші), можна дібрати висновку, що у більшості з них ЄСПЛ критикував не стільки безпосередні дії співробітників правоохоронних органів, скільки чинне в країнах-відповідачах законодавство, що регулює системи нагляду за комунікаціями. Відтак ЄСПЛ сформулював низку гарантій, яким має відповідати законодавство:

- ▶ містити вичерпний перелік злочинів, вчинення яких може призвести до перехоплення повідомлень;
- ▶ санкціонувати перехоплення тільки на підставі умотивованої письмової заяви визначеної посадової особи високого рангу;
- ▶ дозволяти перехоплення повідомлень тільки після отримання санкцій посадової особи або органу, що не належить до виконавчої влади, бажано судді;
- ▶ встановлювати обмеження на тривалість перехоплення: повинен бути зазначений період, протягом якого санкція на перехоплення дійсна;
- ▶ визначати правила підготовки та подання звітів, які містять матеріали перехоплених повідомлень;
- ▶ передбачати запобіжні заходи проти обміну цими матеріалами між різними державними органами;

- ▶ передбачати умову, що отримання необхідної інформації про злочин іншими методами неможливе або ускладнене;
- ▶ встановлювати категорії осіб, телефони яких можна прослуховувати;
- ▶ передбачати необхідність дотримання конфіденційності відносин між підозрюваним, обвинувачуваним або засудженим і захисником;
- ▶ визначати заходи, що мають вживатися для забезпечення недоторканності та цілісності запису під час його передачі судді чи стороні захисту для можливої перевірки;
- ▶ визначати обставини, за яких записи телефонних розмов підлягають знищенню, особливо у випадках, коли справу припинено або підсудного виправдано в суді.



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Що є змістом статті 8 Конвенції?
2. На які питання ЄСПЛ повинен дати відповідь, оцінюючи дії національних правоохоронних органів?
3. Що означає вираз “згідно із законом”?
4. Яким критеріям повинен відповідати закон, що визначає правомірність втручання у приватне та сімейне життя?
5. Що означає вираз “втручання необхідне у демократичному суспільстві”?
6. Який зміст містить поняття “приватне життя” і на які сфери воно поширюється?
7. Що охоплює в поняття “житло”?

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Рішення Європейського суду з прав людини у справах:

1. “Халфорд проти Сполученого Королівства” (Halford v. the United Kingdom) № 20605/93 25.07.1992.

2. “Волохи проти України” № 23543/02 02.11.2006.

3. “Мелоун проти Об’єднаного Королівства” (Malone v. United Kingdom) № 8691/79 02.08.1984.

4. “Аманн проти Швейцарії” (Amann v. Switzerland), № 27798/95, п. 56, ЄСПЛ 2000-II.

5. “Даджен проти Сполученого Королівства” (Dudgeon v. the United Kingdom) №7525/76 23.09.1971.

6. “Z проти Фінляндії” (Z v. Finland) № 22009/93 25.11.1997.

7. “Пехович проти Польщі” (Piechowicz v. Poland) № 20071/07 17.04.2012.

8. “Ротару проти Румунії” (Rotaru v. Romania) № 28341/95 04.05.2000.

9. “Маквей, О’Нил і Еванс проти Об’єднаного Королівства” (McVeigh, O’Neill and Evans v United Kingdom” № 8022/77, 8025/77 і 8027/77 24.04.198.

10. “Мюррей проти Сполученого Королівства” (Murray v. the United Kingdom) № 14310/88 28.10.1994.

11. “Фрідл проти Австрії” (Friedl v Austria) № 15225/89 31.01.1995.

12. “Перрі проти Великої Британії” (Perry v. the UK) № 63737/00 17.07.2003.

13. “Краксі проти Італії” (Craxi v. Italy) № 34896/97 05.12.2002.

14. “Пек проти Сполученого Королівства” (Peck v. the United Kingdom) № 44647/98 28.01.2003.

15. “Пантелеєнко проти України” № 11901/02 29.06.2006.

16. “Німітц проти Німеччини” (Niemietz v. Germany) № 13710/88 16.12.1992 .

17. “Класс проти Німеччини” (Klass and Others v. Germany) № 5029/71 06.09.1978.

Наукова та методична література:

1. Посібник за статтею 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Рада Європи, Європейський Суд з прав людини. 2018.

2. Віткаускас Д. Право на повагу до приватного життя відповідно до статті 8 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (Виступ на міжнародному просвітницькому семінарі “Нові аспекти права на приватність та удосконалення українського законодавства”, Київ, 6–7 жовтня 2003 року).

СТАНДАРТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

203

3.6.

Свобода вираження поглядів

Відповідно до статті 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Водночас, відповідно до пункту 2 статті 10 Конвенції, національні органи влади можуть правомірно втручатися у здійснення свободи вираження поглядів, якщо сукупно виконано три умови:

Втручання (що означає “формальність”, “умова”, “обмеження” або “санкції”) передбачене законом

Втручання спрямоване на захист одного або декількох таких інтересів або цінностей: національна безпека; територіальна цілісність; громадська безпека; запобігання заворушенням або злочинам; охорона здоров’я чи моралі; захист репутації або прав інших; запобігання розголошенню конфіденційної інформації; збереження авторитету та безсторонності суду

Втручання необхідне в демократичному суспільстві

ЄСПЛ, оцінюючи правомірним чи ні було втручання у свободу вираження поглядів, використовує трискладовий тест із викладеними вище складовими. Свобода вираження поглядів є однією з фундаментальних основ демократичного суспільства, основних умов його розвитку та самовдосконалення кожної особи. Як зазначено в пункті 2 статті 10, вона стосується не лише “інформації” чи “ідей”, які отримані законним шляхом або вважаються незначними, але і тих, що викликають образу чи обурення. Кожна “формальність”, “умова”, “обмеження” або “санкція”, які застосовуються у цій сфері, повинні бути пропорційні переслідуваній законній меті. З іншого боку, будь-яка людина при реалізації своєї свободи вираження поглядів має “обов’язки і відповідальність”, ступінь яких залежить від ситуації та технічних засобів, які вона використовує. ЄСПЛ, звертаючи увагу на ці “обов’язки і відповідальність”, щоразу намагається з’ясувати, чи допомогли “обмеження” або “санкції” у конкретній справі, що робило б їх “необхідними в демократичному суспільстві”¹³⁴.

134 / Рішення у справі “Хендсайд проти Великої Британії” (Handyside v. the United Kingdom, Application no. 5493/72, 7 December 1976).

Прикметник “необхідний” у значенні пункту 2 статті 10 передбачає наявність “нагальної соціальної потреби”. Договірні сторони (держави) мають певний простір для оцінювання того, чи є потреба в обмеженні свободи, але він невіддільний від європейського нагляду, що охоплює як законодавство, так і ухвалені на його підставі рішення, навіть винесені незалежним судом. ЄСПЛ наділений повноваженнями приймати остаточне рішення щодо того, чи є “обмеження” сумісним зі свободою вираження поглядів, захищеною статтею 10.

На думку ЄСПЛ, з вислову “передбачені законом” впливають такі дві вимоги:

По-перше, право має бути адекватною мірою доступним, громадяни повинні відповідно до обставин мати можливість орієнтуватися в тому, які правові норми застосовуються у конкретному випадку.

По-друге, норма не може вважатися “законом”, поки не буде сформульована з достатнім ступенем точності, що дає змогу громадянам узгоджувати з нею свою поведінку та мати можливість — користуючись за необхідності порадами — передбачити, в розумній, відповідно до обставин, мірі, наслідки, які може потягнути за собою та чи інша дія. Ці наслідки не обов’язково передбачати з абсолютною точністю: досвід свідчить, що це недосяжно. Більше того, хоча визначеність і бажана, однак може супроводжуватися певною негнучкістю, тоді як право повинне мати здатність адаптуватися до різних обставин. Відповідно, у багатьох законах неминуче використовуються розпливчасті терміни, а їх тлумачення і застосування — завдання практики¹³⁵.

У цьому розділі розглянуті справи ЄСПЛ, в яких надана оцінка правомірності обмеження свободи вираження поглядів та застосування національними органами влади санкцій на підставі того, що питання “національної безпеки”, “громадської безпеки” та “прав інших” розглядалися ЄСПЛ як такі, що переважають інтереси захисту свободи вираження поглядів.

Одним із найбільших відомих випадків, коли підставою для обмеження свободи вираження поглядів були питання “національної безпеки”, є справа **“Обзервер та Гардіан проти Сполученого Королівства”**¹³⁶.

У 1986 році дві газети оголосили про свій намір опублікувати витяги з книги “Ловець шпигунів” Пітера Райта, який був звільнений зі спецслужби. На момент анонсу книга ще не була опублікована. Книга пана Райта містила інформацію про нібито незаконну діяльність британської розвідки та її агентів. Генеральний прокурор звернувся до суду з проханням надати постійну заборону на видання газет з метою перешкодити опублікуванню витягів із книги. У липні 1986 року суди видали тимчасову заборону, щоб запобігти виходу газет на час судового розгляду справи про постійну заборону видання.

У липні 1987 року книга була надрукована у Сполучених Штатах Америки, а копії книжок також були розповсюджені в Сполученому Королівстві. Попри це тимчасові заборони на газети зберігалися до жовтня 1988 року, коли Палата лордів відмовилася надати постійну заборону, як цього вимагав генеральний прокурор.

Заявники поскаржилися до ЄСПЛ на тимчасові заборони публікації газет. Британський уряд стверджував, що на момент запровадження тимчасових заборон інформація, до якої Пітер Райт мав доступ, була конфіденційною. Якби ця інформація була опублікована, британська розвідувальна служба, її агенти та треті сторони зазнали б величезної шкоди від ідентифікації агентів; також були б зіпсовані відносини із союзними країнами, організаціями та іншими суб’єктами; усі вони перестали б довіряти британській розвідці. Крім того, уряд висунув аргумент про ризик того, що інші чинні чи колишні агенти наслідували б пана Райта.

ЄСПЛ у цій справі встановив, що тимчасові заборони на вихід газет були виправдані до моменту публікації книги, але не після того. Після публікації у Сполучених Штатах інформація втратила свій конфіденційний характер, і тому більше не було потреби для збереження конфіденційності інформації, та, відповідно, не було необхідним продовження заборони на публікацію.

У справі **“Веренігінг Вікблад Блуф! проти Нідерландів”**¹³⁷ ЄСПЛ також розглянув питання конфлікту між національною безпекою і свободою вираження поглядів. Заявником у справі була асоціація, яка зареєстрована в Амстердамі та є видавцем щотижневого журналу Bluf!, аудиторією якого є читачі, що сповідують ліві політичні погляди.

У 1987 році редакція журналу отримала щоквартальну доповідь служби внутрішньої безпеки Нідерландів (BVD). Звіт датований 1981 роком, мав позначку “конфіденційно” і містив важливу для нідерландських спецслужб інформацію. У доповіді йшлося про нідерландську комуністичну партію, а також містилася інформація про діяльність польських, румунських та чехословацьких спецслужб у Нідерландах.

Головний редактор тижневика запропонував опублікувати доповідь із коментарями редакції у вигляді доповнення до випуску тижневика від 29 квітня 1987 року.

У той же день Голова служби внутрішньої безпеки Нідерландів надіслав лист до прокуратури із ствердженнями, що поширення доповіді прирівнюватиметься до скоєння злочину. У зв’язку із таємною за своїм характером інформацією доповіді у листі було, зокрема, зазначено, що хоча окремо взяті розділи доповіді не становлять (або більше не становлять) державної таємниці, однак весь матеріал у разі разом із зіставленням наведених у допо-

¹³⁵ / Рішення у справі “Сандей Таймс проти Великої Британії” (The Sunday Times v. The United Kingdom, Application no. 6538/74).

¹³⁶ / Рішення у справі “Обзервер та Гардіан проти Великої Британії” (The Sunday Times v. The United Kingdom, Application (Application no. 13585/88)).

¹³⁷ / Рішення у справі “Веренігінг Вікблад Блуф! проти Нідерландів” (Vereniging Weekblad Bluf! v. the Netherlands (Application no. 16616/90)).

віді фактів та інформації про різні сфери інтересів призведе до розкриття деталей щодо способів і методів функціонування Служби внутрішньої безпеки Нідерландів.

Внаслідок цього напередодні дня розповсюдження тижневика у приміщенні редакції були проведені обшуки на підставі рішення слідчого судді. Весь наклад видання від 29 квітня 1987 року, включаючи додаток у вигляді згаданої доповіді спецслужби, був вилучений. Тієї ж ночі невстановлені особи з числа працівників видання додатково роздрукували 2500 екземплярів та наступного дня розпродали їх на вулицях Амстердама. При цьому органи влади не перешкоджали розповсюдженню журналу на вулицях міста.

У травні 1987 року слідчий суддя закрив кримінальне провадження щодо співробітників журналу без висунання обвинувачень. На прохання повернути вилучений наклад видавець журналу отримав відмову. У березні 1988 року суд задовольнив клопотання прокурора про вилучення всіх екземплярів журналу з обігу на території держави. Суд обґрунтовував своє рішення необхідністю захисту національної безпеки і стверджував, що володіння такою інформацією суперечить вимогам закону та суспільним інтересам. Засновник журналу звернувся до Європейського суду зі скаргою, стверджуючи, що органи влади порушили його право на свободу вираження поглядів, що гарантовано статтею 10 Конвенції.

Органи влади вважали, що правомірно обмежили поширення журналу, обґрунтовуючи своє рішення необхідністю захисту “національної безпеки” та наводили такі аргументи: окремі особи або групи, які становлять загрозу національній безпеці, могли б, прочитавши цей звіт, виявити, якою мірою спецслужби знали про їхню підривною діяльність; спосіб викладення інформації у доповіді міг також дати можливість зрозуміти методи та способи діяльності секретних служб. Таким чином, стверджували органи влади, потенційні вороги мали можливість використовувати цю інформацію на шкоду національній безпеці.

Розглядаючи, чи було втручання у реалізацію права на свободу вираження поглядів, яке відбулося шляхом вилучення з обігу журналу, таким, що відповідало критерію Європейського суду щодо “необхідності в демократичному суспільстві” та з метою захисту “національної безпеки”, ЄСПЛ у своєму рішенні у цій справі постановив, що “залишається відкритим питання, чи була інформація у доповіді спецслужби достатньо чутливою для обґрунтування необхідності запобігти її поширенню. На той момент доповіді вже було шість років, а сам Голова служби внутрішньої безпеки визнав, що у 1987 році різні окремо взяті відомості вже не становили державної таємниці. Крім того, доповідь була позначена “конфіденційною”, а цей гриф означав низький ступінь секретності”.

Факт вилучення з обігу журналу ЄСПЛ оцінював у світлі подій загалом. Як уже зазначено, після вилучення основного накладу журналу співробітники редакції додатково надрукували велику кількість копій і продали їх на вулицях Амстердама. Отже, інформація вже була широко поширена на момент прийняття рішення про вилучення з обігу. У зв'язку з цим ЄСПЛ зауважив у своєму рішенні, що не було необхідності запобігати розголошенню певної інформації, з огляду на те, що вона вже була оприлюднена ... або перестала бути конфіденційною. ... Інформація, про яку йдеться мова, стала доступною для великої кількості людей, які, насамперед, могли донести її до інших.

Таким чином, рішення Європейського суду у справах **“Обзервер та Гардіан проти Сполученого Королівства”** та **“Веренігінг Вікблад Блуф! проти Нідерландів”** запровадили два важливі принципи.

Крім того, події навколо журналу були активно висвітлені в інших засобах масової інформації. Таким чином, захист інформації як державної таємниці більше не міг бути виправданий саме методом вилучення, і це більше не видавалося необхідним для досягнення поставленої законної мети. У зв'язку з такими міркуваннями ЄСПЛ постановив, що дії органів влади призвели до порушення статті 10 Конвенції.

Перший принцип передбачає, що вже оприлюднену інформацію про національну безпеку неможливо заборонити, вилучити з обігу чи притягнути до відповідальності розповсюджувачів такої інформації.

Другий принцип передбачає, що держави не можуть встановлювати ступінь повної секретності всієї інформації у сфері національної безпеки і, як наслідок, держава не може встановлювати превентивне обмеження поширення такої інформації. ЄСПЛ вважає, що деякі окремі відомості у сфері національної безпеки справді можуть бути цілком таємними, у випадку, коли є обґрунтовані підстави вважати, що національній безпеці буде загрозовувати отримання суспільством такої інформації. Крім того, ЄСПЛ вважає, що статус повної секретності інформації повинен бути обмеженим у часі, і є необхідність періодичного переглядати такі статуси.

У справі **“Штоль проти Швейцарії”**¹³⁸ заявника, який був журналістом, зобов'язали сплатити штраф за оприлюднення ним у пресі конфіденційного звіту посла Швейцарії в США Карло Джагметті. Звіт стосувався стратегії, якої буде дотримуватися Уряд Швейцарії під час переговорів між, зокрема, Світовим єврейським конгресом і швейцарськими банками щодо питання про компенсацію жертвам Голокосту за незатребувані депозитні активи у швейцарських банківських установах. Посол підготував стратегічний документ з цього питання, який був класифікований як “конфіденційний”, а потім був направлений особі, відповідальній за цю справу у Швейцарському федеральному департаменті закордонних справ у Берні.

ЄСПЛ не встановив порушення прав заявника у цій справі та зазначив, що у своїх статтях заявник суттєво переробив та скоротив матеріал зі звіту посла, і, саме читаючи такий доопрацьований текст, можна було припустити, що пропозиції посла були антисемітськими. Враховуючи неточність у переданій інформації та сенсаційну природу тверджень у статті, ЄСПЛ дійшов висновку, що головним наміром заявника було не інформувати громадськість щодо суті питання, а зробити зі звіту посла скандал. ЄСПЛ у цій справі зазначив, що правова заборона в абсолютній і безумовній мірі розповсюдження всієї інформації у сфері національної безпеки, а також повне обмеження громадського контролю за діяльністю спеціальних служб у державі становитиме порушення статті 10 Конвенції на підставі того, що такі дії не є “необхідними в демократичному суспільстві”.

¹³⁸ / Рішення у справі “Штоль проти Швейцарії” (Stoll v. Switzerland (Application no. 69698/01)).

У випадках, коли ініціюється юридичне встановлення (звернення з клопотанням до суду) загальної та безумовної заборони розповсюдження всієї інформації у справі, яка стосується сфери національної безпеки, національні суди повинні відхилити такі клопотання, незалежно від того, провадження це у цивільній чи кримінальній справі.

Національні судові органи повинні дозволяти пресі, яка має діяти в інтересах громадськості, реалізовувати своє право на свободу вираження поглядів задля виявлення недоліків, протиправних дій чи інших помилок, які можуть траплятися в діяльності безпекових служб у державі.

Правила, напрацьовані Європейським судом у випадках, коли свобода вираження поглядів вступає у конфлікт з інтересами захисту національної безпеки, є такими, яких необхідно дотримуватися на національному рівні. Навіть якщо національна правова система не передбачає чіткого тесту на визначення способу необхідності в демократичному суспільстві тих чи інших дій, принцип пропорційності та аргументованості суспільних інтересів національні суди повинні застосовувати під час прийняття правосудних рішень.

Ще одне важливе положення можна знайти в **Принципі 12. Йоганнесбурзьких Принципів**, де йдеться про те, що “держава не може категорично відмовляти у доступі до всієї інформації, що стосується національної безпеки, але в законі мають бути чітко обумовлено конкретні та вузькі категорії інформації, що мають залишатися закритими з метою забезпечення законних інтересів національної безпеки”.

Крім того, **Принцип 15** передбачає, що “ніхто не може бути покараний під приводом національної безпеки за оприлюднення таємної інформації, якщо:

оприлюднення не завдає реальної шкоди національній безпеці та, очевидно, не зможе завдати шкоди законним інтересам національної безпеки

громадський інтерес до цієї інформації перевищує шкоду від її оприлюднення

Крім того, **Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи 1981 року** щодо забезпечення права на доступ до інформації, яка перебуває у розпорядженні органів державної влади, передбачає проведення трискладового тесту, за яким доступ до інформації може бути обмежений: такі обмеження повинні бути передбачені законом, вони мають бути необхідні в демократичному суспільстві та спрямовані на захист законних суспільних інтересів. Будь-яка відмова у наданні інформації повинна бути обґрунтована та передбачати можливість оскарження. Доступ до інформації у сфері національної безпеки не є винятком з цього правила.

Питання балансу між забезпеченням національної безпеки та свободою вираження поглядів також розглядалося Європейським судом стосовно військових секретів. У справі **“Хаджіанастасіу проти Греції”**¹³⁹ офіцер був засуджений до 5-місячного тюремного ув’язнення за звинуваченням у розкритті секретної військової інформації приватній компанії в обмін на оплату. Опублікована інформація стосувалася конкретної зброї та її відповідних технічних характеристик, і, на думку державних органів, розкриття інформації могло завдати значної шкоди національній безпеці.

ЄСПЛ у цій справі встановив, що поширення військової інформації також є під захистом положень статті 10 Конвенції та визнав, що у цій справі засудження заявника відповідало критеріям “необхідності у демократичному суспільстві” з метою захисту “національної безпеки”.

Рішення Європейського суду у цій справі дало два важливі напрями національним судам:

По-перше, що не вся військова інформація знаходиться поза межами цивільного життя населення.

По-друге, ЄСПЛ зауважив, що національні суди мають у кожному конкретному випадку встановити, чи справді відповідна інформація становила реальну і серйозну загрозу для національної безпеки.

¹³⁹ / Рішення у справі “Хаджіанастасіу проти Греції” (Hadjianastassiou v. Greece (Application no. 12945/87)).

 СВОБОДА ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНА ЦІЛІСНІСТЬ

У справі **“Сюрек та Оздемір проти Туреччини”**¹⁴⁰ заявники були засуджені національними судами кожен на 6 місяців позбавлення волі та штрафу за обвинуваченнями у поширенні сепаратистської пропаганди. Крім того, у них були вилучені друковані видання.

Заявники опублікували два інтерв’ю зі старшою посадовою особою Робітничої партії Курдистану (далі — РПК), яка засуджувала політику турецької влади на південному сході країни, назвавши її спрямованою на витіснення курдів з їхньої території та знищення їхнього опору. У публікації також йшлося, що війна від імені курдського народу триватиме, “поки не залишиться хоча б одна людина на нашому боці”. Заявники також опублікували спільну заяву, видану чотирма організаціями, які, як і РПК, були заборонені за турецьким законодавством та виступали за визнання права курдського народу на самовизначення і виведення турецької армії з Курдистану.

ЄСПЛ у своєму рішенні оцінював опубліковані матеріали з позиції їхнього змісту, а саме як критику уряду, і зазначив, що “межі допустимої кри-

¹⁴⁰ / Рішення у справі “Сюрек та Оздемір проти Туреччини” (Sürek and Özdemir v. Turkey (Applications nos. 23927/94 and 24277/94)).

тики щодо уряду ширші, ніж стосовно приватної особи або навіть політики держави”. Далі ЄСПЛ зауважив, що той факт, що інтерв’ю було надане провідним членом забороненої організації й містило жорстку критику офіційної державної політики та односторонній погляд на ситуацію щодо відповідальності за заворушення на південному сході Туреччини, все ж не є достатніми аргументами для обґрунтування втручання у свободу вираження поглядів заявниками.

На думку Європейського суду, інтерв’ю мали сутнісний зміст, який дав змогу громадськості скласти уявлення про психологію тих, хто є рушійною силою опозиції до офіційної політики в південно-східній Туреччині і зробити свої оцінки щодо причин конфлікту.

Крім того, ЄСПЛ постановив, що “національні органи влади не приділяли достатньої уваги до права громадськості на інформування про інший погляд щодо ситуації в південно-східній Туреччині, незалежно від того, наскільки неприємною може бути така інформація для них”.

Додатково ЄСПЛ зазначив, що підстави, за якими національні суди притягнули до відповідальності заявників, “не можуть бути достатніми для обґрунтування втручання в їхнє право на свободу вираження поглядів”.

Так само у справі **“Озгюр Гюндем проти Туреччини”**¹⁴¹ ЄСПЛ встановив, що засудження за сепаратистську пропаганду, які турецький уряд обґрунтовував саме метою захисту національної безпеки та запобігання злочинам і безладдю, суперечили статті 10 Конвенції. Вживання терміна “Курдистан” в контексті, який передбачає, що він повинен бути або є окремим від території Туреччини, і вимоги осіб щодо права здійснювати повноваження від імені цього суб’єкта, могли бути дуже провокаційними для влади.

Посилаючись на право громадськості на інформування про інші погляди, ніж державна позиція та думка більшості населення, ЄСПЛ зазначив, що деякі статті були надто критичними до влади та описували її в барвистих і зневажливих формах, однак ЄСПЛ уважає, що їх не можна обґрунтовано вважати пропагандою чи розпалюванням насильства.

Протилежного висновку ЄСПЛ дійшов у справі **“Сюрек проти Туреччини (№ 3)”**¹⁴² та зазначив, що з метою захисту національної безпеки та територіальної цілісності обмеження свободи вираження поглядів були пропорційні, обумовлені здатністю статті підбурювати до насильства у південно-східній Туреччині: “Читачеві (у статті) повідомляється, що застосування насильства було необхідною і обґрунтованою мірою самозахисту від агресора”. ЄСПЛ також зазначив, що стаття була опублікована в контексті серйозних заворушень між силами безпеки Туреччини і членами РПК (Робітнича партія Курдистану), що призвело до великих людських загроз і запровадження надзвичайного режиму у значній частині пів-

денно-східної Туреччини. У такому контексті зміст статті має розглядатися як здатний підбурювати до подальшого насильства в регіоні. Справді, читачеві повідомлялося, що застосування насильства є необхідною та обґрунтованою мірою самозахисту перед особою агресора. З огляду на зазначене ЄСПЛ визнав, що засудження заявника не суперечило статті 10 Конвенції.

У справі **“Асоціація Екін проти Франції”**¹⁴³ ЄСПЛ розглядав правомірність наказу Міністра внутрішніх справ про заборону видання, розповсюдження чи продажу книги у Франції з огляду на те, що ця книга пропагує сепаратизм, закликає до насильницьких дій і, як наслідок, становить небезпеку громадському порядку. Заявником у цій справі є громадська організація “Екін”, що знаходиться у м. Байонна (Франція, поблизу кордонів із Іспанією) та була створена для захисту культури і способу життя басків.

У 1987 році заявник опублікував книжку під назвою “Війна Еускаді”. Ця книга була видана у багатьох європейських країнах кількома мовами, її зміст присвячений історичним, культурним, лінгвістичним та соціополітичним аспектам баскської проблеми. Заявник звертався до національного суду про скасування відповідного наказу МВС, проте у задоволенні позову заявнику було відмовлено з посиланням на те, що книга видана за кордоном і її зміст справді містив потенційну небезпеку для громадського порядку.

Проаналізувавши зміст закону, на підставі якого діяв Міністр внутрішніх справ, ЄСПЛ дійшов висновку, що Міністр мав право заборонити розповсюдження будь-якого друкованого видання іноземною мовою або видання, яке хоч і було надруковане французькою мовою, проте мало іноземне походження. Аналізована норма закону не містила переліку випадків, коли можна застосовувати таку заборону. Так, зокрема, відсутньою була конкретизація терміна “іноземне походження”, не зазначалися підстави, за наявності яких можна було заборонити розповсюдження видання іноземного походження тощо. Водночас ЄСПЛ на підставі аналізу зазначеної книги дійшов висновку, що її зміст не є настільки загрозливим для суспільної безпеки чи порядку, щоб виправдати заборону її розповсюдження. Крім того, ЄСПЛ вважав, що застосування адміністративної заборони у цій справі не обумовлювалося гострою соціальною потребою, а також не було пропорційним меті, яка переслідувалась. З огляду на зазначене ЄСПЛ дійшов висновку, що втручання у свободу вираження поглядів заявника не було необхідним у демократичному суспільстві, а отже, було порушення статті 10 Конвенції.

Різниця між цією та іншими справами полягає в тому, що оскаржувана стаття про розпалювання ворожнечі та про виправдання насильства Європейським судом оцінювалися індивідуально у кожному випадку.

¹⁴¹ / Рішення у справі “Сюрек та Оздемір проти Туреччини” (Süreker and Özdemir v. Turkey (Applications nos. 23927/94 and 24277/94)).

¹⁴² / Рішення у справі “Сюрек проти Туреччини” (Süreker v. Turkey (No. 3) (Application no. 24735/94)).

¹⁴³ / Рішення у справі “Асоціація Екін проти Франції” (Ekin Association v. France (Application no. 39288/98)).



СВОБОДА ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ ТА ЗАПОБІГАННЯ ЗАВОРУШЕННЯМ ЧИ ЗЛОЧИНАМ

144 / Рішення у справі “Сажман проти Австрії” (Saszhmann v. Austria (Application no. 23697/94)).

Із метою запобігання заворушенням або злочинам, а також для захисту інтересів національної безпеки австрійський уряд аргументував обмеження свободи вираження поглядів у справі **“Сажманн проти Австрії”**¹⁴⁴. Заявник був засуджений на три місяці позбавлення волі, з трьома роками випробувального терміну, за те, що він через пресу підбурював військово-вослужбовців до непокори і порушення військових законів. Суд дійшов висновку, що засудження заявника було виправданим для підтримання порядку в австрійській федеральній армії та для захисту національної безпеки: “Підбурювання до ігнорування військових законів стало неконституційним тиском, спрямованим на скасування законів, прийнятих конституційним шляхом. Такий неконституційний тиск не можна було допустити в демократичному суспільстві”.

145 / Рішення у справі “Вереї-нігунг Демократішер Содатен Ейстеррейх та Губі” (Vereinigung Demokratischer Soldaten Österreichs and Gubi v. Austria (Application no. 15153/89)).

Протилежного висновку ЄСПЛ дійшов у справі **“Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs та Gubi проти Австрії”**¹⁴⁵, де австрійські суди заборонили поширювати серед солдатів у військових казармах журнали, в яких йшлося про заохочення солдатів звертатися з позовами проти влади. Австрійський уряд стверджував, що періодика заявників загрожувала системі оборони країни, ефективності армії та могла призвести до заворушень і злочинності. Суд не погодився з поданими урядом Австрії заявами і висловив думку, що більшість змісту журналу стосувалися законних процедур оскаржень, пропозицій щодо реформ або заохочення читачів до судових позовів чи апеляцій. Попри часто полемічний тенор, на думку Європейського суду, за своїм змістом видання не перевищило межі допустимого в контексті простого обговорення ідей, до яких в армії демократичної держави повинні бути толерантними, так само як і в суспільстві, яке обслуговує така армія. Таким чином, ЄСПЛ визнав порушення статті 10 Конвенції.

146 / Рішення у справі “Інкал проти Туреччини” (Incal v. Turkey (41/1997/825/1031)).

У справі **“Інкал проти Туреччини”**¹⁴⁶ національні органи обмежили свободу вираження поглядів, обґрунтовуючи свої дії метою запобігти заворушенням та злочинам. Заявник у цій справі, громадянин Туреччини і член Народної робітничої партії (розпущена Конституційним судом у 1993 році), роздав листівки, які містять жорстку критику політики турецького уряду, і закликав населення курдського походження об’єднатися та висунути певні політичні вимоги. Листівки містили заклики до людей боротися проти кампанії “Вигнання курдів”, яка була започаткована турецькою поліцією безпеки та місцевими органами влади, і заявник назвав цю кампанію “частиною спеціальної війни, що зараз проводиться в країні проти курдського народу”.

У листівці також характеризувалися дії держави як “державний терор проти турецьких і курдських пролетарів”. Однак листівки не закликали до

насильства або ненависті. Турецька поліція безпеки вважала, що листівки слід розцінювати як сепаратистську пропаганду. Заявник був засуджений національним судом на шість місяців позбавлення волі за обвинуваченням у підбурюванні до вчинення злочину. Також заявнику було заборонено вступати на державну службу та брати участь у заходах політичних організацій, асоціацій та профспілок. У своїх аргументах Уряд Туреччини у межах розгляду справи Європейським судом зазначав, що засудження заявника було необхідним для запобігання заворушенням, оскільки мова в листівках була агресивною, провокаційною і, ймовірно, підбурювала людей курдського походження вважати, що вони стали жертвами “спеціальної війни”. Уряд Туреччини також стверджував, що “з формулювання листівок було видно, що вони мали на меті спровокувати повстання однією етнічною групою проти органів державної влади” і, що “питання боротьби з тероризмом має перевагу в демократичному суспільстві над свободою вираження поглядів”.

ЄСПЛ не поділяв поглядів Уряду Туреччини. Щоб оцінити, чи було засудження заявника “необхідним в демократичному суспільстві”, ЄСПЛ наголосив, що “свобода вираження поглядів є особливо важливою для політичних партій та їх активних членів”. ЄСПЛ постановив, що він не має жодних аргументів, які дали б підставу вважати, що заявник у цій справі мав хоч якесь відношення до фактів тероризму в Туреччині. Також ЄСПЛ додав, що вирок заявникові був непропорційним до переслідуваної мети, а отже, не виправданим у розумінні необхідності в демократичному суспільстві.

У справі **“Брамбілла та інші проти Італії”**¹⁴⁷ розглядалося питання правомірності засудження журналістів, які незаконно перехоплювали (технічними засобами) інформацію з каналів поліцейського зв’язку (поліцейські переговори) з метою отримання ексклюзивної інформації про події, аби швидко прибувати на місце для висвітлення ситуації. У цій справі ЄСПЛ нагадав, що поняття відповідальної журналістики вимагає, щоб журналісти, котрі діють з порушенням обов’язку щодо дотримання звичайного кримінального права, усвідомлювали, що ризикують піддатися юридичним санкціям, зокрема, кримінальному переслідуванню. Інакше кажучи, журналісти не можуть сподіватися на ексклюзивний імунітет від кримінального переслідування. У цій справі ЄСПЛ не встановив порушення статті 10 Конвенції у зв’язку із засудженням журналістів.



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Чи є свобода вираження поглядів абсолютною?
2. Якщо свобода вираження поглядів може бути правомірно обмежена, то за яких підстав?
3. Що передбачає Принцип 15 Йоханнесбурзьких принципів?
4. Чи повинні заборони на діяльність ЗМІ переглядатися?
5. Які ключові умови для правомірного втручання у свободу вираження поглядів були сформовані практикою ЄСПЛ?

147 / Рішення у справі “Брамбілла та інші проти Італії” (Brambilla and others v. Italy (22567/09)).

3.7.

Свобода зібрань та об'єднань

Відповідно до статті 11 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів. Здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Ця стаття не перешкоджає запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції чи адміністративних органів держави. Право на свободу зібрань та об'єднань, як і право на свободу вираження поглядів, є платформою для здійснення та захисту інших прав, зокрема такого, як право на політичну участь. Правозахисники часто використовують саме це право як правову основу для своїх дій та воно є основоположним для демократичного суспільства. Незважаючи на те, що положення більшості міжнародних зобов'язальних документів передбачають правомірну можливість обмеження права на свободу зібрань та об'єднань чи відступу від нього, повинні існувати чіткі законодавчі гарантії, щоб такі обмеження не використовувалися для порушення прав опозиційних політичних партій, профспілок або правозахисників.

Держава має брати на себе зобов'язання довести, що навіть у ситуації обмеження нею свободи зібрань та об'єднань вжиті заходи переслідують цілі відповідно до міжнародних стандартів у сфері прав і свобод людини. Це означає, що держава не може стверджувати, що нею вживаються заходи для збереження національної безпеки, у той час коли застосовані обмеження де-факто можуть бути розцінені як переслідування чи придушення опозиційних настроїв.

Крім того, з метою забезпечення дотримання принципів необхідності та пропорційності у випадку втручання державою у реалізацію права на свободу зібрань та об'єднань в усіх випадках законодавчо мають бути визначені спеціальні гарантії для того, щоб обмеження цього права застосовувалися дуже вузько. Це, зокрема, можливо досягнути шляхом суворого дотримання принципу юридичної визначеності при законодавчому формулюванні таких понять, як злочин, тероризм тощо. Занадто широко або розпливчате визначення таких понять може призвести до неправомірного переслідування осіб чи криміналізації груп, справжньою метою діяльності яких є мирний захист права на працю, захист меншин чи прав людини.

Свобода зібрань та об'єднань включає: публічні чи приватні зустрічі, марші, ходи, демонстрації та сидячі протести. Мета таких дій може бути політичною, релігійною, соціальною або іншою; жодних обмежень не має бути щодо мети зібрань, але ключовим обов'язком є те, що будь-яке зібрання має бути мирним.

Будь-яке рішення про втручання в право на свободу зібрань та об'єднань має розглядатися індивідуально у кожному окремому випадку з ретельним вивченням обставин. Міжнародні гарантії реалізації такого права передбачають, що оцінювання потреби втручання державою має базуватися на фактичних доказах діяльності групи осіб, що унеможливорює втручання держави, доки не відбудеться реєстрація об'єднання осіб чи група осіб не почала своєї активної діяльності. Оцінювання потреби втручання має проводитися незалежним судовим органом, із повідомленням групи осіб, яких це стосується, і роз'ясненням права на оскарження такого рішення.

Що стосується діяльності правозахисників, Спеціальний представник Генерального секретаря ООН з питань правозахисників зазначив у своєму звіті¹⁴⁸, що “будь-яка організація має право захищати права людини; що правозахисники покликані критично розглядати дії уряду; і що критика дій уряду, а також свобода висловлення цих критичних зауважень, є важливою складовою демократії й ці положення мають бути законодавчо закріплені та втілюватися на практиці. Держави не можуть ухвалювати закони або здійснювати практику, які зроблять діяльність із захисту прав людини незаконною”. З огляду на зазначене слід наголосити: державні органи не повинні навіть завчасно вивчати цілі діяльності організацій на їх відповідність закону, а можуть звертати увагу лише тоді, коли щодо діяльності організації була подана скарга, а розгляд має здійснювати лише незалежний судовий орган.

¹⁴⁸ / A/59/401 URL: <https://undocs.org/en/A/59/401>.

Усі заходи, які призводять до обмеження права на свободу зібрань та об'єднань, повинні підлягати судовому контролю. Судові органи повинні мати юрисдикцію для контролю застосування будь-яких заходів із протидії чи запобігання злочинів. Цей принцип, зокрема, є фундаментальним у контексті боротьби з тероризмом, де класифікована або конфіденційна інформація може бути використана як основа для прийняття рішення про заборону організації або віднесення організації до переліку заборонених.

ЄСПЛ, оцінюючи правомірним чи ні було втручання у свободу вираження поглядів, використовує трискладовий тест за аналогічними критеріями, які описані в розділі 3.6.

Далі розглянуті справи ЄСПЛ, в яких була надана оцінка правомірності обмеження права на свободу зібрань та об'єднань і застосування національними органами влади санкцій на підставі того, що питання “національної безпеки”, “громадської безпеки” та “прав інших” розглядалися Європейським судом як такі, що переважають інтереси осіб щодо реалізації права на свободу зібрань та об'єднань.

У справі “Об'єднана комуністична партія Туреччини та інші проти Туреччини”¹⁴⁹ партія була розпущена на підставі рішення Конституційного Суду,

¹⁴⁹ / Рішення у справі “Об'єднана комуністична партія Туреччини та інші проти Туреччини” (United Communist Party of Turkey and others v. Turkey (19392/92)).

який обґрунтував своє рішення тим, що у статуті та програмі партії йшлося про поділ на різні нації, курдську і турецьку мови, що, на думку Конституційного Суду, було спрямовано на створення меншин і пропагування сепаратизму, а, отже могло становити загрозу для територіальної цілісності держави та єдності нації. ЄСПЛ у своєму рішенні дійшов висновку, що розпуск партії переслідував принаймні одну із легітимних цілей, які передбачені у частині 2 статті 11 Конвенції, а саме захист національної безпеки.

ЄСПЛ зауважив, що стосовно політичних партій виняткові підстави для втручання у реалізацію права на свободу зібрань та об'єднань, які викладені в статті 11 Конвенції, вимагають чіткого та переконливого тлумачення наявності надзвичайних причин для обґрунтованого обмеження свободи об'єднання осіб. При цьому державні органи мають дуже обмежену свободу дій задля об'єктивної оцінки щодо наявності необхідності застосування пункту 2 статті 11 Конвенції.

Також у своєму рішенні ЄСПЛ зазначив, що стосовно політичних утворень не слід проводити розслідування лише на тій підставі, що вони намагалися провести публічне обговорення щодо долі окремої частини населення держави і брати участь у реалізації політики з метою пошуку, згідно з правилами демократії, рішення, в яких були б зацікавлені всі учасники процесу.

Фактично, підґрунтям для прийняття рішення Конституційним Судом стала офіційна програма партії, де були зафіксовані зазначені наміри діяльності та які не приховувалися. Також слід наголосити, що партія була розпущена, зойно вона була заснована, і навіть не встигла провести жодних дій.

Нарешті, ЄСПЛ дійшов висновку, що така радикальна міра, як негайний і остаточний розпуск партії, як цього вимагав Конституційний Суд ще до початку діяльності партії, разом із накладенням заборони для її керівників виконувати будь-яку іншу політичну діяльність, є непропорційними до зазначеної мети і не є необхідними в демократичному суспільстві, що і становить порушення статті 11 Конвенції.

У справі **“Партія добробуту та інші проти Туреччини”**¹⁵⁰ розпуск партії та тимчасове призупинення деяких політичних прав її лідерів (з конфіскацією їхніх активів та подальшою передачею до державного казначейства) були здійснені відповідно до рішення Конституційного Суду на тих підставах, що партія стала центром незаконної діяльності, несумісної з принципом секуляризму (відокремленість держави від релігії), оскільки низка дій, вчинених лідерами партії, показали, що їх цілями було встановлення законів шаріату і теократичного режиму. Враховуючи важливість принципу секуляризму для демократичної системи в Туреччині, ЄСПЛ зазначив, що розпуск партії мав низку законних цілей, які зазначені у частині 2 статті 11 Конвенції, а саме: гарантування національної безпеки та громадської безпеки, запобігання заворушенням або злочинам та захист прав і свобод інших осіб.

ЄСПЛ у своєму рішенні зазначив, що політична партія може сприяти зміні законодавства, а також правових та конституційних структур держави за двох умов:

1. Використовувані засоби повинні бути легальними і демократичними
2. Запропоновані зміни мають бути сумісними з фундаментальними демократичними принципами

Логічним наслідком є те, що політична партія, чиї лідери підбурюють людей до насильства або пропонують політичний проєкт, який проголошує наміри знищити демократичний лад у країні, а також нехтування правами і свободами, визнаними демократичною системою, не може розраховувати, що Конвенція її захистить від санкцій, накладених із зазначених раніше причин. Також ЄСПЛ вважає, що дії та слова членів і керівників партії, що стосується всієї партії, вказували на довгостроковий політичний проєкт, який спрямований на встановлення режиму, заснованого на шаріаті. ЄСПЛ також додав, що шаріат, який чітко відображає догмати і встановлені релігією правила, є стабільним і незмінним за своєю природою. Такі принципи, як плюралізм у політичній сфері або постійна еволюція суспільних свобод, не мають місця в ній. Режим, заснований на шаріаті та релігійних правилах, виявляється несумісним із цінностями Конвенції, зокрема стосовно її засад щодо кримінального права та кримінального процесу; ролі, яку Конвенція покладає на жінок у правовій системі та втручання такої системи у всі сфери приватного та суспільного життя. Більше того, у партійних документах не виключалася можливість застосування сили з метою отримання влади чи з метою залишатися при владі. Враховуючи те, що задекларований партією план дій суперечить концепції демократичного суспільства і що реальні шанси партії прийти до влади становили небезпеку для демократії, ЄСПЛ дійшов висновку, що прийняті Конституційним Судом Туреччини рішення не є порушенням статті 11 Конвенції.

У справі **“Херрі Батасума та Батасума проти Іспанії”**¹⁵¹ ЄСПЛ оцінював правомірність розпуску двох політичних партій на тій підставі, що вони підтримували терористичну організацію (ЕТА). У 2003 році Верховний Суд Іспанії оголосив партії незаконними та видав наказ про їх розпуск на підставі того, що вони переслідували “стратегію “тактичного сепаратизму” через тероризм”. Верховний Суд Іспанії визнав доведеним те, що зазначені партії були за своєю суттю єдиним цілим одна з одною та з терористичною організацією ЕТА. Верховний Суд описав їх як “угруповання, що поділяють за своєю суттю ту саму ідеологію ... і, більше того, які тісно контролюються зазначеною терористичною організацією”, і дійшов висновку, що в реальності існувала “одна організація, а саме терористична організація ЕТА, яка приховувалася за цими нібито окремими юридичними особами, створеними в різний час за допомогою процесу “операційного наступництва”, наперед спланованого ЕТА”.

¹⁵⁰ / Рішення у справі “Партія добробуту та інші проти Туреччини” (Refah Partisi (the Welfare Party) and others v. Turkey).

¹⁵¹ / Рішення у справі “Херрі Батасума та Батасума проти Іспанії” (Herri Batasuna and Batasuna v. Spain (25803/04 25817/04)).

Вирішуючи розпустити партії, Верховний Суд не обмежився згадкою того, що заявники не засудили напади, вчинені ЕТА, але навів перелік дій, які давали підстави для висновку про те, що партії-заявники сприяли терористичній стратегії ЕТА. Ці дії можна поділити на дві категорії: по-перше, ті, що сприяли створенню атмосфери суспільного конфлікту, та, по-друге, ті, що становили непряму підтримку терористичній діяльності ЕТА. У всіх випадках, як було зазначено національними судами, ці дії були дуже близькими до відкритої підтримки насильства та схвалення осіб з імовірними терористичними зв'язками. Крім того, дії та промови членів і керівників партій-заявників, на які посилався Верховний Суд, не виключали застосування сили для досягнення своїх цілей.

ЄСПЛ у своєму рішенні зазначив, що розпуск партій переслідував кілька законних цілей, зазначених у частині 2 статті 11 Конвенції, зокрема забезпечення громадської безпеки, запобігання безладдям та захист прав і свобод інших осіб. ЄСПЛ схвально оцінив підстави, на яких національним судом було прийняте відповідне рішення про розпуск партії, визнавши, що відмова партії засудити насильство в контексті тероризму, який мав прояви на території Іспанії понад тридцять років і був засуджений усіма іншими політичними партіями, може бути витлумачена як мовчазна підтримка тероризму.

Відповідно, політичні проекти сторін-заявників суперечили поняттю “демократичне суспільство” і становили серйозну небезпеку для іспанської демократії.

З огляду на зазначене можна вважати, що розпуск партій був “необхідним у демократичному суспільстві”, зокрема з тим, щоб забезпечити громадську безпеку, запобігання заворушенням та захист прав і свободи інших осіб в цілях пункту 2 статті 11 Конвенції. Таким чином, у цій справі ЄСПЛ не встановив порушення статті 11 Конвенції.

У справі **“Сідіропулос та інші проти Греції”**¹⁵² заявникам було відмовлено у реєстрації їхньої асоціації, спрямованої на пропагування македонської культури, що, на думку державних органів, створювало б загрозу територіальній цілісності та за своєю суттю було б викликом грецькій ідентичності цього регіону. З огляду на ситуацію, що склалася на Балканах на той час, та політичні суперечки між Грецією та Македонією, ЄСПЛ визнав, що відмова у реєстрації асоціації мала на меті захистити національну безпеку та запобігти заворушенням. ЄСПЛ наголосив, що підстави для втручання в реалізацію права на свободу зібрань та об'єднань, які передбачені частиною 2 статті 11 Конвенції, повинні розглядатися дуже обмежено і прискіпливо, оскільки лише переконливі причини можуть виправдовувати обмеження свободи об'єднання.

ЄСПЛ скептично поставився до припущень, про які говорили державні органи Греції, щодо сепаратистських намірів асоціації. Якби асоціація розпочала свою активну діяльність, яка не відповідала б меті, зазначеній у статуті, або якби її функціонування суперечило вимогам закону, моралі або громадському порядку, національні органи влади Греції могли б прийняти рішення про її розпуск. Нарешті, ЄСПЛ дійшов висновку, що відмова від реєстрації асоціації заявників була непропорційною цілям, що переслідувалися, і тому це призвело до порушення статті 11 Конвенції.

ЄСПЛ виявив більшу гнучкість у своєму схваленні застосування положень частини 2 статті 11 Конвенції щодо питань права на об'єднання цивільного персоналу установи, що виконує функції, які мають життєво важливе значення для національної безпеки.

У справі **“Рада профспілок державних службовців та інші проти Сполученого Королівства”**¹⁵³ йшлося про внесення змін до трудових договорів посадових осіб у штаб-квартирі Центру урядового зв'язку Великої Британії (ЦУЗ — спецслужба Великої Британії, що відповідає за ведення радіо-електронної розвідки та забезпечення захисту інформації органів уряду й армії), метою яких було прибрати з контрактів пункт щодо права на вступ до профспілки. Національні суди Великої Британії вважали, що запропоновані зміни до контрактів у частині членства в профспілках були зроблені з міркувань національної безпеки. На думку ЄСПЛ, роль ЦУЗ була схожою на роль Збройних сил і поліції, оскільки її персонал, який відповідає за безпеку державних військових і офіційних комунікацій, прямо або побічно здійснює життєво важливі функції для національної безпеки. За результатами вивчення цієї справи порушення статті 11 Конвенції встановлене не було.

У справі **“ВОНА проти Угорщини”**¹⁵⁴ ЄСПЛ розглядав правомірність рішення національного суду щодо розпуску громадського об'єднання, яке своїми діями пропагувало ізоляцію ромів і радикалізацію суспільних настроїв щодо ромської національної меншини.

У 2007 році рух “Угорська гвардія” (далі — Рух) організував на території стародавнього замку приведення до присяги “гвардійців”, які згодом, одягнені в уніформу, провели масові мітинги та демонстрації по всій Угорщині (зокрема в селах із численним ромським населенням) і закликали до захисту “етнічних угорців” проти так званої “циганської злочинності”. Після згаданих акцій органи прокуратури звернулися до суду з вимогою розпустити Рух, оскільки дії його членів порушують право на свободу зібрань і здійснюють діяльність, яка порушує права ромів, оскільки промови і зовнішні атрибути його активістів (а саме — носіння ними уніформи, ходіння строем і виголошення команд на військовий зразок) породжують у ромів почуття страху.

Національні судові органи Угорщини у своїх рішеннях щодо розпуску громадського об'єднання “Угорська гвардія”, зокрема, зауважили те, що вибір місць проведення зазначених заходів (тобто тих сільських поселень, в яких проживає багато ромів) не можна вважати ознакою здійснення соціального діалогу, але слід розглядати як екстремістську форму вираження поглядів у контексті воєнізованої демонстрації сили за рахунок кумулятивного ефекту використання атрибутів військового стилю — уніформи, строю, відповідних команд, прийомів військового вітання. Мешканців сіл робили “мимовільними учасниками”, які були змушені вислуховувати ці екстремістські погляди і заклики до ізоляції ромів, не маючи змоги відмовитися від такої участі. Організовані Рухом заходи створювали небезпеку вчинення насильств, породжували конфлікт, порушували громадський порядок і спокій та порушували право жителів цих сіл на свободу та особисту безпеку, хоча під час цих заходів (які проводилися під жорстким контролем з боку поліції) фактично не було жодних актів насильства.

Аналізуючи дії органів влади Угорщини у цій справі, ЄСПЛ зазначив, що демонстрація своєї здатності та готовності утворити воєнізоване формування виходить за межі того, що вважається використанням мирних і законних засобів вираження політичних поглядів. На думку ЄСПЛ, на заходи, які організовував Рух, не поширюються гарантії захисту, передбачені Конвенцією стосовно свободи вираження поглядів чи свободи зібрань, і йдеться про залякування, яке є “реальною погрозою”. Отже, держава уповноважена захищати право представників груп населення, на яких націлені ці заходи, жити, не зазнаючи будь-якого залякування. Особливо це має рацію з огляду на те, що їх піддавали ізоляції за расовими ознаками і залякували у зв'язку з їхньою належністю до етнічної групи.

¹⁵² / Рішення у справі “Сідіропулос та інші проти Греції” (Sidiropoulos and others v. Greece (26695/95)).

¹⁵³ / Рішення у справі “Рада профспілок державних службовців та інші проти Сполученого Королівства” (Council of Civil Service Unions Et Al v. The United Kingdom (11603/85)).

¹⁵⁴ / Рішення у справі “ВОНА проти Угорщини” (Vona v. Hungary (35943/10)).

На думку ЄСПЛ, проходження воєнізованим маршем виходить за межі поняття простого вираження обурливої чи образливої ідеї, оскільки її вираження супроводжується фізичною присутністю загрозливої групи організованих активістів. Якщо йдеться про вираження ідей, яке супроводжується певною поведінкою, ЄСПЛ вважає, що рівень захисту, яким, як правило, забезпечується свобода вираження поглядів, може бути зменшений з урахуванням важливих інтересів громадського порядку, пов'язаних із такою поведінкою. Якщо поведінка, якою супроводжується вираження ідей, містить ознаки залякування чи погроз або становить втручання у вільне здійснення чи користування іншою особою своїми конвенційними правами чи привілеями з огляду на расову приналежність такої особи, ці обставини не можуть бути проігноровані навіть у контексті статей 10 і 11 Конвенції.

Також ЄСПЛ наголосив, що в разі, якщо право на свободу зібрань неодноразово здійснюється шляхом проведення загрозливих маршів із залученням великих груп людей, держава може вживати заходів з обмеження відповідного права на свободу об'єднання тією мірою, якою це необхідно для усунення небезпеки, яку становить для функціонування демократії таке масове залякування. Масштабні, скоординовані акції залякування — пов'язані з пропагандою расистської політики, яка суперечить фундаментальним цінностям демократії — можуть бути для держави підставою для втручання у свободу об'єднання, навіть у вузьких межах розсуду, в яких держава діє в цій справі. Це пояснюється тими негативними наслідками, які таке залякування має для політичної волі народу. Епізодична пропаганда антидемократичних ідей сама по собі не є достатнім приводом для заборони політичної партії з міркувань нагальної потреби, зокрема у випадку, коли йдеться про об'єднання, яке не може скористатися спеціальним статусом, що надається політичним партіям. Водночас наявні обставини, взяті загалом, і, зокрема, скоординовані та сплановані акції, можуть бути достатніми та відповідними підставами для застосування такої заборони, особливо якщо це безпосередньо не зачіпає інші потенційні форми вираження ідей.

Наведені міркування ЄСПЛ вважає достатніми для висновку про те, що у цій справі не було порушення статті 11 Конвенції, а розпуск громадського об'єднання був здійснений правомірно.

У справі **“Букта та інші проти Угорщини”**¹⁵⁵ ЄСПЛ розглядав питання правомірності розгону мирного зібрання перед готелем, в якому планувався офіційний прийом за участі прем'єр-міністрів Угорщини та Румунії. Відповідно до угорського законодавства, особи, які бажають взяти участь у мирному зібранні, повинні повідомляти органи влади про свої наміри за три дні до події. Проте учасники зібрання дізналися про відповідний прийом за участю високопосадовців лише за один день до його проведення, що унеможливило дотримання вимог законодавства. Майже 150 осіб зібралися перед готелем у день прийому, але поліція вирішила розпустити зібрання та відтіснила його учасників, вважаючи, що воно становить ризик для безпеки прийому. Судове провадження у національних судах, які розглядали правомірність дій поліції, не задовольнило своїм результатом заявників, і вони поскаржилися до ЄСПЛ про порушення статті 11 Конвенції.

Розглядаючи обставини цієї справи, ЄСПЛ зазначив, що вважає вжиті поліцією заходи такими, що переслідували законні цілі запобігти заворушенням чи злочинам та захистити права і свободи інших осіб. Водночас за особливих умов, коли негайна реакція суспільства у формі демонстрації як відповідь на політичну подію може бути обґрунтована, рішення про розпуск мирного зібрання лише через відсутність повідомлення про нього, без будь-якої протиправної поведінки його учасників, становить непропорційне обмеження права на мирне зібрання. Також не було доказів, які дали б

підстави припустити, що учасники зібрання становили загрозу для громадського порядку, окрім створення незначних незручностей, які мають місце у будь-якому разі при зібранні у публічному місці. Якщо учасники демонстрації не беруть участі у насильницьких діях, важливо, аби органи влади продемонстрували певний рівень толерантності щодо мирних зібрань. Таким чином, ЄСПЛ дійшов висновку, що у цій справі було порушено статтю 11 Конвенції.

У справі **“Сегерстедт-Віберг та інші проти Швеції”**¹⁵⁶ ЄСПЛ розглядав питання порушення прав заявників, які закріплені у статтях 10 та 11 Конвенції, у зв'язку з тим, що Поліцією безпеки Швеції (далі — ПБШ) станом на кінець 90-х років зберігалася інформація про їхню політичну активність та участь у зібраннях, які відбулися ще у 1960-х роках.

Заявники неодноразово зверталися із запитами про отримання цілковитого доступу до матеріалів, які були щодо них зібрані та зберігалися ПБШ. Неодноразово їм було відмовлено у доступі до такої інформації. Проте під час тривалого листування заявникам частково вдавалося дізнатися певну інформацію, яка накопичувалася щодо них ПБШ аж до 1976 року. Такою інформацією виявилися відомості щодо членства заявників у Марксистсько-ленінській революційній партії (або близьких контактів із лідерами партії), організації, яка, за інформацією Уряду Швеції, відверто заявляла про свою готовність до насильства та порушення законів із метою зміни наявного соціального порядку. Аналіз відповідних положень програми партії засвідчив наявність досить зухвалих вказівок на можливість порушення державних законів із метою встановлення панування одного соціального класу над іншим. Водночас у програмі партії не містилося заяв, які можна було б розглядати як однозначний заклик до негайного насильства для досягнення політичних цілей.

У своїх висновках у цій справі ЄСПЛ наголосив, що хоча заявники і не навели конкретної інформації, яким чином багаторічне зберігання такої інформації про них зашкодило здійсненню їхніх прав, передбачених статтями 10 і 11 Конвенції, зберігання особистих даних, пов'язаних із політичними поглядами, афілійованістю та діяльністю щодо політичного об'єднання, є необґрунтованим втручанням у права заявників.

У справі **“Швабе та М.Г. проти Німеччини”**¹⁵⁷ ЄСПЛ розглядав правомірність арешту заявників у межах вжиття заходів для забезпечення безпеки напередодні саміту G8 (Великої вісімки). У заявників, які мали намір взяти участь у маніфестаціях проти саміту G8, поліцією було проведено обшуки на автостоянці, розташованій перед в'язницею неподалік місця проведення саміту. Обшук у мікроавтобусі виявив транспаранти з написами “свобода ув'язненим” та “негайно звільніть усіх”. Заявники були заарештовані та за рішенням суду взяті під варту до наступного після закінчення саміту дня, “з метою попередження вчинення підготовленого кримінального злочину”.

¹⁵⁶ / Рішення у справі “Сегерстедт-Віберг та інші проти Швеції” (Segerstedt-Wiberg and others v. Sweden (62332/00)).

¹⁵⁵ / Рішення у справі “Букта та інші проти Угорщини” (Bukta and others v. Hungary (25691/04)).

¹⁵⁷ / Рішення у справі “Швабе та М.Г. проти Німеччини” (Schwabe and M.G. v. Germany (8080/08 and 8577/08)).

ЄСПЛ у своєму рішенні зазначив, що, перебуваючи в ув'язненні під час проведення саміту G8, заявники були позбавлені можливості взяти участь у маніфестаціях, організованих проти цієї події, причому ці маніфестації не намічалися як насильницькі. Не було встановлено, що у заявників були наміри щодо застосування насильства. У них не була знайдена зброя, і формулювання написів на транспарантах не дає змогу довести, що вони мали визначений намір підбурювати інших до насильства. Таким чином, ув'язнення заявників слід інтерпретувати як обмеження їхнього права на свободу мирних зібрань. Що ж до пропорційності цього втручання, ЄСПЛ визнав значні ускладнення, яких зазнали національні органи, намагаючись забезпечити безпеку учасників заходу і підтримати громадський порядок. Водночас, протестуючи проти саміту G8, заявники брали участь у дискусії щодо питань, які становлять загальний інтерес, змістом якої була, найвірогідніше, підвищена кількість затриманих маніфестантів, а не заклик і підбурювання інших до насильницьких дій. Національні органи влади могли вдатися до інших ефективних, проте менш кардинальних засобів, наприклад, вилучити транспаранти, знайдені у заявників. З огляду на зазначене ЄСПЛ дійшов висновку, що у цій справі мало місце порушення статті 11 Конвенції.

У справі **“Карпюк та інші проти України”**¹⁵⁸ Європейським судом вивчалися відомі події у межах акції “Україна без Кучми”, яка відбулася в 2001 році. Заявники (всього 7 осіб, дії щодо яких розглядалися у цій справі) були членами або прибічниками націоналістичної партії “Українська національна асамблея” (далі — УНА, на час подій асоційована з незареєстрованою організацією, відомою як “Українська національна солідарна організація” або “Українська націоналістична самооборона”, далі — УНСО), взяли участь у політичному мітингу біля пам'ятника Шевченку, про який опозиційними силами було оголошено 8 березня 2001 року і метою якого було не дати Президентові Леоніду Кучмі підійти до пам'ятника українському поетові Тарасові Шевченку у Києві та покласти квіти з нагоди 187-ї річниці з дня його народження.

До прибуття протестувальників міліція та воєнізовані формування Міністерства внутрішніх справ сформували кордон та впродовж певного часу не дозволяли учасникам мітингу наблизитися до пам'ятника. Як було встановлено національними судами, протестувальники спробували прорвати кордон з метою перешкодити церемонії покладання квітів та напали на міліцію, яка, насамперед, рушила на протестувальників, щоб зупинити та розігнати натовп.

Оскільки під час подій біля пам'ятника Шевченку кілька протестувальників були заарештовані, пізніше того ж дня колона протестувальників, серед яких були і заявники, рушила до будівлі Міністерства внутрішніх справ України, вимагаючи звільнення заарештованих. Вони розібрали дерев'яне загороження поблизу, закидали будівлю яйцями та пішли.

Близько 15 години того ж дня група протестувальників, серед яких були заявники, пройшла від будівлі Міністерства внутрішніх справ України у напрямку до центра міста, вийшла на вулицю Банкову і вступила там у сутичку з міліцією, яка перекрила вулицю з метою запобігти доступу до розташованої на ній будівлі Адміністрації Президента України. У працівників міліції поцілили камінням та металевим загородженням, а також кинули пляшку з “коктейлем Молотова”. Внаслідок зазначених подій 9 березня були поранені кілька працівників міліції.

У період з 9 до 16 березня 2001 року заявники були заарештовані та взяті під варту на час слідства та суду (сьомий заявник через кілька днів був звільнений під підписку про невиїзд). Згідно з висновками

національних судів перші три заявники відіграли головну роль у підбурюванні та керівництві нападами на міліцію як біля пам'ятника Шевченку, так і на вулиці Банковій. Четвертий, п'ятий, шостий і сьомий заявники брали участь у нападах на міліцію на вулиці Банковій. Заявники отримали такі вироки: чотири роки і шість місяців (перший заявник), п'ять років (другий заявник), чотири роки (третій і четвертий заявники), три роки (п'ятий заявник) і два роки (шостий заявник).

Заявники у своїх скаргах до ЄСПЛ стверджували про низку порушень, зокрема щодо перешкоджання реалізації їхнього права на свободу зібрань та об'єднань. У цій частині скарг ЄСПЛ дійшов висновку, що хоча санкція за дії заявників з організації масових заворушень та підбурювання до насильства під час подій 9 березня 2001 року могла бути зумовлена вимогами громадської безпеки, однак тривалі строки позбавлення волі, призначені їм як покарання, не були пропорційні легітимній цілі [забезпечення громадської безпеки], яка переслідувалась. З огляду на зазначене ЄСПЛ встановив, що таке втручання не було необхідним у демократичному суспільстві, в тому було порушення статті 11 Конвенції стосовно перших трьох заявників. Однак ЄСПЛ звернув увагу на те, що четвертого, п'ятого, шостого і сьомого заявників було засуджено винятково за конкретні акти насильства, вчинені біля будівлі Адміністрації Президента України на вулиці Банковій. І в цій частині ЄСПЛ констатував, що порушення статті 11 Конвенції стосовно четвертого, п'ятого, шостого і сьомого заявників не було.

На завершення цього розділу слід приділити увагу рішенню Європейського суду у справі **“Веренцов проти України”**¹⁵⁹, в якому детально проаналізовано стан дотримання міжнародних стандартів у сфері забезпечення права на свободу зібрань та об'єднань в Україні. Заявник, який є членом неурядової організації із захисту прав людини “Вартові закону”, повідомив Львівську міську раду про намір щовівторка у період з 17 серпня 2010 року до 1 січня 2011 року проводити мирні зібрання біля будівлі прокуратури Львівської області. Метою зібрань було привернути увагу до фактів корупції в органах прокуратури.

12 жовтня 2010 року заявник повідомив Львівську міську раду про проведення зібрання у цей самий день. Таке зібрання відбулось біля приміщення прокуратури Львівської області між 11:30 та 12:40, у ньому взяли участь майже 25 осіб. Під час зібрання працівники міліції спробували затримати заявника, однак після того, як учасники зібрання почали знімати їхні дії на відео, його відпустили.

13 жовтня 2010 року Львівський окружний адміністративний суд розглянув клопотання виконкому Львівської міської ради, подане на початку жовтня, про заборону проведення зібрань, про які клопотав заявник, та заборонив їхнє проведення, починаючи з 19 жовтня. За твердженнями заявника, того ж дня його викликали до Галицького РВ м. Львова з непов'язаних із подією підстав. Після прибуття заявника до відділу працівники міліції склали щодо нього протоколи адміністративних правопорушень (злісна непокоря вимозі працівника міліції та порушення порядку організації та проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій). Заявник утримувався у відділі міліції до наступного дня.

14 жовтня 2010 року працівники міліції склали нові протоколи адміністративних правопорушень. Ці протоколи були підписані заявником. У рішенні від цієї ж дати суд визнав заявника винним у вчиненні адміністративних правопорушень, про які йшлося у протоколах, та призначив йому адміністративне стягнення у вигляді трьох днів адміністративного арешту. 27 жовтня 2010 року апеляційний суд Львівської області відмовив у задоволенні апеляційної скарги. Відповідне провадження відбувалося за участі заявника та його захисника.

¹⁵⁸ / Рішення у справі “Карпюк та інші проти України” (Karpyuk and others v. Ukraine (30582/04 and 32152/04)).

¹⁵⁹ / Рішення у справі “Веренцов проти України” (Vyerentsov v. Ukraine № 20372/11).

На час подій процедура проведення зібрань регулювалася Конституцією України та Указом Президії Верховної Ради СРСР “Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій в СРСР” від 28 липня 1988 року. Крім того, існували акти органів місцевого самоврядування щодо процедури організації та проведення зборів, мітингів тощо. До ЄСПЛ заявник скаржився, зокрема, за статтею 11 Конвенції щодо втручання у його право на свободу зібрань та об’єднання.

Розглянувши обставини справи, ЄСПЛ дійшов висновку про порушення статті 11 Конвенції у зв’язку з порушенням права заявника на мирні зібрання через відсутність чіткої та передбачуваної процедури організації та проведення таких зібрань. Такого висновку ЄСПЛ дійшов з огляду на:

- ▶ відсутність єдиного підходу при застосуванні державними органами Указу Президії Верховної Ради СРСР 1988 року;
- ▶ наявність відмінностей між процедурою, встановленою Указом та Конституцією України, зокрема щодо повідомлення місцевих органів влади про проведення зібрань, необхідності отримання дозволу та можливості заборони проведення зібрань;
- ▶ відсутність законодавчого акта із зазначених питань, який був би ухвалений Верховною Радою України, як того чітко вимагають статті 39 і 92 Конституції України;
- ▶ неможливість для місцевих органів влади належним чином врегулювати процедуру проведення зібрань через відсутність такого законодавчого акта;
- ▶ неможливість для заявника передбачити наслідки своїх дій у зв’язку із зазначеними недоліками нормативного регулювання.

ЄСПЛ також зазначив, що двадцятирічна затримка ухвалення передбаченого Конституцією законодавчого акта є невиправданою, оскільки йдеться про таке основоположне право, як свобода зібрань.

ЄСПЛ також встановив, що визнання заявника винним у вчиненні такого адміністративного правопорушення як “Порушення порядку організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій” не відповідало вимогам статті 7 Конвенції, оскільки власне процедура організації та проведення таких зібрань не була передбачена законодавством.

З огляду на наявність на національному рівні прогалини у законодавчому регулюванні реалізації особами права на свободу зібрань та неможливість її усунення протягом 20 років ЄСПЛ вказав, що ця проблема є системною в Україні, та закликав державу негайно запровадити в національному законодавстві та адміністративній практиці необхідні реформи з метою їх погодження з вимогами Конвенції та практики ЄСПЛ.

? ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Чи є свобода мирних зібрань абсолютною?
2. Якщо свобода зібрань та об’єднань може бути правомірна обмежена, то за яких обставин?
3. Які дії особи є реалізацією права на свободу зібрань та об’єднань?
4. Обмеження прав яких професійних груп допускає практика ЄСПЛ у частині реалізації права на свободу зібрань та об’єднань?
5. Як ЄСПЛ характеризує ситуацію з національним законодавством України щодо реалізації права на свободу зібрань та об’єднань?

РОЗДІЛ 4

ЗАСТОСУВАННЯ СТАНДАРТІВ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ



4.1.

Дотримання прав людини під час здійснення оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності, а також проведення негласних слідчих (розшукових) дій

Відповідно до чинного законодавства, регулювання порядку проведення всіх процесуальних дій здійснюється одним нормативним актом — **Кримінальним процесуальним кодексом України**. Водночас обсяг прав, в які може бути здійснене втручання з боку державних органів, та можливості й обсяги такого втручання істотно різняться. З огляду на зазначене, а також зважаючи на зміст заходів, які можуть бути вжиті відповідними органами та підрозділами Служби безпеки України, проведення негласних слідчих (розшукових) дій за своєю правовою природою видається більш наближеним до здійснення оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності, аніж до інших видів процесуальної діяльності, передбаченої КПК України.

Зазначене зумовлене тим, що нормами Глави 21 чинного КПК України свого часу фактично “процесуалізовано” значну частину оперативно-розшукових заходів, шляхом внесення відповідних змін до кримінального процесуального законодавства останнім надано статус негласних слідчих (розшукових) дій. Сьогодні, згідно з чинним законодавством України, правове регулювання негласних слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів має подвійну правову природу — кримінальну процесуальну і оперативно-розшукову.

Негласні слідчі (розшукові) дії становлять цілісну систему, елементи якої в цілому корелюють із системою відповідних оперативно-розшукових заходів. Окремі відмінності між зазначеними вище процесами полягають у їх нормативній регламентації, суб'єктному складі, напрямках і порядку використання отриманих результатів. Проте зазначені відмінності не впливають на дотримання стандартів забезпечення прав людини у сфері кримінальної процесуальної, оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності, оскільки як при проведенні негласних слідчих (розшукових) дій, так і відповідних оперативно-розшукових і контррозвідувальних заходів вони є ідентичними.

Зокрема, відповідно до положень статті 3 **Закону України “Про Службу безпеки України”**, цей державний орган спеціального призначення у своїй оперативно-службовій діяльності дотримується принципів, зокрема, поєднання єдиноначальності й колегіальності, гласності та конспірації. При цьому гласні заходи (процесуальні, оперативно-розшукові, контррозвідувальні тощо), що здійснюються СБ України, за умови їх проведення із суворим дотриманням вимог чинного законодавства, переважно не створюють загрози охоронюваним правам людини. Решта ж, зокрема проведення слідчих (розшукових) дій тощо, розглядаються в інших розділах цього підручника.

Проведення усіх негласних заходів, наявних в арсеналі відповідних підрозділів СБ України, нерозривно пов'язане з неминучим втручанням держави у здійснення права людини на повагу до приватного та сімейного життя, передбаченого статтею 8 **Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод**. Йдеться про таємницю сімейного життя, непорушність кордонів своєї власності, так звану “комунікаційну приватність” тощо. Варто зауважити, що положення цієї статті отримали подальший розвиток і в національному законодавстві України. Зокрема, Основний Закон України кожному гарантує недоторканність житла (стаття 30); таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (стаття 31); неприпустимість втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених **Конституцією України** (стаття 32).

Можливість втручання з боку держави у здійснення зазначених прав передбачена частиною другою статті 8 Конвенції (детально розглянуто у підрозділі 3.5). Аналогічні норми містить й переважно законодавство України. І це є слушним з огляду на превалювання в окремих випадках публічного інтересу над приватним.

Отже, на запитання щодо можливості втручання з боку держави та її органів у приватне або сімейне життя людини відповідь має бути однозначною — це можливо у разі необхідності. Натомість ключовим є питання щодо підстав та меж втручання, за яких воно може стати порушенням відповідного права особи.

Згадана частина 2 статті 8 Конвенції містить виключний перелік вимог, дотримання яких виправдовує вторгнення у сферу інтересів окремої людини з боку держави, чим унеможлиблює правопорушення з боку останньої. Такими вимогами є:

- наявність відповідного національного законодавства, що дозволяє та регламентує таке втручання;
- його необхідність у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни;
- потреба у запобіганні заворушенням чи злочинам, необхідність втручання для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Щодо першої вимоги, а саме — “законності” втручання, маємо констатуємо, що зазначені у статтях 19, 30—32 Конституції України гарантії отримали подальшу деталізацію у відповідних нормативно-правових актах. Зокрема, в **Законі України “Про оперативно-розшукову діяльність”** у статті 4 визначені загальні принципи такої діяльності (верховенство права, законність, дотримання прав і свобод людини), у статті 6 — підстави для її проведення, у статті 8 — права підрозділів, які здійснюють ОРД, а у статті 9 визначені гарантії законності під час її здійснення. Аналогічні норми містяться й у статтях 4 (принципи), 6 (підстави), 7 (функції та повноваження підрозділів) та 11 (гарантії законності) **Закону України про “Про контррозвідувальну діяльність”**. Ще більш детально це питання регламентоване у Главі 2 (статті 7—9, 13—16) та 21 (негласні слідчі (розшукові) дії) КПК України.



Як свідчить практика Європейського суду з прав людини, конвенційний вислів “згідно із законом”, “окрім підґрунтя у національному законодавстві для проведення негласних заходів, які можуть обмежити права людини, також стосується якості відповідного закону, вимагаючи, щоб він був доступним для зацікавленої особи, яка, окрім того, повинна мати можливість передбачити наслідки його дії щодо себе, та відповідав принципів верховенства права”. Зазначене передбачає, що формулювання національного законодавства повинно бути “достатньо передбачуваним, щоб дати особам адекватну вказівку щодо обставин та умов, за яких державні органи мають право вдатися до заходів, які вплинуть на їхні конвенційні права”. Окрім того, законодавство повинно “забезпечувати певний рівень юридичного захисту проти свавільного втручання з боку державних органів. Існування конкретних процесуальних гарантій є у цьому контексті необхідним. Те, які саме гарантії будуть вимагатися, певною мірою залежатиме від характеру та масштабів зазначеного втручання”.

Конкретні національні механізми дотримання права людини на повагу до приватного та сімейного життя будуть розглянуті згодом. Варто зауважити, що норми вітчизняного законодавства, котрі регламентують втручання у зазначене право, неодноразово аналізувалися ЄСПЛ як безпосередньо (справи “**Волохи проти України**”, “**Михалюк та Петров проти України**” — Конституція України, Закон України “Про оперативно-розшукову діяльність”, КПК України тощо), так і опосередковано — через дослідження аналогічних норм іноземного законодавства (*mutatis mutandis* справи “**Мелоун проти Сполученого Королівства**”; “**Хан проти Сполученого Королівства**”; “**Матанович проти Хорватії**”; “**Аманн проти Швейцарії**” тощо). При цьому ЄСПЛ констатував наявність у вітчизняному законодавстві підстав, які можуть бути визнані такими, що відповідають вимогам статті 8 Конвенції.

Друга та третя вимоги частини 2 статті 8 **Конвенції** також належно забезпечені українським законодавством. Оскільки, виходячи із самого визначення контррозвідувальної діяльності як такої, що становить спеціальний вид діяльності у сфері забезпечення державної безпеки (стаття 1), та її завдань (стаття 2), унормованих **Законі України “Про контррозвідувальну діяльність”**, вона однозначно є такою, яка здійснюється в інтересах національної безпеки.



Ґрунтовним підтвердженням такої тези є позиція ЄСПЛ у раніше розглянутій (підрозділ 3.5) справі “**Класс та інші проти Німеччини**” (*Klass and others v. Germany*), де в контексті розгляду порушення вимог статті 8 Конвенції визначено, що “сьогодні демократичні суспільства опиняються перед загрозою надзвичайно витончених форм шпигунства і тероризму, внаслідок чого, для того, щоб ефективно протидіяти таким загрозам, держава повинна бути спроможною проводити у межах своєї юрисдикції таємне стеження за діями підризних елементів. Отже, Суд має погодитися з тим, що деякі закони, які передбачають можливість таємного стеження за поштовою кореспонденцією, поштовим та телекомунікаційним зв'язком, є, за наявності виняткових обставин, необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки та/або в інтересах “запобігання заворушенням чи злочинам”.

Насамперед, оперативно-розшукова діяльність та вітчизняний кримінальний процес спрямовані на пошук і фіксацію фактичних даних про злочини, отримання інформації в інтересах безпеки громадян, суспільства й держави (стаття 1 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”) і захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень (стаття 2 КПК України) відповідно. Такі завдання зазначених видів діяльності держави в повній мірі відповідають необхідності втручання у відповідне право людини у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Держава, яка підписала Конвенцію, не має права, під виглядом протидії шпигунству та тероризму, вживати заходів, які вона вважає необхідними. Отже, можна із впевненістю констатувати наявність у чинному вітчизняному законодавстві законних підстав для втручання держави у здійснення людиною прав, передбачених статтею 8 Конвенції. Водночас це не означає, що державі надається необмежене дискреційне право здійснювати негласне спостереження за особами в межах своєї юрисдикції. Такий підхід до розуміння можливості обмеження прав людини сам по собі становить небезпеку, адже під- риває або навіть може знищити демократію під приводом її захисту.

Особливо гостро стоїть питання належного обґрунтування, нормативно-правового забезпечення оперативно-розшукових та контррозвідувальних заходів, а також НСРД, пов'язаних зі зняттям інфор- мації з каналів зв'язку, зокрема — прослуховування телефонних розмов і контроль поштово-теле- графних відправлень. Саме такі оперативні заходи підрозділів СБ України викликають неоднозначну реакцію та досить болюче сприймаються як українською громадськістю, так і міжнародною спільно- тою. До того ж думка про загальний, майже тотальний характер прослуховування панує не тільки у пересічних громадян нашої держави, але у деяких вищих посадовців, які озвучують її шляхом залу- чення до цього процесу різних національних засобів масової інформації. Подібне ставлення свідчить про неправильне, значною мірою викривлене уявлення про можливості, мету і процедурні питання щодо здійснення заходу, який тимчасово обмежує права людини, а також недостатнє законодавче забезпечення такого заходу.



Зняття інформації з каналів зв'язку — ефективний та корисний для правоохоронних органів опера- тивно-технічний захід. Можна навіть вести мову про його велику перспективність, враховуючи роз- виток сучасних інформаційних відносин підвищення технічної оснащеності злочинного світу. Також він є інструментом забезпечення інформаційної безпеки України.

Головне, щоб органи, які здійснюють оперативно-розшукову, контррозвідувальну та кримінально- процесуальну діяльність, не перетинали тієї тонкої межі, яка розділяє конституційні права й свободи людини й громадянина та національну безпеку й забезпечення правопорядку в державі. У цьому службовим та посадовим особам органів СБ України мають стати у нагоді встановлені законами га- рантії дотримання прав людини й ефективні механізми контролю за такою діяльністю.

За досить короткий період існування України як незалежної правової держави вітчизняне законодав- ство, котре регламентує сферу діяльності вітчизняної спецслужби, еволюціонувало від “інструмен- ту поліцейської держави” до ефективного підґрунтя захисту прав та інтересів людини, суспільства, держави. І хоча процес вдосконалення нормативно-правової бази є перманентним, а як усім відо- мо — бездоганність не має меж, сьогодні можна впевнено стверджувати про наявність у вітчизня- ному законодавстві ефективних гарантій захисту прав та основоположних свобод людини.

Національне законодавство містить комплекс положень, спрямованих на захист приватного та сімей- ного життя й дотримання прав і свобод громадян у цій сфері. Чільне місце серед них посідають норми Конституції України, зокрема статей 8 (принцип верховенства права), 19 (правовий порядок), 30 (га- рантії недоторканності житла), 31 (гарантії комунікаційної приватності¹⁶⁰), 32 (гарантії невтручання в особисте та сімейне життя), 55 (гарантії захисту порушеного права), 56 (право на відшкодування шкоди, заподіяної діями чи бездіяльністю органів державної влади).

¹⁶⁰ / Комунікаційна приватність полягає у невтручанні до таємниці кореспонденції, телефонних розмов, електронної пошти, дотриманні правил зняття інформації з каналів зв'язку тощо.

Важливе місце у системі гарантій посідають норми **Кримінального кодексу України**, які встановлюють кримінальну відповідальність за незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи, незаконне проведення в них огляду чи обшуку, а також інші дії, що порушують недоторканність житла громадян (стаття 162), порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер (стаття 163), незаконне збирання, зберігання, використання, знищення, поширення конфіденційної інформації про особу або незаконну зміну такої інформації (стаття 182), незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації (стаття 359), а також за протиправні дії, передбачені розділом XVI Кримінального кодексу України “Злочини у сфері використання електронно- обчислювальних машин (комп'ютерів), систем та комп'ютерних мереж і мереж електрозв'язку”.

Окрім гарантій матеріально-правового змісту, національне законодавство містить також низку гаран- тій процедурного характеру, які забезпечують ефективний захист приватного та сімейного життя від несанкціонованого втручання. У найбільш загальному вигляді підхід до правової регламентації у цій сфері можна визначити як такий, що базується на так званих “чотирьох стовпах”:

1. Визначення чітких підстав і процедури застосування заходів, що обмежують особисті права та свободи людини
2. Наявність у законі вичерпних переліків таких заходів та суб'єктів їх здійснення
3. Надання можливості для отримання особою інформації щодо заходів, котрі проводились відносно неї, а також для здійснення ефективного захисту свого порушеного права
4. Запровадження механізмів належного контролю за здійсненням діяльності, пов'язаної із втручанням у сімейне і приватне життя людини та поновлення порушеного права

Як базовий нормативно-правовий акт, котрий визначає процедуру проведення заходів, пов'язаних із втручанням у приватне та сімейне життя людини, розглянемо КПК України, оскільки саме на ньо- го посилаються деякі положення законів України “Про оперативно-розшукову діяльність” та “Про контррозвідувальну діяльність”. Окрім того, згаданий нормативний документ є єдиним норматив- но-правовим актом, що містить винятковий перелік негласних заходів, проведення яких обумовлює втручання держави в охоронюване Конвенцією право людини, визначає підстави, порядок і строки їх проведення тощо.

У контексті проведення НСРД, систему загальних кримінально-процесуальних гарантій становлять:

загальні засади кримінального провадження; прокурорський нагляд
судовий контроль
відомчий контроль
юридична відповідальність учасників кримінального процесу тощо

Водночас нормами **КПК України** передбачена також й низка спеціальних гарантій: захист інформації, отриманої в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій (стаття 254), заборона втручання у приватне спілкування з окремими категоріями осіб (стаття 258); відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні (стаття 290) тощо.

Негласний характер процесуальних дій зумовлює потребу збереження в таємниці від непричетних до здійснення досудового розслідування осіб відомостей щодо факту проведення негласних слідчих (розшукових) дій не лише на час їх підготовки чи безпосереднього проведення, а й після завершення таких дій до часу, поки повідомлення про них не завдасть шкоди інтересам кримінального провадження та не створить загрози безпеці певних осіб. Водночас, якщо отримані в результаті проведення таких дій матеріали мають значення для доказування у кримінальному провадженні і їх планує використати прокурор у судовому засіданні, після завершення досудового розслідування прокурор або слідчий за його дорученням зобов'язаний надати доступ до усіх матеріалів досудового розслідування. Доступ надається до усіх матеріалів, які є в розпорядженні та самі по собі або разом із іншими доказами можуть бути використані для доведення вини, невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого чи сприяти пом'якшенню покарання.

Такими матеріалами слід вважати і відповідні результати негласних слідчих (розшукових) дій, ознайомлення з яким підозрюваного, його захисника та інших осіб може створити загрозу розголошення таємних відомостей. У зв'язку з цим встановлено законодавчу вимогу, що відомості про факт та методи проведення негласних слідчих (розшукових) дій, осіб, які їх проводять, а також інформація, отримана в результаті їх проведення, не підлягають розголошенню особами, яким це стало відомо в результаті ознайомлення з матеріалами в порядку, передбаченому статтею 290 КПК України, про що зазначені особи попереджає слідчий. Водночас законодавством не передбачена можливість ознайомлення з матеріалами негласних слідчих (розшукових) дій сторони захисту чи потерпілого до завершення досудового розслідування в порядку, передбаченому статтею 221 КПК України. Протокол про проведення негласних слідчих (розшукових) дій та додатки до нього не належать до загальнодоступних документів і ознайомлення з ними інших осіб до завершення досудового розслідування може зашкодити інтересам кримінального провадження.

Розсекречені матеріальні носії інформації, які прокурор має намір використати як докази під час судового розгляду, зберігаються на розсуд прокурора в його службовому сейфі чи за вказівкою прокурора в службовому сейфі слідчого, який проводить досудове розслідування. У разі передачі кримінального провадження для завершення досудового розслідування іншому слідчому про це повинен бути повідомлений прокурор, що здійснює процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, який і приймає рішення щодо місця подальшого зберігання зазначених матеріальних носіїв інформації. До розсекречених матеріалів, які відображають підготовку й результати проведення негласних слідчих (розшукових) дій, доступ надається разом з іншими матеріалами досудового розслідування в порядку, встановленому вимогами статті 290 КПК України.

Нормами частини другої статті 254 КПК України визначене ще одне попередження. Якщо протоколи про проведення негласних слідчих (розшукових) дій містять інформацію щодо приватного (особистого чи сімейного) життя інших осіб, захисник, а також інших осіб, які мають право на ознайомлення з протоколами, попереджають про кримінальну відповідальність за розголошення інформації щодо інших осіб. Порушення зазначених попереджень підпадає під дію статті 387 КК України. Така вимога законодавця захищає інтереси не лише безпосередніх учасників певного кримінального провадження, а й будь-яких інших осіб, що потрапили до інформаційної сфери кримінального провадження.

Під час ознайомлення з протоколами та іншими матеріалами, які отримані в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій і які не містять державної таємниці, можна робити нотатки, виписки з них, але, на відміну від інших матеріалів кримінального провадження, виготовлення копій чи повне відображення змісту протоколів та додатків до них не допускається.

Відомості, речі та документи, що отримані в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій і які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування, повинні бути невідкладно знищені на підставі його рішення, не очікуючи закінчення досудового розслідування й до відкриття матеріалів кримінального провадження іншій стороні. З матеріалами негласних слідчих (розшукових) дій, які підлягають знищенню, не може бути ознайомлений ні будь-хто з учасників кримінального провадження, ні інші особи. Заборонено використовувати їх для цілей, не пов'язаних із цим кримінальним провадженням або в іншому кримінальному провадженні.

Якщо в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій будуть отримані речі або документи, у поверненні яких може бути зацікавлений їх власник, прокурор зобов'язаний повідомити власника про наявність таких речей і з'ясувати, чи бажає він їх повернення. Про зазначені обставини прокурор повідомляє саме власника, а не особу, в якій такі речі або документи були в тимчасовому користуванні чи володінні. Йдеться про отримані оригінали речей чи документів, які вилучені у власника (володільця, користувача) під час проведення негласної процесуальної дії, а не про виготовлені співробітниками правоохоронного органу їх копії чи отримані фотографічні або інші зображення.

Знищення отриманих у результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій відомостей, речей та документів, які не використовуються в кримінальному провадженні, здійснюється в установленому для цього порядку під контролем прокурора, а саме знищення матеріалів не звільняє прокурора від обов'язку письмового повідомлення ним осіб, конституційні права яких були тимчасово обмежені.

Знищенню підлягають відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення негласної слідчої (розшукової) дії, які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування і використання в цьому кримінальному провадженні, а також інформація (предмети, речі, документи), отримана в результаті проведення негласних слідчих (розшукових) дій слідчим у виняткових невідкладних випадках до винесення ухвали слідчого судді, якщо слідчим суддею винесена ухвала про відмову в наданні дозволу на проведення НСРД.

Вимога частини першої статті 258 КПК України, якою заборонено будь-кому втручатися у приватне спілкування без ухвали слідчого судді, стосується порядку здійснення усього кримінального провадження. Якщо будь-яка слідча (розшукова) дія передбачатиме необхідність чи навіть ймовірність допущення втручання у приватне спілкування, то прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про надання дозволу на втручання у приватне спілкування. Порядок подання клопотання повинен відповідати вимогам статей 246, 248, 249 КПК України, якими врегульовано загальний порядок підготовки й проведення НСРД. Зазначене означає, що під час досудового розслідування правомірне втручання в приватне спілкування є можливим лише в чітко визначеному процесуальному порядку і у формі проведення негласної слідчої (розшукової) дії. Таке втручання полягає в отриманні працівниками правоохоронних органів доступу до змісту спілкування як інформації, що передається та зберігається під час приватного спілкування між особами, без їхнього відома. Кримінальним процесуальним законом визначені різновиди втручання у приватне спілкування, які можуть бути здійснені під час проведення досудового розслідування і потребують отримання дозволу слідчого судді. Це може бути втручання шляхом аудіо-, відеоконтролю

особи, арешту, огляду і виїмки приватної кореспонденції, зняття приватної інформації з транспортних телекомунікаційних мереж або з електронних інформаційних систем.

Спілкуванням визнається передання інформації у будь-якій формі від однієї особи до іншої безпосередньо або за допомогою засобів зв'язку будь-якого типу. Це стосується передання інформації між приватними, а не юридичними особами.

Спілкування є приватним, якщо під час його здійснення інформація передається, сприймається іншою особою й зберігається за таких фізичних та юридичних умов, коли учасники спілкування можуть розраховувати на захист інформації від втручання інших осіб. Відсутність застереження з боку законодавця щодо можливої обізнаності будь-кого із сторони спілкування про факт втручання в нього означає, що втручанням у приватне спілкування слід вважати кожний факт, який вказує на те, що будь-хто з учасників такого спілкування не знав про доступ сторонніх осіб до його змісту і при цьому права такої особи були порушені.

Фізичними умовами, які можуть забезпечувати захист від втручання в певне спілкування, на які розраховують його учасники, є спеціально обрані учасниками спілкування місце та час його здійснення, форма спілкування (вербальна, мовою жестів, письмова, графічна), форма обміну інформацією — безпосередня або опосередкована (надсилання листів, бандеролей, посилок, поштових контейнерів, грошових переказів, телеграм, за допомогою інших матеріальних носіїв передання інформації), технічні засоби дротового та бездротового зв'язку, передавання SMS, MMS чи інших повідомлень (наприклад, у соціальних мережах та месенджерах), кодованої інформації та її збереження тощо. Юридичними умовами, що забезпечують приватну складову спілкування, є гарантоване положеннями Конституції України та інших законів й нормативно-правових актів право будь-якої особи на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, невтручання у особисте й сімейне життя особи та можливість правомірного обмеження цих прав лише за рішенням суду (статті 31, 32 Конституції України; пункт 7 частини 1 статті 7; стаття 14; стаття 15; частина 1, 5 статті 258; статті 260, 261, 263, 264 КПК України; стаття 9 Закону України “Про телекомунікації”; стаття 6 Закону України “Про поштовий зв'язок”), укладення угоди між фізичною особою та юридичною особою, котра надає послуги телекомунікаційного, поштового зв'язку на території України, для забезпечення її приватного спілкування.

Законодавством встановлена пряма заборона втручання у приватне спілкування захисника, священнослужителя з підозрюваним, обвинуваченим, засудженим, виправданим, незалежно від приводів та мотивів такого втручання з боку будь-кого. Проте варто зважати, що тут йдеться саме про захисника як офіційну процесуальну особу, а не про будь-якого адвоката як представника певної правничої професії. Так само і спілкування із священнослужителем розцінюється як його спілкування із парафіянином певної церкви чи церковної конфесії, до якої належить особа, з приводу задоволення релігійних — не світських чи інших потреб, а не спілкування особи, котра ніколи не ідентифікувала себе як віруюча, з представником будь-якої церкви чи релігійної організації, або навіть секти. Варто зауважити, що в контексті приватного спілкування із захисником позиція ЄСПЛ є дещо відмінною від зазначеної у частині 5 статті 258 КПК України. Зокрема, у справі “Дудченко проти Росії” ЄСПЛ висловив думку про неважливість наявності офіційного процесуального статусу у захисника для надання додаткового привілею такому спілкуванню.



Адже стаття 8 Конвенції захищає конфіденційність будь-якої “кореспонденції” між особами, вона передбачає посилений захист обміну інформацією між адвокатом і клієнтами. Адвокат не може належно здійснювати цю основоположну місію, якщо він не може гарантувати тим, кого захищає, що їхнє спілкування залишиться конфіденційним.

Положеннями статті 259 КПК України передбачені вимоги щодо збереження інформації, отриманої в результаті втручання у приватне спілкування. Згідно з вимогами цієї статті кримінального процесуального закону, якщо прокурор має намір використати під час судового розгляду як доказ інформацію, отриману внаслідок втручання у приватне спілкування, або певний її фрагмент, він зобов'язаний забезпечити збереження всієї інформації або доручити слідчому, який здійснює досудове розслідування, забезпечити таке збереження.

Буквальне викладення такої законодавчої вимоги є дещо некоректним. По-перше, доказами у кримінальному провадженні є не інформація, а фактичні дані, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження, і такі докази мають чітко визначені процесуальні джерела. У словниковому розумінні інформація — це відомості про які-небудь події, чийсь діяльність, повідомлення про щось, відомості у будь-якій формі та на будь-яких носіях. Інформація, отримана в результаті втручання у приватне спілкування, лише розкриває зміст та сутність таких фактичних даних, а міститься вона в протоколах негласних слідчих (розшукових) дій та додатках до них. По-друге, обов'язок збереження усіх отриманих під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій речей і документів, які планується використати у кримінальному провадженні й не лише як доказів, покладається на прокурора вимогами частини четвертої статті 252 КПК України. Зазначена стаття встановлює загальні положення проведення та використання результатів кожної з негласних слідчих (розшукових) дій, у тому числі тих, які пов'язані із втручанням у приватне спілкування. По-третє, навряд чи доцільно зберігати усю отриману під час втручання в приватне спілкування інформацію (до того ж на невизначений законодавством час), якщо значна частина її не матиме жодного стосунку до кримінального провадження, з приводу якого здійснюється досудове розслідування. Наприклад, проведення протягом місяця аудіоконтролю особи може призвести до отримання доволі значного інформаційного масиву, який складатиметься з численних розмов особи телефоном з величезною кількістю абонентів, а значення для кримінального провадження матиме лише зміст невеликого фрагмента однієї телефонної розмови. Очевидно, більш правильно розуміти цю процесуальну вимогу як таку, що зберіганню підлягає вся отримана інформація, яка стосується кримінального провадження і може бути використана в доказуванні під час досудового розслідування чи судового розгляду.

Негласність проведення під час здійснення кримінального провадження окремих процесуальних дій жодним чином не повинна створювати можливості для зловживань несумлінними працівниками органів досудового розслідування, оперативними працівниками чи іншими особами, а надто тих зловживань, результатом яких може стати порушення законних прав та свобод особи.

Відповідно до положень статті 9 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність” гарантіями дотримання права людини на повагу до приватного та сімейного життя є:

1. Заборона проведення оперативно-розшукових заходів поза межами ведення оперативно-розшукової справи. Відповідно до вимог частин 1, 3, 4 статті 9 цього Закону, у кожному випадку

наявності підстав для проведення оперативно-розшукової діяльності заводиться оперативно-розшукова справа. Без заведення оперативно-розшукової справи проведення оперативно-розшукових заходів, окрім випадків, передбачених Законом (при перевірці осіб у зв'язку з допуском їх до державної таємниці, а також до роботи з ядерними матеріалами та на ядерних установках оперативно-розшукова справа не заводиться, при цьому така перевірка повинна тривати не більше двох місяців), забороняється;

2. Невідкладне поновлення порушених прав і відшкодування заподіяних матеріальних та моральних збитків у повному обсязі. У випадках порушення прав і свобод людини в процесі здійснення оперативно-розшукової діяльності, а також у разі, якщо причетність до правопорушення особи, щодо якої здійснювались оперативно-розшукові заходи, не підтвердилась, СБ України зобов'язана невідкладно поновити порушені права та відшкодувати заподіяні матеріальні та моральні збитки в повному обсязі;
3. Винятковий та тимчасовий характер обмежень прав і свобод людини. Під час здійснення оперативно-розшукової діяльності не допускається порушення прав і свобод людини. Окремі обмеження цих прав і свобод мають винятковий і тимчасовий характер і можуть застосовуватись лише за рішенням слідчого судді з метою виявлення, попередження чи припинення тяжкого або особливо тяжкого злочину та у випадках, передбачених законодавством України, з метою захисту прав і свобод інших осіб, безпеки суспільства. Громадяни України та інші особи мають право у встановленому законом порядку одержати від органів, на які покладено здійснення оперативно-розшукової діяльності, письмове пояснення з приводу обмеження їх прав і свобод та оскаржити ці дії;
4. Відповідність оперативно-розшукових заходів ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрози інтересам суспільства і держави. При застосуванні оперативно-розшукових заходів працівники оперативних підрозділів зобов'язані враховувати їх відповідність ступеню суспільної небезпеки злочинних посягань та загрози інтересам суспільства і держави. Оперативно-розшукові заходи, пов'язані з тимчасовим обмеженням прав людини, проводяться з метою запобігання тяжким або особливо тяжким злочинам, їх виявлення та припинення, розшуку осіб, які ухиляються від відбування кримінального покарання або безвісти зникли, захисту життя, здоров'я, житла і майна працівників суду і правоохоронних органів та осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, припинення розвідувально-підривної діяльності проти України;
5. Цільове використання результатів оперативно-розшукової діяльності. Забороняється передавати і розголошувати відомості про заходи безпеки та осіб, взятих під захист, або таких, що можуть зашкодити слідству чи інтересам людини, національній безпеці України.

Забороняється оприлюднювати або надавати зібрані відомості, а також інформацію щодо проведення/непроведення стосовно певної особи оперативно-розшукової діяльності до прийняття рішення за результатами такої діяльності. Питання оприлюднення або надання такої інформації після прийняття рішення регулюється законодавством. Одержані внаслідок оперативно-розшукової діяльності відомості, що стосуються особистого життя, честі, гідності людини, якщо вони не містять інформації про вчинення заборонених законодавством дій, зберігання не підлягають і повинні бути знищені. Відомості, одержані внаслідок оперативно-розшукової діяльності, щодо підготовки до терористичних актів чи їх вчинення окремими особами та групами зберігаються до 5 років. Не підлягають передачі та розголошенню результати оперативно-розшукової діяльності,

які, відповідно до законодавства України, становлять державну таємницю, а також відомості, що стосуються особистого життя, честі, гідності людини. За передачу і розголошення цих відомостей працівники оперативних підрозділів, а також особи, яким такі відомості були довірені або стали відомі по службі або роботі, підлягають притягненню до відповідальності згідно з чинним законодавством, крім випадків розголошення інформації про незаконні дії, що порушують права людини;

6. Підконтрольність і підзвітність підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність.

Серед спеціальних гарантій дотримання прав людини під час здійснення оперативно-розшукової діяльності варто визначити норму частини 16 статті 9 відповідного закону, яка встановлює додаткові вимоги, яким повинні відповідати ті або інші оперативно-розшукові та оперативно-технічні заходи й засоби. З неї випливає, що для одержання інформації забороняється застосовувати технічні засоби, психотропні, хімічні та інші речовини, які пригнічують волю або завдають шкоди здоров'ю людей і навколишньому середовищу.

Аналіз норм **Закону України “Про контррозвідувальну діяльність”** дає змогу виокремити як такі, що містять загальні гарантії дотримання права людини на повагу до свого приватного та сімейного життя, положення статті 11. Зокрема, такими гарантіями є:

1. Суворе дотримання конституційних прав і свобод людини та громадянина при здійсненні контррозвідувальної діяльності;
2. Цільове використання результатів контррозвідувальної діяльності, відповідно до якого діяльність органів та підрозділів СБ України, що здійснюють контррозвідувальну діяльність, не може бути використана для вирішення не передбачених відповідним законом завдань;
3. Особиста відповідальність (адміністративна, матеріальна або кримінальна) посадових осіб та співробітників органів і підрозділів СБ України, що здійснюють контррозвідувальну діяльність;
4. Заборона розголошення інформації щодо особистого життя, честі та гідності людини, яка стала відома у процесі контррозвідувальної діяльності;
5. Додаткове закріплення права у встановленому законом порядку отримувати письмові пояснення з приводу обмеження під час здійснення контррозвідувальної діяльності своїх прав і свобод та оскаржувати такі дії.

Варто окремо наголосити на тому факті, що у питаннях проведення контррозвідувальних заходів, пов'язаних із тимчасовим обмеженням прав та свобод людини, Закон України “Про контррозвідувальну діяльність” містить бланкетну норму до Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”. Таким чином, під час здійснення контррозвідувальної діяльності додатково забезпечуються гарантії, які застосовуються під час ОРД.

Окремим механізмом дотримання прав людини під час здійснення оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності, а також проведення негласних слідчих (розшукових) дій є ефективний контроль, як відомчий, так і цивільний, за діяльністю відповідних органів та підрозділів СБ України. Останній досить ґрунтовно розглянутий у підрозділі 1.3. Водночас, з огляду на принцип конспірації,

притаманний діяльності органів та підрозділів СБ України, а також враховуючи віднесення інформації щодо багатьох аспектів її роботи до державної таємниці, перелік контрольно-наглядових інстанцій у сфері кримінально-процесуальної, контррозвідувальної та оперативно-розшукової діяльності буде дещо вужчим порівняно з правоохоронною сферою загалом.

Такими є загальні й основні вимоги щодо дотримання прав людини під час здійснення оперативно-розшукової та контррозвідувальної діяльності, а також проведення негласних (слідчих) розшукових дій.

ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

- 1. Назвіть вимоги, дотримання яких виправдовує вторгнення у сферу інтересів окремої людини з боку держави, чим виключає правопорушення з боку останньої.
- 2. Якими є правові гарантії дотримання прав і свобод людини у сферах приватного та сімейного життя?
- 3. Вкажіть гарантії процедурного характеру, які забезпечують ефективний захист приватного та сімейного життя від несанкціонованого втручання.
- 4. Чи можуть бути застосовані під час здійснення контррозвідувальної діяльності гарантії дотримання права людини на повагу до приватного та сімейного життя, що містяться в Законі України “Про оперативно-розшукову діяльність”?
- 5. Чи можна вважати механізми цивільного контролю за діяльністю Служби безпеки України ефективним засобом захисту охоронюваних Конвенцією прав людини? Чому?
- 6. Які спеціальні гарантії дотримання прав людини під час здійснення контррозвідувальної діяльності містить Закон України “Про контррозвідувальну діяльність”?
- 7. Чи може держава, яка підписала Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, під виглядом протидії шпигунству та тероризму вживати заходів, які вона вважає необхідними? Чому?

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Нормативно-правові акти:

- 1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // База даних “Законодавство України” / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 01.05.2019).
- 2. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III // База даних “Законодавство України” / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 01.05.2019).
- 3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI // База даних “Законодавство України” / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2293> (дата звернення: 01.05.2019).
- 4. Про контррозвідувальну діяльність: Закон від 26.12.2002 № 374-IV // База даних “Законодавство України” / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/374-15> (дата звернення: 01.05.2019).
- 5. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон від 18.02.1992 № 2135-XII // База даних “Законодавство України” / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12> (дата звернення: 01.05.2019).
- 6. Про Службу безпеки України: Закон від 25.03.1992 № 2229-XII // База даних “Законодавство України” / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12> (дата звернення: 01.05.2019).
- 7. Про національну безпеку України: Закон від 21.06.2018 № 2469-VIII // База даних “Законодавство України” / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19> (дата звернення: 01.05.2019).

Рішення Європейського суду з прав людини:

- 1. Рішення Європейського суду з прав людини від 06.09.1978 у справі “Класс та ін. проти Німеччини (Klass and others v. Germany)”, заява № 5029/71.
- 2. Рішення Європейського суду з прав людини від 02.08.1984 у справі “Мелоун проти Сполученого Королівства” (Malone v. United Kingdom), заява № 8691/79.
- 3. Рішення Європейського суду з прав людини від 25.03.1998 у справі “Копп проти Швейцарії” (Kopp v. Switzerland), заява № 23224/94.
- 4. Рішення Європейського суду з прав людини від 16.02.2000 у справі “Аманн проти Швейцарії” (Amann v. Switzerland), заява № 27798/95.
- 5. Рішення Європейського суду з прав людини від 12.05.2000 у справі “Хан проти Сполученого Королівства” (Khan v. United Kingdom), заява № 35394/97.
- 6. Рішення Європейського суду з прав людини від 25.09.2001 у справі “P.G. та J.H. проти Сполученого Королівства” (P.G. and J.H. v. the United Kingdom), заява № 44787/98.
- 7. Рішення Європейського суду з прав людини від 02.11.2006 у справі “Волохи проти України”, заява № 23543/02.
- 8. Рішення Європейського суду з прав людини від 24.04.2008 у справі “С.Г. та інші проти Болгарії” (C.G. and Others v. Bulgaria), заява № 1365/07.
- 9. Рішення Європейського суду з прав людини від 15.01.2010 у справі “Михайлюк та Петров проти України”, заява № 11932/02.
- 10. Рішення Європейського суду з прав людини від 04.04.2017 у справі “Матанович проти Хорватії” (Matanovic v. Croatia), заява № 2742/12.
- 11. Рішення Європейського суду з прав людини від 07.11.2017 у справі “Дудченко проти Росії”, заява № 37717/05.

4.2.

Дотримання прав людини під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, віднесених до підслідності слідчих органів безпеки

4.2.1. Дотримання прав людини при затриманні та застосуванні запобіжних та інших заходів забезпечення кримінального провадження

161 / Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 № 3477-IV//ВВР України. 2006. № 30. С. 260.

Під час застосування слідчими й уповноваженими оперативними співробітниками органів СБ України міжнародних стандартів з дотримання прав людини й основоположних свобод при затриманні, обранні запобіжних та інших заходів забезпечення кримінального провадження враховуються положення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (1950 року) і практика Європейського суду з прав людини як джерело права¹⁶¹.

Міжнародні стандарти дотримання прав людини при затриманні, обранні запобіжних та інших заходів забезпечення кримінального провадження Україною на законодавчому рівні імплементовані в кримінальну процесуальну процедуру застосування цих заходів. Основним стандартом у цій процедурі законодавство визначає наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення такого ступеня тяжкості, що може бути підставою для здійснення слідчим, а в передбачених законом випадках уповноваженою службовою особою затримання особи та здійснення інших заходів забезпечення кримінального провадження (пункт 1 частини 3 статті 132; пункт 3 частини 2 статті 173; частина 2 статті 177; пункт 1 частини 1 статті 194 КПК України).

Відповідно до встановленого порядку повідомлення про підозру здійснюється лише у розпочатому кримінальному провадженні (стаття 214 КПК України) уповноваженими суб'єктами: прокурором (стаття 36 КПК України) або за погодженням з ним слідчим (стаття 40 КПК України) на підставі сукупності взаємопов'язаних доказів, які на момент повідомлення про підозру відповідають критеріям належності, допустимості, достовірності й

достатніх саме для прийняття рішень про затримання особи, застосування запобіжних та інших заходів забезпечення кримінального провадження. За таких умов висунути підозру слід вважати обґрунтованою.

Отже, для здійснення затримання, застосування запобіжних та інших заходів забезпечення кримінального провадження законодавство визначає необхідність доведення обґрунтованої підозри, істотною ознакою якої є такий рівень імовірних знань, основу яких становлять неупереджені відомості про факти та обставини вчинення особою кримінального правопорушення.

Обґрунтована підозра за своєю сутністю має динамічну спрямованість, яка, враховуючи нормативно-правовий зміст загальних засад публічності (стаття 25 КПК України), презумпції невинуватості та забезпечення доведеності вини (стаття 17 КПК України), може закінчуватися законним, обґрунтованим та вмотивованим обвинуваченням особи у вчиненні кримінального правопорушення або спростуванням висунутої підозри щодо такої особи.

Необхідність обґрунтованої підозри для цілей затримання особи чи її арешту закріплена у пункті "с" частини 1 статті 5 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Позиція Європейського суду з прав людини щодо означеного стандарту, на який цей суд неодноразово наголошував у своїх рішеннях, полягає в тому, що обґрунтована підозра передбачає наявність фактів чи інформації, які можуть переконати об'єктивного спостерігача в тому, що певна особа могла вчинити кримінальне правопорушення¹⁶².

Обґрунтована підозра розглядається як стандарт доказування та має висуватися у випадку, коли фактичні дані, якими обумовлюється затримання особи, тримання її під вартою, можна розумно вважати такими, що підпадають під опис одного з правопорушень, визначених у законі України про кримінальну відповідальність. Суб'єктивного переконання (*bona fide*) у цьому питанні недостатньо¹⁶³.

Необхідність обґрунтованої підозри, як гарантії забезпечення права на свободу й особисту недоторканність, обов'язково мають враховувати слідчі та уповноважені оперативні підрозділи органів СБ України при здійсненні ними затримання особи на підставі і в порядку, передбаченому статтею 208 КПК України, та застосуванні інших заходів процесуального примусу.

Для характеристики процесуальних умов затримання уповноваженою службовою особою уповноваженого підрозділу СБ України особи, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення, необхідно

162 / Справи "Фокс, Кембелл і Гартлі проти Сполученого Королівства" від 30.08.1990; "Ничипорук і Йонкало проти України" від 21.04.2011; "Корнейкова проти України" від 18.05.2012.

163 / Погорецький М., Міцкан О. Стандарт доказування "Обґрунтована підозра": непізнаний феномен українського кримінального процесу // Закон і Бізнес. № 10 (1412). 16—22 березня 2019 року.

визначитися із поняттями “уповноважена службова особа” та “уповноважена службова особа уповноваженого підрозділу СБ України”.

Аналіз чинного кримінального процесуального законодавства засвідчив, що уповноваженою службовою особою є співробітник правоохоронного органу держави, який наділений процесуальними повноваженнями на здійснення затримання особи, проведення тимчасового вилучення у неї майна та документів, що посвідчують спеціальне право, виконання ухвал слідчого судді про затримання підозрюваного з метою приводу.



Отже, уповноважена службова особа — це уповноважений співробітник відповідного підрозділу правоохоронного органу держави, як учасник кримінального провадження наділений повноваженнями на застосування кримінальних процесуальних норм відповідно до умов, підстав та мети, визначених у цих нормах.

Що стосується уповноваженої службової особи у системі СБ України, якій законом надано право здійснювати затримання осіб, то це право закріплене в Законі України “Про Службу безпеки України”, зокрема в пунктах 6 і 7 статті 25. Згідно з положеннями цих норм, органам і співробітникам СБ України для виконання покладених на них обов’язків надається право на припинення злочинів, розслідування яких віднесено законодавством до компетенції Служби безпеки України, переслідування та затримання осіб, яких підозрюють у їх вчиненні. Крім того, повноваження на затримання осіб, підозрюваних у вчиненні тяжких та особливо тяжких злочинів, віднесених до компетенції органів СБ України, наділені уповноважені співробітники СБ України, які здійснюють контррозвідувальну діяльність (пункт 7 частини 1 статті 7 Закону України “Про контррозвідувальну діяльність”), уповноважені співробітники, які здійснюють боротьбу з корупцією і організованою злочинністю (статті 10—12 Закону України “Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю”), уповноважені співробітники, які здійснюють заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів (статті 3—5 Закону України “Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживання ними”), уповноважені співробітники, які здійснюють боротьбу з тероризмом (стаття 5 Закону України “Про боротьбу з тероризмом”).

Отже, враховуючи зазначені правові положення, у системі органів СБ України статусу уповноваженої службової особи під час виконання покладених обов’язків можуть набувати: уповноважені співробітники уповноважених підрозділів контррозвідки; військової контррозвідки; захисту національної державності; боротьби з тероризмом і захисту учасників кримінального судочинства та працівників правоохоронних органів; боротьби з корупцією і організованою злочинністю Центрального управління, регіональних органів СБ України, а також міжрайонних, районних та міських підрозділів регіональних органів Служби безпеки України.

Відповідно до положень чинного КПК України про загальні засади кримінального провадження, про загальні положення досудового розслідування, положень, що визначають процесуальний механізм реалізації повноважень прокурора, слідчого, оперативних підрозділів, а також процесуальних положень про затримання, тимчасового доступу і вилучення майна та документів, що посвідчують спеціальне право, при затриманні необхідно враховувати такі кримінальні процесуальні умови затримання уповноваженою службовою особою особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення:

1. У системі Служби безпеки України кримінальне процесуальне затримання уповноваженою службовою особою підозрюваного має здійснюватися у розпочатому за фактом вчинення злочину кримінальному провадженні, тобто після внесення відомостей про обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, до ЄРДР. Цей юридичний акт слід розглядати як одну з важливих правових гарантій забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність. Відповідно до частини 3 статті 214 КПК України дозволено до початку досудового розслідування у невідкладних випадках проводити лише огляд місця події. Крім цього, там же зазначається, що у разі виявлення ознак кримінального правопорушення на морському чи річковому судні, що перебуває за межами України, досудове розслідування розпочинається негайно; відомості про нього вносяться до Єдиного реєстру досудових розслідувань при першій можливості.

Отже, затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, є процесуальною дією, яку за процедурою КПК України дозволяється здійснювати у розпочатому кримінальному провадженні, в якому слідчий, який здійснює досудове слідство в цьому провадженні, несе відповідальність за законність і своєчасність процесуальних дій (частина 1 статті 40 КПК України). На підставі пункту 3 частини 2 статті 40 КПК України слідчий у такому кримінальному провадженні уповноважений доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам, у тому числі й оперативним підрозділам органів СБ України.

2. Кримінальне процесуальне затримання уповноваженою службовою особою можливе у межах виконання письмового доручення слідчого, прокурора про здійснення окремих негласних слідчих (розшукових) дій, які закінчуються відкритим фіксуванням їхніх результатів. Зокрема, це можливо при виконанні уповноваженим оперативним підрозділом правоохоронного органу письмового доручення слідчого, прокурора про здійснення контролю за вчиненням злочину (частина 4 статті 271 КПК України).

Контроль за вчиненням злочину може здійснюватися у випадках наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення або вчиняється тяжкий чи особливо тяжкий злочин, що передбачає наявність конкретних осіб, причетних до його вчинення. Беручи цей факт до уваги, згідно з частиною 4 статті 271 КПК України, контроль за вчиненням злочину може закінчуватися відкритим фіксуванням, про що складається протокол у присутності таких осіб. Це означає, що уповноважений співробітник, який проводив означену НСРД за дорученням слідчого, прокурора, вправі на підставі та у порядку статті 208 КПК України здійснити затримання осіб, яких застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення (пункт 1 частини 1 статті 208 КПК України), або якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події, вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин (пункт 2 частини 1 статті 208 КПК України). Ознаки, які наведені в пункті 2 частини 1 статті 208 КПК України, містять терміни, що в контексті затримання потребують визначення їх змісту. У зв’язку з цим можна виокремити два аспекти. Перший аспект полягає в тому, що очевидець, у тому числі потерпілий, безпосередньо після вчинення злочину вказують на те, що саме ця особа вчинила злочин, а другий аспект стосується сукупності очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події, які вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин.

У першому випадку лексема “безпосередньо” означає, що тільки очевидець (свідок), у тому числі потерпілий, мають вказувати на особу як таку, що вчинила злочин. Тобто фактичні дані щодо цих обставин потрібно отримувати із першоджерела, без проміжних ланок, без посередництва. Крім того,

виходячи із змісту засади безпосередності дослідження показань, речей і документів (стаття 23 КПК України), слідчий суддя при наданні дозволу на затримання, перевірці законності затримання чи обранні запобіжного заходу до затриманої особи зобов'язаний безпосередньо отримати відповідні відомості саме від очевидця (свідка), у тому числі й від потерпілого. Безпосередність у цьому разі є однією з гарантій законності обмеження права особи на свободу та особисту недоторканність.

У другому випадку слово “щойно” за своєю спрямованістю є таким, що увиразнює, підсилює значення сукупності ознак на тілі, одязі чи місці події, які вказують на вчинення особою злочину. Очевидність ознак на тілі, одязі затриманої особи чи місці події засвідчує про безпосередній зв'язок між подією злочину та особою, яка причетна до його вчинення, тому вказана очевидність цих ознак має бути належним чином зафіксована і не повинна з урахуванням європейських стандартів викликати будь-яких сумнівів щодо їх достовірності та неупередженості навіть у стороннього спостерігача.

Слово “щойно” стосовно очевидності цих ознак має і часовий вимір, бо виявлені ознаки на тілі, одязі підозрюваної особи чи на місці події мають властивість через певний час змінюватись, зникати, або особа, яка підлягає затриманню, маючи на меті ухилитись від юридичної відповідальності, може ці ознаки знищити, спотворити тощо.

З огляду на зазначене застосування у законодавстві (у пункті 2 частини 1 статті 208 КПК України) лексем “безпосередньо” та “щойно” є гарантією формування обґрунтованої підозри у кримінальному провадженні та вказує на те, що кожного разу при затриманні слідчим, уповноваженим оперативним співробітником мають виявлятися та фіксуватися фактичні дані про ознаки, що властиві конкретному затриманню особи. На нехтування цим положенням з боку відповідних уповноважених органів України у своїх рішеннях неодноразово вказував Європейський суд. Зокрема, у справі **“Гриненко проти України”** суд констатував порушення підпункту “с” пункту 1 статті 5 Конвенції у зв'язку з тим, що заявник був ідентифікований очевидцем як особа, яка вчинила злочин, але при цьому не було вказано, хто був цим очевидцем і чи справді ця особа була такою, а отже, протокол не містив посилань на фактичні обставини, які б могли переконати незалежного спостерігача в тому, що існувала обґрунтована підозра у вчиненні злочину.

3. Уповноважена службова особа під час затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, відповідно до частини 1 статті 148 КПК України вправі тимчасово вилучати документи, які посвідчують користування спеціальним правом (право на керування транспортним засобом або судном; право полювання; право на здійснення підприємницької діяльності; право на володіння або носіння зброї); а також відповідно до частини 1 статті 168 КПК України вправі тимчасово вилучити майно у вигляді речей, документів, грошей, щодо яких в уповноваженої службової особи є достатні підстави вважати, що вони: підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення та/або зберегли на собі його сліди; призначалися (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення; є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом; одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від них, а також майно, в яке їх було повністю або частково перетворено (частина 2 статті 167 КПК України).

Слід мати на увазі, що під час затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, уповноважена службова особа здійснює тимчасовий доступ як до самої особи, яка тимчасово затримується на строк не більше 72 годин з моменту затримання (стаття 209 КПК України), так і до документів, що посвідчують її спеціальне право, й до усього іншого майна, яке при ній знаходиться та підлягає вивченню і вилученню. Крім того, незалежно від відношення до кримінального провадження, також підлягають вилученню предмети, заборонені законом в цивільному обігу, зокрема зброя та інші небезпечні для життя і здоров'я засоби, у тому числі будь-які засоби самознищення, що можуть бути у підозрюваного, оскільки (відповідно до статті 3 Конституції України) людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою цінністю.

З огляду на зазначене та те, що за загальним правилом (частина 1 статті 104 КПК України) хід і результати процесуальної дії фіксуються у протоколі, результати тимчасового доступу та вилучення документів, що посвідчують спеціальне право, та майна затриманої особи потрібно фіксувати в протоколі затримання з посиланням на частину 1 статті 148 і частину 1 статті 168 КПК України як на правову підставу.

4. Уповноважена службова особа, яка здійснила затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, зобов'язана згідно з частиною 1 статті 149 КПК України та частиною 1 статті 168 КПК України доставити затриману особу до слідчого, прокурора та передати їм тимчасово вилучене майно й документи, що посвідчують спеціальне право. Факт передання тимчасово вилученого майна й зазначених документів засвідчується окремим протоколом. У такому випадку протокол затримання, затримана особа, вилучене у неї майно та зазначені документи уповноваженою службовою особою передаються слідчому, прокурору для приєднання до матеріалів досудового розслідування.

Окремо слід зупинитись на положеннях, закріплених у статті 210 КПК України, щодо обов'язку уповноваженої службової особи доставити затриману особу до найближчого підрозділу органу досудового розслідування для негайної реєстрації в ньому відомостей про затриманого та положеннях, закріплених у статті 212 КПК України, про призначення осіб, відповідальних за перебування затриманих у зазначеному органі. Слід мати на увазі, що цим приписам передують приписи частини 1 статті 168 КПК України про обов'язок уповноваженої службової особи доставити затриману особу до слідчого, прокурора, оскільки саме ці суб'єкти відповідно до положень засади публічності (стаття 25 КПК України) зобов'язані вжити усіх передбачених законом заходів для встановлення події кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила. Одним із таких заходів є те, що слідчий або прокурор не пізніше 24 годин з моменту затримання особи має їй вручити письмове повідомлення про підозру. Дата і час повідомлення про підозру, правова кваліфікація кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, невідкладно вносяться слідчим, прокурором до ЄРДР. У разі невручення цього повідомлення після 24 годин з моменту затримання така особа підлягає негайному звільненню (стаття 278 КПК України).

У цьому контексті слід зазначити, що особа відповідно до вимог статті 209 КПК України вважається затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу уповноваженої службової особи вимушена залишитися поряд з нею або в місці, визначеному зазначеною службовою особою. При цьому обов'язково оголошуються хвилини і години затримання із подальшим їх занесенням до протоколу затримання, оскільки це важливо для відліку загального строку затримання, який не може перевищувати 72 годин (стаття 211 КПК України).

Одночасно уповноважена службова особа, яка здійснила затримання, повинна негайно повідомити затриманому зрозумілою для нього мовою підстави затримання та у вчиненні якого злочину він підозрюється, а також роз'яснити право мати захисника, отримувати медичну допомогу, давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти нього, негайно повідомити інших осіб про своє затримання і місце перебування відповідно до положень статті 213 КПК України, вимагати перевірки обґрунтованості затримання та повідомити про інші процесуальні права, передбачені відповідними нормами.

5. Уповноважена службова особа, яка здійснила затримання особи у кримінальному провадженні, відповідно до вимог статті 104 та частини 5 статті 208 КПК України вправі скласти процесуальний документ — протокол затримання особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення.

Зазначений протокол має відповідати положенням дванадцятого принципу Зводу принципів та складатися із вступної, описової й заключної частин, вимоги до яких закріплені відповідно в пунктах 1, 2, 3 частини 3 статті 104 КПК України, а додаткові положення, що характерні лише для протоколу затримання, визначені в частині 5 статті 208 КПК України.

Зокрема, в протоколі затримання необхідно чітко зазначити місце, дату і точний час (години і хвилини) затримання відповідно до положень статті 209 КПК України; підстави затримання; результати особистого обшуку, якщо такий проводився під час затримання; клопотання, заяви чи скарги затриманого у разі їх надходження; повний перелік процесуальних прав та обов'язків підозрюваного, передбачених частинами 3, 7 статті 42 КПК України та в інших нормах цього Кодексу. У протоколі затримання потрібно також вказати, що затриманому вручена пам'ятка про його процесуальні права та обов'язки і що уповноважена службова особа повідомила про це підозрюваного.

Протокол затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину (з додатками), долучається до матеріалів кримінального провадження, а його копія надсилається прокурору та під розпис вручається затриманій особі для реалізації нею права на захист, у тому числі й із залученням захисника.

Крім того, примірник протоколу про затримання, підписаний уповноваженою службовою особою та завірений гербовою печаткою відповідного органу, є підставою для приймання та тримання затриманих осіб у слідчих ізоляторах Державної кримінально-виконавчої служби України, у спеціально відведених місцях (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України, Національної поліції України та інших органів. Не приймаються до зазначених місць особи, щодо яких протоколи затримання не підписані уповноваженою службовою особою і не скріплені гербовою печаткою відповідного органу.

Фіксування результатів затримання в протоколі затримання особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення, слід розглядати як один із важливих способів формування доказів, а відтак і обґрунтованої підозри, і це повинно здійснюватися винятково відповідно до вимог КПК України. Цей важливий процесуальний документ розглядається за європейськими стандартами як одна з гарантій забезпечення права особи на свободу та її недоторканність. Процес затримання особи, що підозрюється у вчиненні злочину, також може фіксуватися на матеріальні носії інформації із застосуванням технічних засобів фіксування (стаття 107 КПК України). Крім того, до результатів фіксування затримання слід віднести і складання протоколу про передання тимчасово вилучених документів, що посвідчують спеціальне право підозрюваного, та тимчасово вилученого майна

слідчому, прокурору одночасно із доставленням до них затриманої особи (частина 1 статті 149 та частина 1 статті 168 КПК України).

Слід зауважити, що Європейський суд у своїх рішеннях чітко вказує на необхідність застосування належної правової процедури, передбаченої національним законодавством, при обмеженні права особи на свободу і її недоторканність. Зокрема, у справі **“Савін проти України”** суд констатував про безпідставність використання адміністративного арешту з метою забезпечення перебування особи, яка по суті підозрюється у вчиненні злочину, в розпорядженні слідчих органів для отримання підстав для її кримінальної відповідальності. При цьому не забезпечуються процесуальні права, зокрема право на захист (проведення допиту з приводу кримінального переслідування за відсутності захисника) і право не свідчити проти себе.

У кримінальних провадженнях про злочини, віднесені до компетенції органів СБ України, основними правовими формами обмеження права людини на свободу та її недоторканність є затримання й тримання особи під вартою, які можуть застосовуватися слідчими й уповноваженими оперативними співробітниками з дотриманням міжнародних стандартів, затверджених ООН, та відповідно до правової процедури, розробленої з урахуванням цих стандартів і закріпленої в КПК України (2012 року) та інших актах законодавства.

З огляду на зазначене особа, котра піддана затриманню або щодо якої застосовано тримання під вартою, щонайменше має такі права:

- ▶ право на гуманне поводження та повагу гідності, властивої людині. Забороняється піддавати особу катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її гідність, поводженню чи покаранню, вдаватися до погроз такого поводження;
- ▶ право знати причини затримання та у вчиненні якого злочину підозрюється шляхом невідкладного доведення особі повної інформації про акт та причини затримання;
- ▶ право на особисте здійснення свого захисту або на користування допомогою адвоката, як це передбачено законом, про що після затримання особі невідкладно повідомляється слідчим, прокурором, уповноваженою службовою особою і надається розумна можливість здійснити власний вибір адвоката або на безоплатній основі користуватися послугами призначеного захисника. На необхідність неухильного дотримання цього права з боку уповноважених органів України у своїх рішеннях неодноразово наголошував Європейський суд. Зокрема, у рішенні від 13.04.2014 у справі “Смірнов проти України” (заява 69250/11) цей суд вказав, що порушено пункт 1 та підпункт “с” пункту 3 Конвенції, оскільки на початкових стадіях розслідування заявник не мав доступу до захисника, а визнавальні показання заявника, отримані від нього у цей період за відсутності адвоката, стали підставою до його засудження;
- ▶ особі на початку затримання або під час обрання щодо неї тримання під вартою органом, відповідальним за здійснення цих заходів, доводяться до відома та роз'яснюються її права і як вона може їх реалізувати;
- ▶ особа, яка недостатньо добре розуміє мову, що використовується владою, відповідальною за її затримання чи взяття під варту, має право на якнайшвидше отримання мовою, яку розуміє, повної

інформації щодо причин затримання чи взяття під варту, змісту підозри (обвинувачення), про доведення до її відома й роз’яснення прав, про спосіб реалізації цих прав, а також на отримання допомоги перекладача;

- ▶ право особи чи її адвоката на протокол затримання у передбаченій законом формі та з належним змістом;
- ▶ право на повідомлення членів сім’ї затриманого або інших відповідних осіб за його вибором про його затримання, взяття під варту, про місце, в якому утримується. Іноземець має право зв’язатися в установленому порядку з консульством чи дипломатичною установою держави, громадянином якої він є;
- ▶ право на отримання медичної допомоги на безоплатній основі шляхом проведення належного обстеження, надання лікування та обслуговування;
- ▶ право особи давати пояснення, показання або не говорити нічого з приводу підозри проти себе; тривалість будь-якого допиту, перерви між допитами, а також прізвища посадових осіб фіксуються у передбаченій законом формі, затримана або заарештована особа чи її адвокат мають доступ до відомостей, зафіксованих у протоколі;
- ▶ затримана особа або її адвокат мають право в будь-який час порушити перед судом чи іншим органом розгляд питання про оскарження законності затримання з метою досягнення негайного її звільнення, якщо таке затримання є незаконним. Зазначений розгляд має бути простим та швидким. Затримана особа без невиправданих затримок має постати перед органом, що розглядає цю справу.

Забезпечення цих прав затриманої особи у кримінальному провадженні покладається не тільки на уповноважену службову особу, а й на слідчого, прокурора та слідчого суддю.

Необхідно зазначити, що основні європейські стандарти захисту прав людини під час досудового розслідування закріплені у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року. До них, зокрема, належать:

право на життя	заборона катування
право на свободу та особисту недоторканність	право на справедливий суд
право на повагу до приватного та сімейного життя	відповідні рішення ЄСПЛ

Наголосимо, що сьогодні, на думку багатьох фахівців, в Україні набуло актуальності питання розроблення стандартів досудового розслідування.



Розроблення стандартів досудового розслідування — це не довільна творчість, а системний, заснований на практиці ЄСПЛ та правових позиціях Верховного Суду України погляд на забезпечення належного балансу між ефективністю розслідування і дотриманням прав та основоположних свобод людини.

За призначенням зазначені стандарти — це і критерії для рішень, й алгоритм дій у різних ситуаціях, й інструмент розроблення конкретних питань для перевірки дотримання тієї чи іншої процедури. Вбачається, що стандарти:

дадуть змогу пройти шлях від розрізнених регіональних домовленостей до єдиних по всій країні практик	забезпечать формування єдиних правил взаємодії між слідчим (детективом), прокурором та слідчим суддею незалежно від їхньої спеціалізації
дозволяють наблизити зміст підготовки кадрів для органів правопорядку до практики досудового розслідування	забезпечать наявність об’єктивних критеріїв оцінювання роботи слідчого (детектива), прокурора та слідчого судді та стануть інструментом їх захисту в разі необґрунтованих звинувачень

Утім, питання надання стандартам обов’язкової сили не є очевидним та потребує подальшого опрацювання. У будь-якому разі навіть їх проста популяризація сприятиме уніфікації практик та усуненню системних проблем.

Що стосується дотримання прав людини при застосуванні інших заходів забезпечення кримінального провадження, зокрема при накладенні арешту на майно за процедурою, визначеною статтями 170—174 КПК України, також необхідно враховувати наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення. Слід брати до уваги дотримання строків подання клопотання про арешт тимчасово вилученого майна у порядку, передбаченому частиною 1 статті 168 КПК України, та тимчасово вилученого майна під час обшуку, огляду, які здійснюються на підставі статті 236 КПК України. Клопотання про арешт тимчасово вилученого майна повинно бути подане у першому випадку не пізніше наступного дня після вилучення майна, а у другому — протягом 48 годин після вилучення майна (частина 5 статті 171 КПК України). У разі недотримання цих строків майно має бути негайно повернуто особі, в якій було вилучене. Аналогічне правило щодо повернення особі тимчасово вилучених у неї документів, що посвідчують спеціальне право, у зв’язку з пропуском встановленого строку звернення до слідчого про тимчасове обмеження цим правом (не пізніше двох днів з моменту вилучення), закріплено у частині 1 статті 150 КПК України. Ці строки за своїм значенням є правовими гарантіями майнових прав особи у кримінальному провадженні.

При розгляді зазначених обмежень прав людини у кримінальному провадженні за основу взяті стандарти, які містяться у Зводі принципів захисту усіх осіб, які піддаються затриманню або ув’язненню в будь-якій формі. Ці права є основоположними, оскільки ніщо у зазначеному Зводі не повинне тлумачитися як обмеження чи відступ від будь-якого права, як воно визначене в Міжнародному пакті про громадянські й політичні права. Шкода, завдана в результаті дій чи упущень державної посадової особи на порушення прав, які містяться у зазначених принципах, підлягає відшкодуванню, згідно з нормами про відповідальність, передбачену внутрішнім законодавством. Підстави і порядок відшкодування такої шкоди визначені в статті 130 КПК України та інших актах законодавства.

? ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Яка правова основа визначає законність затримання особи в кримінальному провадженні?
2. Якими ознаками характеризується інститут затримання особи в кримінальному провадженні?
3. Якими ознаками характеризується уповноважена службова особа в кримінальному провадженні?
4. Співробітники яких функціональних уповноважених підрозділів підпадають під ознаки уповноваженої службової особи?
5. Які різновиди підстав для затримання закріплені в частині 1 статті 208 КПК України?
6. Яким є процесуальний порядок затримання особи, яку підозрюють у вчиненні злочину за статтею 208 КПК України?
7. Яким є порядок фіксування результатів затримання за статтею 208 КПК України?
8. Якими є процесуальні вимоги до складання протоколу затримання особи, яку підозрюють у вчиненні злочину?
9. Які дії уповноважені співробітники правоохоронних органів мають вчинити після здійснення зазначеного раніше затримання?

4.2.2. Дотримання прав людини при проведенні слідчих (розшукових) дій

Мета проведення слідчих (розшукових) дій (далі — СРД) полягає в отриманні (збиранні) доказів або перевірці вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні.

Повноваження на проведення СРД мають слідчий, прокурор, а також за письмовим дорученням слідчого, прокурора уповноважені оперативні підрозділи, перелік яких наведений у частині 1 статті 41 КПК України (органів Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро, Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового та митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби, органів Державної прикордонної служби, а за письмовим дорученням детектива або прокурора Спеціалізованої антикорупційної прокуратури — підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро). Інші учасники кримінального провадження мають право лише ініціювати питання про проведення слідчої (розшукової) дії.



КПК України передбачає проведення таких СРД під час досудового розслідування: **допит**, у тому числі одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб (статті 224—226), **допит у режимі відео-конференції** (стаття 232); **пред'явлення** (особи, речей, трупа) **для впізнання** (статті 228—230); **огляд**: приміщення, місцевості, речей, документів, місця події (статті 237—239, 214); **обшук** (статті 234—236); **слідчий експеримент** (стаття 240); **освідування особи** (стаття 241); **проведення експертизи** (статті 242—245).

Які з цих слідчих дій і в якій послідовності будуть проведені, залежатиме від конкретних обставин кримінального провадження, внутрішнього переконання слідчого чи прокурора, заявлених стороною захисту чи потерпілим клопотань. Правильний вибір слідчої дії та законність її проведення надають отриманим при їх проведенні доказам властивість допустимості (стаття 86 КПК України).

Підстави та порядок проведення слідчих (розшукових) дій визначаються виключно КПК України. Підзаконні нормативно-правові акти можуть містити положення, що доповнюють та уточнюють зміст кримінальних процесуальних норм, однак не можуть встановлювати правила поведінки, що не відповідають нормативним приписам кримінального процесуального закону. Саме тому не можуть застосовуватись нормативно-правові акти, які суперечать КПК України.

У статті 223 КПК України сформульовані загальні вимоги щодо проведення слідчих (розшукових) дій, а в статтях 224—245 конкретизовано процесуальні умови і порядок проведення СРД (допиту, впізнання, обшуку, огляду, освідування, слідчого експерименту, експертизи). Водночас при здійсненні СРД потрібно неухильно дотримуватися відповідних приписів загальних засад (принципів) кримінального провадження, викладених у статтях 7—29 КПК України. Загальні засади пронизують усі норми Кримінального процесуального кодексу України та діють на всіх стадіях процесу, крім того, вони взаємопов'язані між собою та мають системний характер, що дає змогу досягти мети кримінального провадження, а також використовувати їх для подолання прогалин у кримінальному процесуальному законодавстві.

З одного боку, принципи кримінального процесу є втіленням вітчизняних конституційних положень, а з другого, своєрідною імплементацією міжнародно-правових стандартів кримінальної процесуальної діяльності, що передбачені у Загальній декларації прав людини, Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, Міжнародному пакті про громадянські та політичні права. У кримінальному процесі насамперед виокремлюють ті засади, що кореспондуються із закріпленими в Конституції України — конституційні засади, з огляду на це вони мають особливе юридичне значення. До них відносять такі норми КПК України:

верховенство права (стаття 8)	законність (стаття 9)
рівність перед законом і судом (стаття 10)	повага до людської гідності (стаття 11)
забезпечення права на свободу та особисту недоторканність (стаття 12)	недоторканність житла чи іншого володіння особи (стаття 13)
таємниця спілкування (стаття 14)	невтручання у приватне життя (стаття 15 КПК України)
недоторканність права власності (стаття 16)	презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини (стаття 17)
свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї (стаття 18)	заборона двічі притягувати до кримінальної відповідальності за одне і те саме правопорушення (стаття 19)
забезпечення права на захист (стаття 20)	доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень (стаття 21)
змагальність сторін та свобода в поданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості (стаття 22)	забезпечення права на оскарження процесуальних рішень, дій чи бездіяльності (стаття 24)
гласність і відкритість судового провадження та його повне фіксування технічними засобами (стаття 27)	мова, якою здійснюється кримінальне провадження (стаття 29)

Інші засади впливають безпосередньо з положень кримінального процесуального закону. До них належать такі норми КПК України: 1) безпосередність дослідження показань, речей і документів (стаття 23); 2) публічність (стаття 25); 3) диспозитивність (стаття 26); 4) розумність строків (стаття 28). У КПК України окреслено, що при провадженні СРД забороняються будь-які дії, що принижують честь і гідність особи, використання не передбачених законом засобів примусового характеру (стаття 11 КПК України). Примусові заходи застосовуються тільки в разі крайньої необхідності й тільки в передбаченому законом порядку. Також необхідно вживати заходів щодо забезпечення нерозголошення конфіденційної інформації, захисту особистого життя людини (стаття 15 КПК України).

Такі засади спрямовані на запобігання будь-яким зловживанням з боку посадових осіб, які наділені правами застосовувати відносно учасників кримінального процесу заходи забезпечення кримінального провадження, а також гласні й негласні слідчі (розшукові) дії, що обмежують права і свободи людини.

Зазначені положення відповідають засадам міжнародно-правових актів, а також Конституції України, в яких передбачено захист прав і свобод людини під час кримінального провадження.

Відповідно до вимог КПК України перед проведенням СРД особам, які беруть у них участь, роз'яснюються їхні права і обов'язки, а також їх попереджають про відповідальність, встановлену законом (статті 67, 68, 70, 72, 222, 224 КПК України).

Варто також зазначити, що проведення СРД у нічний час (з 22 до 6 години) не допускається, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного (частина 4 статті 223 КПК України).

Слід звернути увагу й на те, що у випадку отримання під час проведення СРД доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор (оперативний співробітник, який виконує письмове доручення слідчого, прокурора) зобов'язаний провести відповідну слідчу дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду у випадку звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів виховного чи медичного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності (частина 5 статті 223 КПК України).

Зазначена вимога є процесуальною гарантією всебічного, повного та неупередженого досудового розслідування. Закон зобов'язує слідчого, прокурора виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання (частина 2 статті 9, частина 1 статті 91 КПК України).

СРД, які здійснюються за клопотанням сторони захисту, потерпілого, представника юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, проводяться за участю особи, яка її ініціювала, та (або) її захисника чи представника. Водночас у частині 6 статті 223 КПК України визначено два випадки, коли слідча (розшукова) дія може бути здійснена без участі особи-ініціатора: 1) якщо через специфіку слідчої (розшукової) дії це неможливо; 2) за наявності письмової відмови такої особи від участі в слідчій (розшуковій) дії.

Особи, що ініціювали проведення слідчої (розшукової) дії та присутні під час її проведення, мають право ставити запитання, висловлювати свої пропозиції, зауваження та заперечення щодо порядку проведення відповідної СРД, факт та зміст яких підлягає обов'язковому занесенню до протоколу.

Що стосується залучення понятих, то, відповідно до частини 7 статті 223 КПК України, слідчий зобов'язаний запросити не менше двох незаінтересованих осіб (понятих) для пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляду трупа, в тому числі пов'язаного з ексгумацією, слідчого експерименту, освідчування особи. Участь понятих у зазначених слідчих (розшукових) діях є необов'язковою, якщо застосовується безперервний відеозапис ходу їх проведення.

Обшук або огляд житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюються з обов'язковою участю не менше двох понятих, незалежно від застосування технічних засобів фіксування відповідної СРД.

Поняті можуть бути запрошені для участі в інших процесуальних діях, якщо слідчий, прокурор вважає це за доцільне. КПК України не передбачає можливості примусового залучення понятих. Ці особи беруть участь у проведенні слідчої (розшукової) дії добровільно.



Понятій — це незаінтересована у результатах кримінального провадження особа, запрошена для засвідчення факту провадження слідчої (розшукової) дії, її ходу, змісту та результатів. Поняті не можуть засвідчувати законність чи незаконність дій особи, яка проводить слідчу (розшукову) дію.

Залучення понятих є процесуальною гарантією того, що в протоколі правильно відображені обставини та факти, які мають значення для кримінального провадження. Поняті мають право робити з приводу слідчої (розшукової) дії заяви і зауваження, що підлягають занесенню до протоколу; знайомитися з протоколом СРД, у проведенні якої вони брали участь. Поняті не мають права розголошувати відомості щодо проведеної процесуальної дії, якщо вони були про це заздалегідь попереджені (частина 3 статті 66 КПК України).

Понятими не можуть бути потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого та потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також особи, заінтересовані в результатах кримінального провадження. Слід звернути увагу, що визначення поняття “правоохоронний орган” наведено у Законі України “Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів”, згідно з яким до правоохоронних органів відносяться: органи прокуратури, внутрішніх справ, служби безпеки, Військової служби правопорядку у Збройних силах України, митні органи, органи охорони державного кордону, органи державної податкової служби, органи та установи виконання покарань, слідчі ізолятори, органи державної контрольно-ревізійної служби, рибохорони, державної лісової охорони, інші органи, які здійснюють правозастосовні або правоохоронні функції (частина 1 статті 2 зазначеного Закону).

З кола можливих понятих необхідно вилучити неповнолітніх і недієздатних осіб, а також осіб, які, зважаючи на свої психічні чи фізичні вади не можуть правильно сприймати, запам'ятовувати та відтворювати обставини проведення слідчої (розшукової) дії.

У разі проведення обшуку або освідчування особи до понятих висуваються додаткові вимоги — вони мають бути тієї ж статі, що й особа, яка піддається обшуку або освідчуванню.

Згідно зі статтею 103 КПК України, процесуальні дії під час кримінального провадження можуть фіксуватися у таких формах:

- протокол;
- носій інформації, на якому процесуальна дія зафіксована за допомогою технічних засобів;
- журнал судового засідання.

Складання протоколу має на меті: забезпечити можливість переконатися в обґрунтованості та законності проведеної слідчої дії, отже, правильно вирішити питання про допустимість отриманих при цьому доказів; закріпити знайдені дані шляхом їх фіксації, обставин їх знайдення та відомостей, які підтверджують їхню правдивість. Протокол слідчої дії дає змогу визначити достовірність отриманих доказів. Вимоги до протоколу та порядок оформлення додатків до нього визначені у статтях 104—106 КПК України. Рішення про застосування технічних засобів (стаття 107 КПК України) приймає особа, яка проводить слідчу (розшукову) дію, про що заздалегідь повідомляють її учасників. За клопотанням учасника слідчої (розшукової) дії застосування технічних засобів фіксування є обов'язковим.



ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ДОПИТУ



Допит — це слідча дія, під час якої слідчий, прокурор отримує від особи, яка володіє відомостями, що мають значення для кримінального провадження, словесну інформацію про обставини події злочину та інші факти з метою встановлення точних і достовірних даних про кримінальне правопорушення.

Фактичними підставами проведення допиту є наявність достатніх відомостей про те, що певній особі відомі обставини, які мають значення для кримінального провадження, та їх можна отримати шляхом допиту.

Залежно від процесуального статусу допитуваних осіб є такі види допиту: допит підозрюваного, допит обвинуваченого, допит свідка, допит потерпілого, допит експерта.

Загальні умови допиту визначені у статті 224 КПК України. Допит здебільшого проводиться за місцем проведення досудового розслідування, але за погодженням з особою, яку необхідно допитати, його можна провести й в іншому місці. Допит не може продовжуватися без перерви понад дві години, а загалом — понад вісім годин на день. Перед допитом слідчим (оперативним співробітником) має бути встановлена особа, роз'яснені її права, а також порядок проведення допиту.

Відповідно до статей 18, 224 КПК України, допитувані особи мають право не відповідати на запитання з приводу тих обставин, щодо надання яких є пряма заборона у законі (таємниця сповіді, лікарська таємниця, професійна таємниця захисника, таємниця нарадчої кімнати тощо) або які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні ними, близькими родичами чи членами їхньої сім'ї кримінального правопорушення, а також щодо службових осіб, які виконують негласні слідчі (розшукові) дії, та осіб, які конфіденційно співпрацюють з органами досудового розслідування.

Законодавством заборонено стороні обвинувачення (прокурору, слідчому, працівнику оперативного підрозділу) вчиняти дії, спрямовані на примушування будь-якої особи до визнання винуватості або говорити з приводу підозри чи обвинувачення, а вчинення дій всупереч цій забороні має визнаватися істотним порушенням прав людини та основоположних свобод (статті 18, 87 КПК України).

Якщо за допомогою технічних засобів фіксується допит, текст показань може не вноситися до відповідного протоколу за умови, що жоден з учасників процесуальної дії не наполягає на цьому. У такому разі у протоколі зазначається, що показання зафіксовані на технічному носії інформації, який додається до нього.

ДОПИТ ПІДОЗРЮВАНОГО

Насамперед слід зазначити, що підозрюваним є особа, якій у порядку, передбаченому статтями 276—279 КПК України, повідомлено про підозру, або особа, яка затримана за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, або особа, щодо якої складено повідомлення про підозру, однак його не вручено їй внаслідок невстановлення місцезнаходження особи, проте вжито заходів для вручення у спосіб, передбачений КПК України для вручення повідомлень (частина 1 статті 42 КПК України).

Частиною 3 статті 42 КПК України закріплено перелік процесуальних прав підозрюваного, обвинуваченого, які в сукупності надають можливості здійснювати захист від підозри, обвинувачення. Встановлення єдиного переліку прав підозрюваного та обвинуваченого обумовлено тим, що ці суб'єкти здійснюють функцію захисту, а тому і мають однакові процесуальні права, які, втім, дещо відрізняються у зв'язку з їх участю на різних стадіях кримінального провадження.

Зазначені у статті 42 КПК України процесуальні права підозрюваного, обвинуваченого визначені з урахуванням засад змагальності та диспозитивності (статті 22, 26 КПК України), що логічно передбачає необхідність широкого кола процесуальних можливостей цих суб'єктів сторони захисту. Закріплений у цій статті перелік їх процесуальних прав характеризується системністю. Першим із процесуальних прав підозрюваного, обвинуваченого названо право знати, у вчиненні якого кримінального правопорушення його підозрюють, обвинувачують. Це право є елементом ширшого за своїм обсягом права на справедливий суд, гарантованого статтею 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Право бути чітко та своєчасно повідомленим про свої права, а також отримати їх роз'яснення передбачене КПК України. Таке право забезпечується обов'язком слідчого, прокурора, слідчого судді та суду повідомити підозрюваному, обвинуваченому права, роз'яснити їхню суть, а також вручити пам'ятку про їхні права й обов'язки та забезпечити право на кваліфіковану правову допомогу (частина 2 статті 20; пункти 2, 3 частини 2 частини 8 статті 42 КПК України). У випадках, передбачених КПК України та Законом України “Про безоплатну правову допомогу”, така допомога надається безоплатно.

У разі якщо підозрюваний затриманий уповноваженою службовою особою, то відповідні права йому повинна повідомити і роз'яснити саме ця особа (частина 4 статті 208, частини 2, 3 статті 276 КПК України).



Згідно з вимогами статті 42 КПК України, підозрюваний, обвинувачений має право на першу вимогу мати захисника і побачення з ним до першого допиту з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, а також після першого допиту — мати такі побачення без обмеження їх кількості та тривалості, на участь захисника у проведенні допиту та інших процесуальних дій, на відмову від захисника в будь-який момент кримінального провадження, на отримання правової допомоги захисника за рахунок держави у випадках, передбачених КПК України та/або законом, що регулює надання правової допомоги, в тому числі у зв'язку з відсутністю коштів на її оплату. У разі неприбуття захисника для участі у проведенні певної процесуальної дії, якщо підозрюваний, обвинувачений заперечує щодо проведення процесуальної дії за відсутності захисника, проведення процесуальної дії відкладається або для її проведення залучається захисник для проведення окремої процесуальної дії¹⁶⁴.

Окремо слід звернути увагу на випадки порушення працівниками правоохоронних органів вимог КПК України щодо права підозрюваного мати захисника і побачення з ним до першого допиту.



У постанові Кримінального касаційного суду Верховного Суду України у справі № 562/2333/15-к від 25 жовтня 2018 року зазначено: “З матеріалів кримінального провадження встановлено, що ОСОБА_2 був затриманий 25 липня 2015 року за обвинуваченням у вчиненні іншого особливо тяжкого злочину, під час перебування у слідчому ізоляторі під контролем правоохоронних органів обвинувачений написав заяви від 03 серпня 2015 року про вчинення ним кримінальних правопорушень. Зазначені заяви, а також протокол проведення слідчого експерименту за участю ОСОБА_2 від 30 серпня 2015 року, місцевий суд поклав в основу вироку, незважаючи на те, що обвинувачений у судовому засіданні категорично заперечував свою винуватість у вчиненні інкримінованих йому дій та стверджував про те, що визнавальні показання він давав під психологічним тиском та за відсутності захисника.

Наведене слід оцінювати через призму з позицій Європейського суду з прав людини. У справі “Яременко проти України” Європейський суд зазначив, що той факт, що зізнання у вчиненні злочину було отримано від заявника, який вже перебував під вартою, за відсутності захисника, і те, що заявник відразу відмовився від свого зізнання, коли захисник вже був присутній, свідчать про уразливість його становища та реальну потребу у відповідній юридичній допомозі, якої його фактично позбавили.

У справі “Нечипорук і Йонкало проти України” Європейський суд зазначив, що право на мовчання та право не свідчити проти себе становлять загально визнані міжнародні стандарти, які лежать в основі поняття справедливого судового розгляду (за статтею 6 Конвенції). Встановлення та-

¹⁶⁴ / Імплементація міжнародних стандартів у сфері запобігання неналежному поведінню в діяльність органів кримінальної юстиції України : Навчальний посібник / Ю. Белоусов, М. Гнатовський, С. Швець, В. Венгер; за заг. ред. Ю. Белоусова. К.: ПП “Видавництво “Фенікс”, Рада Європи, 2016. 199 с.

ких стандартів пояснюється необхідністю захисту особи, яка переслідується за кримінальним законом, від неналежного тиску з боку органів влади, щоб завдяки цьому уникнути помилок правосуддя та сприяти реалізації цілей статті 6. Право не свідчити проти себе передбачає, зокрема, що сторона обвинувачення в кримінальній справі, намагаючись довести свою версію щодо обвинуваченого, не може використовувати докази, здобуті за допомогою методів примусу та тиску всупереч волі обвинуваченого.

Вказані порушення вимог кримінального процесуального закону є істотними, вони перешкодили суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення”¹⁶⁵.

Необхідно також зазначити, що у випадку відмови підозрюваного відповідати на запитання, давати показання особа, яка проводить допит, зобов’язана його зупинити відразу після отримання такої заяви (частина 4 статті 224 КПК України).

Якщо підозрюваним, обвинуваченим є неповнолітній або особа, визнана у встановленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, до участі в процесуальній дії разом із ним залучається його **законний представник** (частина 1 статті 44 КПК України).

Як законні представники можуть бути залучені батьки (усиновлювачі), а в разі їх відсутності — опікуни чи піклувальники особи, інші повнолітні близькі родичі чи члени сім’ї, а також представники органів опіки і піклування, установ і організацій, під опікою чи піклуванням яких перебуває неповнолітній, недієздатний чи обмежено дієздатний (частина 2 статті 44 КПК України). У тому випадку, якщо дії чи інтереси законного представника суперечать інтересам особи, яку він представляє, за рішенням слідчого, прокурора, слідчого судді, суду такий законний представник замінюється іншим з числа осіб, зазначених у частині 2 статті 44 КПК України.

Варто зазначити, що необхідно забезпечувати обов’язкову участь захисника у кримінальному провадженні при здійсненні процесуальних дій за участю підозрюваного, якщо він підозрюється (обвинувачується) у вчиненні особливо тяжкого злочину (злочин, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі понад десять років або штраф понад двадцять п’ять тисяч неоподаткованих мінімумів доходів громадян — стаття 12 КК України), а також щодо осіб, які підозрюються або обвинувачуються у вчиненні кримінального правопорушення у віці до 18 років. Обов’язок забезпечення участі захисника у зазначених та низці інших випадків покладається на слідчого, прокурора, слідчого суддю чи суд (статті 49, 52 КПК України).

Особливості кримінального провадження щодо неповнолітніх визначені у главі 38, статтях 484—502 КПК України.

8? ДОПИТ СВІДКА І ПОТЕРПІЛОГО

Слід нагадати, що відповідно до положень частини 1 статті 65 КПК України свідок — це фізична особа, якій відомі або можуть бути відомі обставини, що підлягають доказуванню під час кримінального провадження, і яка викликана для давання показань.

Потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди (стаття 55 КПК України).

У разі допиту свідок попереджається про кримінальну відповідальність за відмову надання показань і за завідомо неправдиві показання, передбачену статтями 384 і 385 КК України, а потерпілий — за завідомо неправдиві показання, оскільки надання показань є його правом, а не обов’язком. За необхідності до участі в допиті залучається перекладач (статті 29, 68 КПК України). Під час давання показань та участі в інших процесуальних діях свідок і потерпілий мають право користуватися допомогою адвоката (стаття 59 Конституції України, частина 1 статті 58, пункт 2 частини 1 статті 66 КПК України).

Слід зазначити, що не можуть бути допитані як свідки захисник, представник потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача у кримінальному провадженні — про обставини, які стали їм відомі у зв’язку з виконанням функцій представника чи захисника; адвокати — про відомості, які становлять адвокатську таємницю; нотаріуси — про відомості, які становлять нотаріальну таємницю, та низка інших осіб, перелік яких наведений у частині 2 статті 65 КПК України.

8? ДОПИТ МАЛОЛІТНЬОЇ АБО НЕПОВНОЛІТНЬОЇ ОСОБИ

Проводиться за правилами, визначеними у статті 226 КПК України, при цьому обов’язкова присутність законного представника (педагога або психолога, а за необхідності — лікаря). Допит такої особи не може продовжуватися без перерви понад одну годину, а загалом — понад дві години на день.

Особи, які не досягли шістнадцятирічного віку, не попереджаються про кримінальну відповідальність за відмову від надання показань і за завідомо неправдиві показання. Їм роз’яснюється обов’язок про необхідність надавати правдиві показання (частина 2 статті 226 КПК України).

Також необхідно зазначити, що, відповідно до положень частини 9 статті 224 КПК України, слідчий, прокурор має право провести **одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб** для з’ясування причин розбіжностей у їхніх показаннях. КПК України не вказує, які саме розбіжності в показаннях зазначених осіб мають бути усунені під час проведення такого допиту. Слід урахувати істотність розбіжностей, що є в показаннях допитаних, їх здатність вплинути на повноту, всебічність і неупередженість установлення обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, або на правильну оцінку доказів. Специфікою такого допиту є те, що участь у цій слідчій дії беруть декілька допитуваних, а також спірний характер питань, які є предметом допиту, що і створює складнішу психологічну атмосферу, ніж при допиті однієї особи. Тому для проведення такого допиту слідчий чи прокурор зобов’язані готуватися з особливою ретельністю. Вони повинні визначити предмет допиту,

скласти план його проведення, установити послідовність допиту осіб і черговість запитань, які мають бути висвітлені. Крім того, вони зобов'язані своєчасно поклопотатися про заходи, що виключають неконтрольоване спілкування між допитуваними, змову між ними, погрози, тиск одного з учасників на інших тощо.

Процедура одночасного допиту двох чи більше свідків відповідає процедурі звичайного допиту, але з урахуванням певних особливостей. Перед початком допиту слідчий чи прокурор встановлюють осіб, з'ясовують, чи знають викликані особи одна одну та в яких відносинах вони перебувають між собою, роз'яснюють відповідно до їхнього процесуального статусу їхні права та обов'язки, а також порядок проведення допиту. Далі викликаним особам пропонується по черзі дати показання про ті обставини кримінального провадження, для з'ясування яких і проводиться їх одночасний допит. Черговість надання показань, а також черговість запитань, що ставляться, визначаються особою, що проводить слідчу дію, з урахуванням обставин кримінального провадження. Оголошення раніше даних одним з учасників допиту показань допустиме тільки після надання ним показань у процесі проведення допиту і занесення їх до протоколу (частина 9 статті 224 КПК України).

Закінчивши допит, слідчий надає протокол учасникам для прочитання або на їх прохання може зачитати його вголос. Допитані мають право вимагати занесення до протоколу зауважень і доповнень, що обов'язково повинно бути зазначено в ньому. Протокол підписують кожна з допитаних осіб, інші учасники і слідчий. Якщо протокол написаний на кількох сторінках, допитувані підписують кожен сторінку протоколу, а потім протокол загалом. Якщо такий допит фіксувався за допомогою технічних засобів, текст показань може не вноситись до протоколу за умови, що жоден з учасників слідчої дії не наполягає на цьому.



ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОБШУКУ



Обшук — слідча (розшукова) дія, що проводиться з метою виявлення та фіксації відомостей про обставини вчинення кримінального правопорушення, відшукування знаряддя кримінального правопорушення або майна, яке було здобуте у результаті його вчинення, а також встановлення місцезнаходження розшукуваних осіб. Обшук проводиться на підставі ухвали слідчого судді (стаття 234 КПК України).

Як показує практика застосування кримінальних процесуальних норм щодо проведення обшуків, найчастіше під час їх здійснення у встановленому порядку обмежується конституційне право особи щодо недоторканності її житла чи іншого володіння (стаття 30 Конституції України, стаття 13 КПК України) та пов'язані з ним права щодо невтручання у приватне життя (стаття 32 Конституції України, стаття 15 КПК України) та щодо недоторканності права власності особи (стаття 41 Конституції України, стаття 16 КПК України). Обшук може проводитися у житлі, іншому володінні особи, на місцевості та у приміщеннях, які не є житлом чи іншим володінням особи. Фактичною підставою для проведення обшуку є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення його мети.

Під житлом особи слід розуміти будь-яке приміщення, яке знаходиться у постійному чи тимчасовому володінні особи, незалежно від його призначення і правового статусу, та пристосоване для постійного або тимчасового проживання в ньому фізичних осіб, а також всі складові частини такого

приміщення. Під іншим володінням особи розуміються транспортний засіб, земельна ділянка, гараж, інші будівлі чи приміщення побутового, службового, господарського, виробничого та іншого призначення тощо, які знаходяться у володінні особи (частина 2 статті 233 КПК України).

Важливо зазначити, що ухвала слідчого судді про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи з підстав, зазначених у клопотанні прокурора, слідчого, надає право проникнути до житла чи іншого володіння особи лише один раз (частина 1 статті 235 КПК України).

Слідчий, прокурор вживає належних заходів для забезпечення присутності під час проведення обшуку осіб, чії права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Незалежно від етапу цієї слідчої дії слідчий, прокурор, інша службова особа, яка бере участь у проведенні обшуку, зобов'язані допустити на місце його проведення захисника чи адвоката (частина 1 статті 236 КПК України).

Також слід зазначити, що обшук житла чи іншого володіння особи, обшук особи здійснюється з обов'язковою участю не менше двох понятих та повинен відбуватися в час, коли завдається найменша шкода звичайним заняттям особи, яка ними володіє, якщо тільки слідчий, прокурор не вважатиме, що виконання такої умови може суттєво зашкодити меті обшуку.

Перед початком виконання ухвали слідчого судді особі, яка володіє житлом чи іншим володінням, а за її відсутності — іншій присутній особі повинна бути пред'явлена ухвала і надана її копія. У разі відсутності осіб копія ухвали повинна бути залишена на видному місці у житлі чи іншому володінні особи. При цьому слідчий, прокурор зобов'язаний забезпечити схоронність майна та неможливість доступу до нього сторонніх осіб (частина 4 статті 236 КПК України).

За рішенням слідчого чи прокурора може бути проведений обшук осіб, які перебувають в житлі чи іншому володінні, якщо є достатні підстави вважати, що вони переховують при собі предмети або документи, які мають значення для кримінального провадження. Обшук особи повинен бути здійснений особами тієї ж статі та у присутності адвоката, представника на вимогу такої особи. У постанові Кримінального касаційного суду Верховного Суду України у справі № 236/439/16-к від 31 травня 2018 року зазначено:

“ Суд з'ясував, що слідчий, всупереч вимогам закону, до внесення відомостей про вчинене ОСОБА_1 кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань, фактично здійснив обшук одягу та речей ОСОБИ_1, під час якого у нього було вилучено речовину рослинного походження та предмети, схожі на патрони, і, задля надання такій дії видимості законності, вона була оформлена протоколом огляду місця події. Крім того, суд встановив, що затримання ОСОБИ_1 в порядку статті 208 КПК України не проводилося, протокол його затримання не складався, а отже, фактичний обшук був проведений з грубим порушенням вимог кримінального процесуального закону... Так як протокол огляду місця події від 04 лютого 2016 року, в якому відображено вилучення у ОСОБА_1 речовини рослинного походження та схожих на патрони предметів, у кримінальному провадженні за обвинуваченням останнього у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених частиною 1 статті 309, частиною 1 статті 263 КК України, є ключовим доказом і отриманий з порушенням закону, суд визнав недопустимими інші докази, які є похідними від проведеної з порушенням вимог кримінального процесуального закону слідчої дії. Колегія суддів погоджується з висновком суду першої інстанції про недопустимість таких доказів, з огляду на положення статей 86, 87 КПК України, та вважає, що у зв'язку з зазначеним, суд дійшов обґрунтованого висновку про недоведеність вчинення кримінальних правопорушень ОСОБА_1¹⁶⁶.

166 / Постанова Кримінального касаційного суду Верховного Суду України від 31 травня 2018 року, справа № 236/439/16-к.

Якщо під час обшуку житла чи іншого володіння особи виявлено розшукувану особу, зокрема підозрюваного, якого в установленому порядку оголошено в розшук, його необхідно негайно обшукати (провести особистий обшук), оскільки він може переховувати при собі предмети та документи, які мають значення для кримінального провадження. Рішення про обшук цього підозрюваного на підставі частини 5 статті 236 КПК України приймає слідчий чи оперативний співробітник, який за письмовим дорученням здійснює обшук житла чи іншого володіння особи. Результати цього обшуку фіксуються в описовій частині протоколу обшуку, а також на матеріальний носій за допомогою аудіо- відеозаписувальних технічних засобів.

Після обшуку слідчий чи оперативний співробітник, як уповноважена службова особа, вправі затримати такого підозрюваного у порядку статті 208, частини 6 статті 191 КПК України, скласти протокол затримання та обов'язково повідомити про цей факт слідчого, прокурора, які оголосили його розшук.

Неодмінною для виконання є вимога закону про те, що при обшуку житла чи іншого володіння ця слідча (розшукова) дія в обов'язковому порядку фіксується за допомогою аудіо- та відеозапису (частина 10 статті 236 КПК України). У разі невиконання цього припису отримані під час обшуку докази відповідно до положень пункту 4 частини 3 статті 87 КПК України повинні судом визнаватися недопустимими.

Другий примірник протоколу обшуку разом із доданим до нього описом вилучених документів та тимчасово вилучених речей (за наявності) вручається особі, в якій проведений обшук, а в разі її відсутності — повнолітньому члену її сім'ї або її представнику.

Слід зазначити, що огляд житла чи іншого володіння особи також здійснюється згідно з правилами проведення обшуку житла чи іншого володіння особи (частина 2 статті 237 КПК України). Зокрема, відповідно до частини 7 статті 223 КПК України, такий огляд здійснюється з обов'язковою участю не менше двох понять із обов'язковою фіксацією слідчої (розшукової) дії технічними засобами.

Запис, здійснений за допомогою звуко- та відеозаписування технічними засобами під час проведення слідчим, прокурором обшуку (а відповідно й огляду житла чи іншого володіння особи), є невід'ємним додатком до протоколу. Дії та обставини проведення обшуку (а також зазначеного огляду), не зафіксовані у записі, не можуть бути занесені до протоколу обшуку та використані як докази у кримінальному провадженні.

При огляді можуть бути вилучені речі та документи, які мають значення для кримінального провадження. Поняття “речі” у цьому випадку слід тлумачити широко. Ними можуть бути сліди вчиненого кримінального правопорушення, документи, інші предмети, які можуть бути приєднані до матеріалів кримінального провадження як речові докази. Зокрема, сюди можна віднести матеріальні об'єкти, які були знаряддям вчинення злочину, зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, у тому числі предмети, що були об'єктом кримінально протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті злочинним шляхом.

Якщо оглянуті речі мають ознаки речового доказу (стаття 98 КПК України), вони визнаються речовими доказами та залучаються до матеріалів кримінального провадження постановою слідчого або прокурора (статті 98, 100 КПК України). Якщо речі є майном підозрюваного, вони вважаються тимчасово вилученим майном (частина 2 статті 168, частина 7 статті 237 КПК України). Після тимчасового вилучення май-

на підозрюваного слідчий зобов'язаний звернутися до слідчого судді з клопотанням про арешт цього майна (статті 170, 171 КПК України) та забезпечити схоронність такого майна відповідно до порядку, встановленого Кабінетом Міністрів України (частина 4 статті 168 КПК України). Предмети, які вилучені законом з обігу, підлягають вилученню незалежно від їх відношення до кримінального провадження.

Під час проведення огляду або безпосередньо після його закінчення особа, яка його проводить, складає протокол з неухильним дотриманням положень статей 104-107, 237 КПК України.



ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ОСВІДУВАННІ ОСОБИ



Освідування — це слідча (розшукова) дія, яка проводиться слідчим або прокурором щодо підозрюваного, свідка чи потерпілого для виявлення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу.

Фактичною підставою для прийняття рішення про освідування є наявність зафіксованих у матеріалах кримінального провадження даних про те, що на тілі певної особи є особливі прикмети чи сліди кримінального правопорушення, виявлення чи засвідчення яких має значення для кримінального провадження, передусім для встановлення осіб, які вчинили злочин. Освідування здійснюється на підставі постанови прокурора та, за необхідності, за участю судово-медичного експерта або лікаря. Процесуальний порядок освідування передбачений статтею 241 КПК України.

Закон передбачає низку гарантій, що спрямовані на захист честі та гідності осіб, які піддаються освідуванню. Зокрема, освідування, яке супроводжується оголенням особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем і за згодою особи, яка освідується. Слідчий, прокурор не вправі бути присутнім при освідуванні особи іншої статі, коли це пов'язано з необхідністю оголювати особу, яка підлягає освідуванню (частина 2 статті 241 КПК України).

Перед початком освідування особі, яка підлягає освідуванню, пред'являється постанова прокурора. Після цього особі пропонується добровільно пройти освідування, а в разі її відмови освідування проводиться примусово. При освідуванні не допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я. За необхідності здійснюється фіксування наявності чи відсутності на тілі особи, яка підлягає освідуванню, слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет шляхом фотографування, відеозапису чи інших технічних засобів. Зображення, демонстрація яких може розглядатись як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді та можуть надаватися лише суду під час судового розгляду. Про проведення освідування складається протокол, в якому повинні фіксуватися факти, що мають доказове значення. У цьому протоколі не дається пояснень, інтерпретації знайдених фактів, явищ, не висловлюються думки слідчого про механізм утворення тих або інших слідів, їх походження. У протоколі лише фіксуються знайдені на тілі сліди кримінального правопорушення або особливі прикмети.

Оскільки під час освідування можуть бути виявлені сліди, що швидко змінюються, то їх необхідно описати в протоколі максимально детально й точно. Якщо фіксуються сліди тілесних ушкоджень, доцільно описати їх локалізацію, розміри, конфігурацію, колір, характер країв. При фіксації особливих прикмет

опис їх доцільно здійснювати за правилами словесного портрета. Указується місце розташування татуювання, повністю відтворюється його текст (якщо він є). У протоколі також відображається, чи застосовувалися технічні засоби фіксування освідчування, які саме і в чому полягало їх використання.

Протокол підписують особи, що брали участь у провадженні слідчої (розшукової) дії, поняті (якщо були), слідчий та/або прокурор.

Додатки до протоколу — фотознімки, відеозапис, фототаблиці та інші матеріали, які пояснюють зміст протоколу, — повинні бути належним чином виготовлені, упаковані, а також засвідчені підписами слідчого, прокурора, експерта, лікаря, інших осіб, які брали участь в їх виготовленні.

Особі, освідчування якої проводилось примусово, надається копія протоколу освідчування (частина 5 статті 241 КПК України).



ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ПРОВЕДЕННІ СЛІДЧОГО ЕКСПЕРИМЕНТУ



Слідчий експеримент — це слідча (розшукова) дія, що проводиться слідчим або прокурором з метою перевірки й уточнення відомостей, які мають значення для встановлення обставин кримінального правопорушення, шляхом відтворення дій, обстановки, обставин певної події, проведення необхідних дослідів чи випробувань (частина 1 статті 240 КПК України).

Важливою вимогою є проведення слідчого експерименту в умовах, максимально наближених до тих, в яких у минулому відбувалася досліджувана дія чи подія. Тому, перш ніж проводити дослідницькі дії, необхідно відтворити (реконструювати) обстановку, в якій вони проводилися. Ступінь реконструкції залежить від характеру експерименту, обстановки, в якій він буде здійснюватися, можливостей реконструювання. Недотримання цієї умови розцінюється як порушення вимог кримінального процесуального закону, що спричиняє втрату доказового значення одержаних даних.

За необхідності слідчий експеримент може проводитися за участю спеціаліста. Також до участі в цій слідчій (розшуковій) дії можуть бути залучені підозрюваний, потерпілий, свідок, захисник, представник. На місці проведення СРД слідчий чи прокурор має дати роз'яснення її учасникам щодо мети та порядку виконання експериментальних дій, роз'яснити права й обов'язки кожної із присутніх осіб, запитати особу, чиї показання будуть перевірятися, чи підозрюваного, чи згодні вони взяти участь у слідчому експерименті, роз'яснити їхнє конституційне право не свідчити проти себе і своїх близьких родичів (стаття 63 Конституції України, стаття 18 КПК України).

Проведення слідчого експерименту допускається за умови, що при цьому не створюється небезпека для життя і здоров'я осіб, які беруть у ньому участь, чи оточуючих, не принижуються їхні честь і гідність, не завдається шкода (частина 4 статті 240 КПК України).

Слідчий експеримент, що проводиться в житлі чи іншому володінні особи, здійснюється лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді за клопотанням слідчого, погодженого з прокурором, або прокурора.



ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ОСОБИ ДЛЯ ВПІЗНАННЯ

Обов'язковою умовою пред'явлення особи для впізнання є попереднє опитування слідчим, прокурором особи, яка впізнає, про те, чи може вона впізнати особу за зовнішнім виглядом, її прикметами, а також про обставини, за яких вона бачила цю особу, про що складається протокол. Якщо особа заявляє, що не може назвати прикмети, за якими впізнає особу, проте може впізнати її за сукупністю ознак, у протоколі зазначається, за сукупністю яких саме ознак вона може впізнати особу. Забороняється попередньо показувати особі, яка впізнає, особу, яка повинна бути пред'явлена для впізнання, та надавати інші відомості про прикмети цієї особи (частина 1 статті 228 КПК України).

Недоцільно пред'являти для впізнання одну особу іншій, якщо: а) жодна з них не заперечує факту знайомства; б) в особи, яка впізнає, є фізичні або психічні вади, що ставлять під сумнів можливість впізнання; в) особа, яка впізнає, раніше брала участь у слідчих діях, під час яких уже бачила особу, яка пред'являється для впізнання. Недоцільно також пред'являти для впізнання особу, якщо суттєво змінилася її зовнішність. У цьому випадку можна пред'явити особу для впізнання за фотознімком чи відеозаписом, на якому вона зображена без всяких суттєвих змін зовнішності.

Починаючи проведення слідчої дії, особа, яка її проводить, повинна роз'яснити права й обов'язки особам, які беруть у ній участь, а також процесуальний порядок її проведення.

Особа, яка підлягає впізнанню, пред'являється особі, яка впізнає, разом з іншими особами тієї ж статі, яких має бути не менше трьох і які не мають різких відмінностей у віці, зовнішності та одязі. Перед тим, як пред'явити особу для впізнання, їй пропонується у відсутності особи, яка впізнає, зайняти будь-яке місце серед інших осіб, які пред'являються (частина 2 статті 228 КПК України).

Особі, яка впізнає, пропонується вказати на особу, яку вона має впізнати, і пояснити, за якими ознаками вона її впізнала.

Водночас слід зазначити, що результатом впізнання може бути не тільки ототожнення (встановлення конкретної особи), але й установлення схожості, а також невпізнання.

Якщо особа впізнала кого-небудь із пред'явлених осіб, то на прохання прокурора або слідчого вона вказує рукою на цю людину, щоб усім присутнім було зрозуміло, про кого саме йдеться. Потім необхідно запропонувати назвати прикмети, за якими була упізнана вказана особа, з'ясувати, чи не видно яких-небудь змін в її зовнішньому вигляді, якщо такі спостерігаються, то в чому конкретно вони виражені. Слід також уточнити, скільки разів раніше і за яких обставин особа бачила ту, яку упізнала, навести короткі відомості про характер злочину та про конкретні дії впізнаної особи. Особа, яка впізнає, не має повторювати показання у повному обсязі, оскільки вони вже зафіксовані в протоколі або за допомогою технічних засобів.

Якщо особа нікого з пред'явлених для впізнання осіб не впізнала, необхідно з'ясувати, на чому ґрунтується висновок: вона не пам'ятає образ людини, яку раніше бачила, чи добре пам'ятає і цілком переконана, що серед пред'явлених осіб цієї людини немає.

Також слід зазначити, що для безпеки особи, яка впізнає, впізнання може проводитися в умовах, коли її не бачить і не чує особа, яку пред'являють для впізнання, тобто поза її візуальним та аудіоспосте-

реженням. Про умови проведення такого впізнання та його результати зазначається в протоколі. Про результати впізнання повідомляється особа, яка пред'являлася для впізнання (частина 4 статті 228 КПК України).

При пред'явленні особи для впізнання особи, щодо якої згідно з КПК України та Законом України “Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві” вжито заходів безпеки, відомості про особу, взятую під захист, до протоколу не заносяться і зберігаються окремо. За потреби впізнання може провадитися за фотознімками, матеріалами відеозапису з додержанням вимог, зазначених у частинах 1 і 2 цієї статті. Проведення впізнання за фотознімками, матеріалами відеозапису виключає можливість у подальшому пред'явленні особи для впізнання. При цьому фотознімок з особою, яка підлягає впізнанню, пред'являється особі, яка впізнає, разом з іншими фотознімками, яких повинно бути не менше трьох. Особи на інших фотознімках повинні бути тієї ж статі та не мати різких відмінностей у віці, зовнішності та одязі з особою, яка підлягає впізнанню (частина 7 статті 228 КПК України).

Матеріали відеозапису із зображенням особи, яка підлягає впізнанню, можуть бути пред'явлені лише за умови зображення на них не менше чотирьох осіб, які повинні бути тієї ж статі та не мати різких відмінностей у віці, зовнішності та одязі з особою, яка підлягає впізнанню. За такими ж правилами може здійснюватися пред'явлення особи для впізнання за голосом або ходою, при цьому впізнання за голосом повинно здійснюватися поза візуальним контактом між особою, що впізнає, та особами, які пред'явлені для впізнання (частина 9 статті 228 КПК України).



ПРЕД'ЯВЛЕННЯ РЕЧЕЙ ДЛЯ ВПІЗНАННЯ

Процесуальний порядок пред'явлення речей для впізнання (стаття 229 КПК України) схожий із процесуальним порядком пред'явлення для впізнання осіб.

Слід зазначити, що відповідно до цивільного законодавства річчю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки (стаття 179 ЦК). Для впізнання можуть пред'являтися рухомі речі, які легко перемішувати в просторі й можуть бути доставлені до місця проведення досудового розслідування (автомобілі, знаряддя вчинення злочину, частини предметів тощо), і нерухомі (земельні ділянки та все, що розташовано на них і міцно з ними пов'язане, житлові будинки, насадження, майнові комплекси, підприємства тощо).

Тварини є особливим об'єктом цивільних прав. На них поширюється правовий режим речі, крім випадків, установлених законом (стаття 180 ЦК), отже, пред'явлення для впізнання тварин здійснюється також за правилами статті 229 КПК України.

Перед тим, як пред'явити для впізнання річ, слідчий, прокурор або захисник спочатку запитує в особи, яка впізнає, чи може вона впізнати цю річ, опитує про ознаки цієї речі та обставини, за яких вона цю річ бачила, про що складається протокол. Якщо особа заявляє, що не може назвати ознаки, за якими впізнає річ, проте може впізнати її за сукупністю ознак, особа, яка проводить процесуальну дію, зазначає це у протоколі. Забороняється попередньо показувати особі, яка впізнає, річ, яка повинна бути пред'явлена для впізнання, та надавати інші відомості про її прикмети.

Річ, що підлягає впізнанню, пред'являється особі, яка впізнає, серед інших однорідних речей одного виду, якості та без різких відмінностей у зовнішньому вигляді, у кількості не менше трьох. Водночас варто зазначити, що якщо інших однорідних речей немає, особі, яка впізнає, пропонується пояснити, за якими ознаками вона впізнала річ, яка їй пред'являється в одному екземплярі (частина 3 статті 229 КПК України).



ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ПРОВЕДЕННІ ОГЛЯДУ



Огляд — це слідча (розшукова) дія, під час якої виявляють, безпосередньо сприймають, оцінюють і фіксують стан, властивості та ознаки матеріальних об'єктів з метою отримання відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення.

Огляд проводиться без попереднього винесення постанови чи ухвали, за винятком огляду житла чи іншого володіння особи, яке може проводитися за ухвалою слідчого судді.

Залежно від об'єкта можна виділити такі види огляду: місця події; місцевості; приміщень; житла чи іншого володіння особи; речей; документів; трупа; трупа, пов'язаний з ексгумацією. Кожний із видів огляду має свої специфічні особливості, що визначають порядок його проведення. Водночас є низка положень процесуального й тактичного характеру, які загальні для всіх видів огляду.



ОГЛЯД МІСЦЯ ПОДІЇ

Зміст слідчої дії визначається об'єктом, на дослідження якого вона спрямована. Об'єкт дослідження визначається як характер пізнавальних операцій, необхідних для досягнення мети слідчої дії, так і процесуальної форми їх здійснення. Під місцем події логічно розуміти територію, приміщення або будівлю, де відбулася або настав результат події, яку розслідують.

Місце події як об'єкт огляду завжди є складною та неповторною системою різноманітних за своїми якостями та характеристиками предметів та інших матеріальних утворень (територія підприємства, житлове помешкання, магазин, автомобільна магістраль, пасажирський вагон, лісовий масив тощо). Огляд повинен забезпечувати можливість виявлення та закріплення слідів кримінального правопорушення в межах обстановки будь-якого місця події, мати свого роду пізнавальну універсальність, охоплювати прийоми та методи, що забезпечують всебічне дослідження будь-яких об'єктів матеріального світу. Місце події може не збігатися з місцем вчинення кримінального правопорушення. Якщо, наприклад, злочин вчинений в одному місці, а сліди його знайдено в іншому, то в матеріалах кримінального провадження фігуруватиме і місце злочину, і місце події.

Огляд місця події найчастіше є невідкладною слідчою (розшуковою) дією, спрямованою на дослідження території (приміщення або споруди), де відбулася або настав результат події, що містить ознаки злочину, зміст якої становить комплекс пізнавально-засвідчувальних операцій, що полягають у пошуку, виявленні, закріпленні, вилученні, дослідженні, перевірці та оцінюванні слідів злочину та інших речових доказів.

Своєчасне та якісне проведення огляду місця події здебільшого визначає успішний хід розслідування загалом. Засобами фіксації отриманих у результаті огляду фактичних даних є занесення їх до протоколу, а також фотографування, відеозйомка, складання планів і схем, виготовлення зліпків та відбитків слідів.

Фактичною підставою для проведення огляду є наявність достатніх відомостей, що вказують на можливість досягнення його мети. Сутність огляду полягає в тому, що слідчий або прокурор сприймає об'єкт огляду (за допомогою зорових, слухових, тактильних відчуттів), досліджує та оцінює його стан, властивості, ознаки з метою виявлення та фіксації будь-яких відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення.

Огляд місця події у невідкладних випадках може бути проведений до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, що здійснюється негайно після завершення огляду (частина 3 статті 214 КПК України).

Слід зауважити, що якщо місце події знаходиться в житлі чи іншому володінні особи, а згода їхнього володільця на проникнення до місця події не отримана, то такий огляд місця події згідно з вимогами КПК України можливий тільки у розпочатому кримінальному провадженні за рішенням слідчого судді.

У постанові Кримінального касаційного суду Верховного Суду України у справі № 159/451/16-к від 23 травня 2018 року зазначено:

“ За загальним правилом, встановленим у частині 2 статті 234 та частині 2 статті 237 КПК України, огляд та обшук житла чи іншого володіння особи здійснюється на підставі ухвали слідчого судді. У винятковому випадку, передбаченому частиною 3 статті 233 КПК України, слідчий прокурор має право до винесення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи лише у невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, однак у такому випадку прокурор, слідчий за погодженням з прокурором зобов'язаний невідкладно після здійснення таких дій (постфактум) звернутися з клопотанням про проведення обшуку до слідчого судді. Докази, встановлені внаслідок огляду та обшуку, проведених з порушенням зазначених правил, а також, якщо прокурор відмовиться погодити клопотання слідчого про обшук або слідчий суддя відмовить у задоволенні клопотання про обшук, є недопустимими¹⁶⁷.

Особи, у присутності яких здійснюється огляд, при проведенні цієї слідчої (розшукової) дії мають право робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу огляду.

При проведенні огляду дозволяється вилучення лише речей і документів, які мають значення для кримінального провадження, та речей, вилучених з обігу. Усі вилучені речі та документи підлягають негайному огляду й опечатуванню із завіренням підписами осіб, які брали участь у проведенні огляду. У разі якщо огляд речей і документів на місці здійснити неможливо або їх огляд пов'язаний з ускладненнями, вони тимчасово опечатуються і зберігаються у такому вигляді доти, доки не будуть здійснені їх остаточні огляд і опечатування. Слідчий, прокурор має право заборонити будь-якій особі залишити місце огляду до його закінчення та вчинювати будь-які дії, що заважають проведенню огляду. Невиконання цих вимог тягне за собою передбачену законом відповідальність.

¹⁶⁷ / Постанова Кримінального касаційного суду Верховного Суду України від 23 травня 2018 року, справа № 159/451/16-к.

Під час огляду слідчий, прокурор або за їхнім дорученням залучений спеціаліст має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати і вилучати речі та документи, які мають значення для кримінального провадження. Предмети, які вилучені законом з обігу, підлягають вилученню незалежно від їх відношення до кримінального провадження. Вилучені речі та документи, що не відносяться до предметів, які вилучені законом з обігу, вважаються тимчасово вилученим майном (частина 7 статті 237 КПК України).



ПРОВЕДЕННЯ ЕКСПЕРТИЗИ



Судова експертиза — це дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду (стаття 1 Закону України “Про судову експертизу”).

Сутність експертизи полягає у проведенні досвідченою особою (експертом) за дорученням слідчого судді чи суду на основі її спеціальних пізнань самостійного дослідження, необхідного для з'ясування обставин, які мають значення для кримінального провадження, що знаходить своє відображення у висновку експерта.

Предметом судової експертизи можуть бути питання, що стосуються будь-якої галузі науки, окрім права, оскільки вирішення правових питань є винятковою компетенцією органів досудового слідства, прокуратури і суду. Саме з цієї причини для вирішення експертом неприпустимо ставити питання правового характеру.

Порядок залучення експерта у кримінальному провадженні встановлений статтею 243 КПК України. Зокрема, експерт залучається за наявності підстав для проведення експертизи за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження.

У частині 1 статті 242 КПК України визначаються підстави проведення експертизи. Зокрема, експертиза проводиться експертною установою, експертом або експертами, за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження, або якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання. Не допускається проведення експертизи для з'ясування питань права.

Відповідно до вимог частини 2 статті 242 КПК України слідчий або прокурор зобов'язаний звернутися з клопотанням до слідчого судді для проведення експертизи щодо:

1. Встановлення причин смерті;
2. Встановлення тяжкості та характеру тілесних ушкоджень;
3. Визначення психічного стану підозрюваного за наявності відомостей, які викликають сумнів щодо його осудності, обмеженої осудності;

4. Встановлення віку особи, якщо це необхідно для вирішення питання про можливість притягнення її до кримінальної відповідальності, а іншим способом неможливо отримати ці відомості;
5. Встановлення статевої зрілості потерпілої особи в кримінальних провадженнях щодо злочинів, передбачених статтею 155 Кримінального кодексу України (статеві зносини з особою, яка не досягла статевої зрілості);
6. Визначення розміру матеріальних збитків, шкоди немайнового характеру, шкоди довкіллю, заподіяної кримінальним правопорушенням. Примусове залучення особи для проведення медичної або психіатричної експертизи здійснюється за ухвалою слідчого судді, суду.

Слідчий суддя самостійно визначає експерта, якого необхідно залучити, або експертну установу, якій необхідно доручити проведення експертизи.

До ухвали слідчого судді про доручення проведення експертизи включаються запитання, поставлені експертові особою, яка звернулася з відповідним клопотанням. Однак слідчий суддя має право не включити до ухвали запитання, поставлені особою, яка звернулася з відповідним клопотанням, якщо відповіді на них не стосуються кримінального провадження або не мають значення для судового розгляду, обґрунтувавши таке рішення в ухвалі.

При задоволенні клопотання про залучення експерта слідчий суддя у разі необхідності має право за клопотанням особи, яка звернулася з клопотанням про залучення експерта, вирішити питання про отримання зразків для експертизи (стаття 245 КПК України).



ДОТРИМАННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ОТРИМАННІ ЗРАЗКІВ ДЛЯ ЕКСПЕРТИЗИ

Порядок відібрання зразків з речей і документів встановлюється згідно з положеннями про тимчасовий доступ до речей і документів (статті 160—166 КПК України).

У разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони обвинувачення має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подане стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово. При цьому не допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я (стаття 11 КПК України).



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Яка мета проведення слідчих (розшукових) дій?
2. Якими є умови правомірності проведення слідчих (розшукових) дій?
3. У яких випадках залучення понятих до проведення слідчих (розшукових) дій є обов'язковим?
4. Які слідчі (розшукові) дії проводяться тільки за ухвалою слідчого судді?
5. Якими є підстави проникнення до житла чи іншого володіння особи?
6. Яким є порядок виконання ухвали слідчого судді про дозвіл на проведення обшуку?
7. Якими є особливості обшуку особи?
8. Які речі та документи можуть бути вилучені під час обшуку та огляду?
9. Якими є особливості допиту малолітніх та неповнолітніх осіб у кримінальному провадженні?
10. Якими є умови правомірності проведення слідчого експерименту?
11. Хто має право залучити експерта для проведення експертизи?
12. За якими правилами здійснюється отримання зразків для експертизи?

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Нормативно-правові акти:

- 1. Конституція України, Відомості Верховної Ради України, 1996. № 30. 141 С.
- 2. Кримінальний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України, 2013. № 9—10, 11—12, 13. 88 С.
- 3. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України, 2001. № 25—26. 131 С.
- 4. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006. № 3477-IV // Відомості Верховної Ради України, 2006. № 30. 260 с.

Рішення Європейського суду з прав людини:

- 1. Справа “Фокс, Кембелл і Гартлі проти Сполученого Королівства” від 30.08.1990.
- 2. Справа “Ничипорук і Йонкало проти України” від 21.04.2011.
- 3. Справа “Корнейкова проти України” від 18.05.2012.

Наукова та методична література:

- 1. Кримінальний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / за заг. редакцією професорів В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є.Шумила. К.: “Юстиніан”, 2012. 1224 С.
- 2. Погорецький М., Міцкан О. Стандарт доказування “Обґрунтована підозра”: непізнаний феномен українського кримінального процесу // Закон і Бізнес. 2019. 16—22 березня. № 10 (1412).
- 3. Імплементація міжнародних стандартів у сфері запобігання неналежному поведженню в діяльність органів кримінальної юстиції України: навчальний посібник / Ю. Белоусов, М. Гнатовський, С. Швець, В. Венгер / за загальною редакцією Ю. Белоусова. К.: Рада Європи. ПП “Видавництво “Фенікс”, 2016. 199 С.
- 4. Стандарти досудового розслідування: про що це? Ю. Белоусов, А. Орлеан, Є. Крапивін. URL: <https://ecpl.com.ua/news/standarty-dosudovoho-rozsliduvannia-pro-shcho-tse/> (дата звернення: 01.08.2019).



4.3.

Забезпечення належних умов тримання затриманих та взятих під варту осіб

Загальний порядок та підстави здійснення затримання особи за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення, а також тривалість такого затримання регламентуються Кримінальним процесуальним кодексом України. Певні особливості затримань, що здійснюються працівниками Служби безпеки України, регламентуються законами України “Про контррозвідувальну діяльність” та “Про боротьбу з тероризмом” (детальніше про це див. у підрозділі 4.2.2).

У підрозділі 3.3 посібника наводиться детальний опис практики Європейського суду з прав людини в частині визначення правових підстав для затримання особи, а також процесуальних гарантій, що мають бути забезпечені особі з моменту її фактичного затримання (право на захист, право на медичну допомогу, право на повідомлення третьої сторони про затримання та ін.). Підрозділ 3.2 присвячений опису проявів неналежного поведження, включаючи й матеріальні умови тримання затриманих осіб, що кваліфікуються ЄСПЛ як порушення зобов’язань, передбачених статтею 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [захист від катувань. — Ред.].

У цьому підрозділі детальніше розглянуті вимоги національних та міжнародних стандартів, що стосуються умов тримання затриманих та взятих під варту осіб.

До таких стандартів належать вимоги щодо забезпечення базових потреб затриманої особи, а також матеріальних умов її тримання, зокрема:

корисної площі камерного приміщення з розрахунку на одну особу
рівня освітлення та вологості, а також доступу свіжого повітря у приміщенні, де тримається затримана особа
вільного доступу затриманої особи до санітарного вузла та питної води
харчування затриманої особи
контактів затриманої особи із зовнішнім світом
доступу затриманої особи до фізичних вправ та ін.



Основними нормативно-правовими актами, що регламентують тримання взятих під варту осіб, є **Закон України “Про попереднє ув’язнення”** та **Правила внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України**.

Зазначеним законом визначено, що до установ для тримання осіб, щодо яких як запобіжний захід обрано тримання під вартою або до яких застосовано тимчасовий чи екстрадиційний арешт, окрім слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України та гауптвахт Військової служби правопорядку у Збройних силах України, належать також й **ізолятори тимчасового тримання**. При цьому закон встановлює певні обмеження на тримання в ізоляторах тимчасового тримання, зазначаючи, що таке тримання може відбуватися в окремих випадках, що визначаються потребою в проведенні слідчих дій (частина 1 статті 4).

Профільним нормативно-правовим актом, що регламентує порядок поміщення, а також тримання осіб в ізоляторах Служби безпеки України, є відповідна **Інструкція про порядок тримання осіб у спеціально відведених місцях для тимчасового тримання (ізоляторах тимчасового тримання) Служби безпеки України**.

Міжнародні стандарти, що регламентують умови тримання затриманих та взятих під варту осіб, закріплені у низці міжнародних документів, серед яких передусім варто зазначити такі:

- ▶ Європейські пенітенціарні правила;
- ▶ Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з в’язнями;
- ▶ Мінімальні стандартні правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила);
- ▶ Правила ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, позбавлених волі (“Гаванські правила”);
- ▶ Керівні принципи ООН для профілактики злочинності серед неповнолітніх (“Ер-Ріадські керівні принципи”);
- ▶ Принципи, ухвалені Комітетом міністрів Ради Європи, про дружнє до дітей правосуддя 2010 року;
- ▶ Правила ООН щодо поводження із жінками-в’язнями та заходів, не пов’язаних з позбавленням волі, щодо жінок-правопорушниць (Бангкокські правила) та ін.

На окрему увагу заслуговують й стандарти щодо умов тримання, закріплені у загальних доповідях **Європейського комітету з питань запобігання катуванням**. До них, зокрема, постійно звертається Європейський суд з прав людини при оцінюванні відповідності умов тримання абсолютній забороні катувань та інших видів неналежного поводження, встановленій статтею 3 **Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод** (див. підрозділ 3.2).

У межах цього підрозділу більш детально розглянуті загальні міжнародні стандарти щодо умов тримання затриманих та взятих під варту осіб, які стосуються всіх осіб цих категорій. Варто зауважити, що є надзвичайно важливим урахування органами правопорядку при здійсненні своїх функцій спеціальних стандартів, що стосуються вразливих категорій в’язнів, до яких міжнародні стандарти зазвичай відносять неповнолітніх, жінок, іноземців. Міжнародні стандарти щодо умов тримання затриманих та взятих під варту осіб варіюються залежно від тривалості такого тримання. Зокрема, стандарти короточасного тримання затриманих у поліцейських дільницях відрізняються від стандартів, що регламентують більш тривале утримання у спеціально облаштованих місцях, наприклад, таких як ізолятори тимчасового тримання або слідчі ізолятори.

Попри відмінність у стандартах, умови позбавлення волі людини мають бути максимально, наскільки це можливо, наближені до умов її життя на волі, а будь-які обмеження мають бути належним чином обґрунтовані. Зазначений принцип, зокрема, знайшов своє відображення в загальних принципах **Європейських пенітенціарних правил**, що поширюються на всі категорії взятих під варту та засуджених осіб. Загальні принципи сформульовані так:

- при поводженні з усіма особами, позбавленими волі, необхідно дотримуватись їхніх прав людини;
- особи, позбавлені волі, зберігають усі права, яких вони не були законно позбавлені за рішенням суду, відповідно до якого вони засуджені до позбавлення волі чи взяті під варту;
- обмеження, накладені на осіб, позбавлених волі, повинні бути мінімально необхідними та відповідати тій обґрунтованій меті, з якої вони накладалися;
- утримання ув’язнених в умовах, які порушують їхні права людини, не може бути виправдане нестачею ресурсів;
- життя в місцях позбавлення волі повинно бути, наскільки це можливо, наближене до позитивних аспектів життя у суспільстві;
- утримання під вартою має здійснюватися таким чином, щоб сприяти поверненню до суспільства осіб, позбавлених волі;
- варто заохочувати співробітництво із зовнішніми соціальними службами та, наскільки можливо, залучення громадянського суспільства до участі у питаннях в’язничного життя;
- персонал пенітенціарних установ виконує важливу суспільну функцію, і тому порядок його добору, професійної підготовки та умови роботи повинні забезпечувати його можливість підтримувати високі стандарти поводження з ув’язненими;
- усі пенітенціарні установи повинні регулярно інспектуватися державними органами та піддаватися незалежному моніторингу.



КОРИСНА ПЛОЩА НА ОДНУ УТРИМУвану ОСОБУ ТА РОЗМІР КАМЕРИ

У своїй Другій загальній доповіді **Європейський комітет з питань запобігання катуванням** зазначив, що питання про те, яким має бути належний розмір поліцейської камери (або будь-яке інше приміщення для затриманого/ув’язненого), є досить складним. При оцінюванні до уваги слід брати численні чинники. Однак делегації Комітету вважають за необхідне встановити основні критерії при вирішенні цього питання. При оцінюванні поліцейських камер для одиночного тримання на час, що перевищує декілька годин, застосовується такий критерій (що розглядається скоріше як бажаний рівень, аніж як мінімальний стандарт):

загальна площа приблизно
7 квадратних метрів

відстань між стінами не
менше **2 метрів**

відстань між підлогою
і стелею **2.5 метри**

Комітет також рекомендує, щоб камери, розмір яких менший за **6 квадратних метрів**, не використовувалися взагалі.

При оцінюванні загальних камер, в яких утримується більше однієї особи, Комітет бере до уваги розміри корисної площі з розрахунку на 1 утримувану особу. Така площа має бути не меншою за **4 квадратних метри**. Варто додати, що при здійсненні розрахунку корисної площі до уваги не беруться місця загального користування, наприклад санітарний вузол. Простір, менший за 4 м² на одну людину-

ну, значно збільшує ризик порушення статті 3 *Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод*. З огляду на зазначене ЄКЗК прийняв рішення встановити бажаний стандарт щодо камер, призначених для тримання кількох осіб:

2 ув'язнених:

принаймні **10 м²** простору (6 м² + 4 м²) + санітарний вузол

3 ув'язнених:

принаймні **14 м²** (6 м² + 8 м²) + санітарний вузол

4 ув'язнених:

принаймні **18 м²** (6 м² + 12 м²) + санітарний вузол

Іншими словами, бажано, щоб у камері від 8 до 9 м² містився не більше ніж один ув'язнений, а в камері 12 м² — не більше ніж два ув'язнених.

Слід зазначити, що національні стандарти в цій сфері наразі не відповідають міжнародним, що часто й призводить до порушень міжнародних зобов'язань із боку України (*більш детально про це див. у підрозділі 3.2*). Так, зокрема, чинна редакція статті 11 *Закону України “Про попереднє ув'язнення”* визначає, що норма площі в камері для однієї взятої під варту особи не може бути менше ніж **2,5 квадратних метра**, а для вагітної жінки або жінки, яка має при собі дитину, — **4,5 квадратних метри**.

Варто додати, що розмір корисної площі на одну особу в камерах ізолятора тимчасового тримання СБУ (м. Київ) відповідає мінімальному міжнародному стандарту. Усі камери ізолятора є стандартного розміру — 9 квадратних метрів й розраховані на тримання двох осіб. З урахуванням площі санітарного вузла (близько 1 квадратного метра) корисна площа на одну утримувану особу становить 4 квадратних метри.

У своїй *11-й Загальній доповіді* Комітет піддав критиці принцип розміщення у великих спальних приміщеннях, оскільки в'язні часто знаходяться в надзвичайно обмежених і антисанітарних умовах. Крім відсутності особистого простору як такого, Комітет дійшов висновку, що в таких спальних приміщеннях високий ризик залякування і насильства, що там надзвичайно важко забезпечити належний контроль з боку персоналу. Крім того, практично неможливо провести індивідуальну оцінку ризиків та потреб окремих в'язнів і забезпечити їх розміщення. Згодом Комітет неодноразово виступав за відмову від великих спальних приміщень на користь невеликих приміщень для проживання.



ОСВІТЛЕННЯ, ДОСТУП ДО СВІЖОГО ПОВІТРЯ, ОПАЛЕННЯ

Відповідно до стандартів *Європейського комітету з питань запобігання катуванням* усі поліцейські камери повинні мати відповідне освітлення (достатнє для читання в час, що не відводиться для сну) і вентиляцію. Бажано, щоб камери мали натуральне освітлення.

Стандарти Комітету щодо пенітенціарних закладів (місць для більш тривалого тримання) визначають наявність денного освітлення в камері як обов'язкову вимогу. У своєму виданні “Розвиток стандартів КЗК щодо тюремного ув'язнення” з приводу денного освітлення та доступу свіжого повітря Комітет зазначив:



Представники Комітету часто бачили на вікнах камер металеві ставні, щити чи жалюзі, які позбавляють ув'язнених природного світла і не пропускають у приміщення свіже повітря. Такі засоби особливо часто зустрічаються у закладах, де тримають осіб, які чекають суду. Комітет повністю визнає, що щодо певних категорій позбавлених волі доцільно вживати додаткових заходів безпеки з метою відвернення ризику змови і / або злочинних дій; однак вжиття таких заходів має скоріш бути винятком, аніж правилом. Це означає, що відповідні органи мають окремо досліджувати справу кожного ув'язненого на предмет визначення виправданих щодо нього особливих засобів безпеки. Проте навіть за доцільності таких заходів, вони не повинні позбавляти ув'язнених природного світла та свіжого повітря. Світло та повітря необхідні для життя, право на яке має кожний в'язень; до того ж, відсутність сонячного світла та свіжого повітря створює умови, сприятливі для поширення хвороб — зокрема туберкульозу.

Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з в'язнями містять такі рекомендації з цього приводу:

- вікна повинні мати достатні розміри для того, щоб в'язні могли читати та працювати при денному світлі, і повинні бути сконструйовані так, щоб забезпечувати доступ свіжого повітря, незалежно від того, є чи немає системи штучної вентиляції;
- штучне освітлення повинне бути достатнім для того, щоб в'язні могли читати та працювати без шкоди для зору.

Зазначений стандарт передбачає й можливість утримуваних осіб перебувати на свіжому повітрі поза межами камерного приміщення. Зокрема, *Європейський комітет з питань запобігання катуванням* виступає за те, щоб особи, яких тримають під вартою в поліцейських дільницях 24 години і більше, отримали якнайшвидше можливість здійснювати щоденну прогулянку на свіжому повітрі.



ХАРЧУВАННЯ

Як уже зазначалося, стандарти тримання значною мірою варіюються залежно від тривалості такого тримання. Вимоги до умов тримання особи у перші години з моменту затримання не є співмірними із більш тривалим триманням протягом наступного періоду.

Зокрема, *Європейський комітет з питань запобігання катуванням* зазначає, що затримані поліцією особи повинні бути забезпечені харчуванням у відведений для цього час, включаючи, як мінімум, один раз на день повноцінне харчування (щось більш суттєве, ніж бутерброд). Водночас стандарти для ув'язнених осіб та осіб, взятих під варту, передбачають регулярне повноцінне триразове харчування. Наведемо, для прикладу, витяг з *Європейських пенітенціарних правил*:

- ув'язнені забезпечуються комплексним харчуванням з урахуванням їхнього віку, стану здоров'я, релігії, культури та характеру їхньої роботи;
- вимоги щодо раціону харчування, включаючи мінімальну кількість калорій та білків, визначаються національним законодавством;
- їжа мусить готуватися та подаватися з урахуванням гігієнічних вимог;

- прийом їжі має здійснюватися тричі на день з розумними інтервалами;
- ув'язнені повинні завжди мати доступ до чистої питної води;
- лікар або кваліфікована медична сестра можуть приписати змінити раціон харчування окремому ув'язненому, якщо це необхідно з медичних міркувань.

Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з в'язнями передбачають також можливість отримання їжі взятими під варту особами від своїх родичів чи придбання її за власний рахунок:

коли це не порушує прийнятого в закладі порядку, в'язням, які перебувають під слідством, можна дозволити, якщо вони того бажають, одержувати їжу зі сторони, за їхній власний рахунок, або через органи в'язничної адміністрації, або членів їхньої сім'ї чи друзів. В іншому випадку харчування в'язня забезпечується адміністрацією.



ДОСТУП ДО САНІТАРНОГО БЛОКУ

У своїй Другій загальній доповіді **Європейський комітет з питань запобігання катуванням** сформулював свої стандарти у цій сфері стосовно поліцейських камер:



Особам, яких тримають під вартою в поліції, слід дозволяти справляти природні потреби в час, коли вони того бажають, в чистих і пристойних умовах; їм також слід надавати відповідну можливість для умивання.



У своїх стандартах стосовно пенітенціарних закладів **Європейський комітет з питань запобігання катуванням** деталізував свої вимоги з приводу забезпечення доступу в'язнів до санітарного вузла:

- у кожній камері необхідно мати як мінімум унітаз і раковину. У камерах, розрахованих на кілька ув'язнених, санітарне обладнання повинно бути повністю відгороджене (у тому числі до стелі);
- у тих небагатьох місцях позбавлення волі, в яких немає санітарного обладнання в камерах, влада повинна забезпечити, щоб ув'язнені мали нормальний доступ до туалету.

Подібні стандарти містять і **Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з в'язнями та Європейські пенітенціарні правила**:

- санітарні вузли повинні бути достатні для того, щоб кожен в'язень міг задовольнити свої природні потреби, коли йому це потрібно, в умовах чистоти та пристойності;
- ув'язнені повинні мати безперешкодний доступ до санітарних засобів, які відповідають вимогам гігієни та дозволяють усамітнення.



ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МІСЦЕМ ДЛЯ ВІДПОЧИНКУ

Європейський комітет з питань запобігання катуванням у своїх стандартах визначив мінімальні вимоги до облаштування умов для відпочинку затриманих осіб у поліцейських камерах для короткочасного тримання. Згідно з позицією Комітету такі камери мають бути обладнані засобами для відпочинку (наприклад, закріпленим стільцем або закріпленою лавкою). У разі, якщо затримані особи повинні провести ніч у місці тримання, вони мають бути забезпечені чистими матрацом та ковдрами. Європейські пенітенціарні правила та **Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з в'язнями, що регламентують більш тривале тримання**, передбачають надання кожному в'язню окремого ліжка та постільних речей:

- кожен ув'язнений забезпечується окремим ліжком та індивідуальними постільними речами, які утримуються в належному порядку та у гарному стані й оновлюються з частотою, необхідною для підтримання їхньої чистоти;
- кожному в'язневі слід забезпечити окреме ліжко відповідно до національних чи місцевих норм, забезпечене окремими постільними речами, які повинні бути чистими в момент їх видачі, підтримуватися в порядку і мінятися досить часто, аби забезпечувати їхню чистоту.



ФІЗИЧНІ ВПРАВИ ТА ДОЗВІЛЛЯ

Умови тримання та режим тримання затриманих та взятих під варту осіб мають передбачати можливість для них займатися фізичними вправами, зокрема й на свіжому повітрі. Згідно з положеннями **Європейських пенітенціарних правил** цей стандарт передбачає:

- кожен ув'язнений мусить мати можливість не менше години щодня займатися фізичними вправами на відкритому повітрі, якщо дозволяє погода;
- при несприятливій погоді треба передбачити інші можливості для заняття фізичними вправами;
- належним чином організовані заходи щодо підтримання фізичної форми та надання можливостей для заняття фізичними вправами і дозвілля повинні бути невід'ємною складовою внутрішнього режиму;
- адміністрація пенітенціарних установ має сприяти таким заняттям, надаючи відповідні споруди та обладнання;
- адміністрація пенітенціарних установ повинна вживати заходів з організації спеціальних занять для ув'язнених, які мають у них потребу;
- потрібно надавати ув'язненим можливості для проведення дозвілля, включаючи спорт, ігри, культурні заходи, хобі та інші форми дозвілля, а також, відповідно до можливостей, слід дозволяти організовувати такі заняття;
- ув'язнені повинні мати можливість спілкуватися один з одним під час занять та задля спільної участі у відпочинку.



КОНТАКТИ ІЗ ЗОВНІШНІМ СВІТОМ

Надзвичайно важливим стандартом є забезпечення належного контакту всіх категорій в'язнів із зовнішнім світом. Цілком зрозуміло, що певні категорії осіб, особливо тих, хто тримаються під вартою на етапі розслідування, можуть мати певні обмеження в комунікації. Водночас такі обмеження мають бути належним чином обґрунтовані та мати індивідуальний характер.

Зазначений стандарт щодо осіб, затриманих органами правопорядку за підозрою у вчиненні злочину, включає й *право цих осіб на повідомлення їхніх близьких та родичів про сам факт затримання*. Зокрема, **Європейський комітет з питань запобігання катуванням** акцентує увагу на тому, що право затриманого на те, щоби про його затримання повідомили третій стороні, має, у принципі, бути гарантоване з самого початку перебування під вартою в поліції. Комітет, звичайно, усвідомлює, що реалізація цього права може мати певні винятки, заради захисту законних інтересів поліцейського розслідування. Однак подібні винятки мають бути чітко визначені та жорстко обмежені в часі, а застосування виняткової процедури має супроводжуватися відповідними гарантіями (наприклад, письмова реєстрація необхідності відкласти сповіщення про затримання, із зазначенням підстав, і отримання дозволу на відкладення сповіщення від старшого за посадою працівника правоохоронних органів, не пов'язаного з розслідуванням цієї справи, або від прокурора).

На важливості своєчасного повідомлення затриманою особою своїх близьких та родичів про факт свого затримання, а також забезпеченні можливості затриманій особі підтримувати контакти з близькими наголошують і **Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з в'язнями**:

- в'язні, які перебувають під слідством, повинні мати можливість негайно інформувати сім'ю про факт свого затримання, а також користуватися розумною можливістю спілкування з родичами і друзями, підпадаючи при цьому тільки під ті обмеження і нагляд, що необхідні для належного здійснення правосуддя, дотримання вимог безпеки і забезпечення нормальної роботи закладу.

Інші складові стандарту досить детально розписані в **Європейських пенітенціарних правилах**:

- ув'язненим необхідно дозволяти максимально часто поштою, телефоном або іншими способами спілкуватися зі своїми родинами, іншими особами та представниками зовнішніх організацій; необхідно дозволяти також відвідування ув'язнених зазначеними особами;
- контакти та відвідування можуть бути обмежені або поставлені під контроль, якщо це необхідно для продовження кримінального розслідування, підтримання порядку та безпеки, запобігання кримінальним злочинам і захисту потерпілих від злочинів, проте такі обмеження, включаючи спеціальні, які визначені судовим органом, повинні допускати прийнятний мінімальний рівень контактів;
- у національному законодавстві потрібно визначити національні та міжнародні органи й посадових осіб, контакти ув'язнених з якими не обмежуються;
- візити мусять бути організовані таким чином, аби надати ув'язненим можливість максимально природно підтримувати та зміцнювати сімейні стосунки;

- адміністрація пенітенціарних установ мусить сприяти ув'язненим підтримувати адекватні контакти із зовнішнім світом та надавати їм із цією метою відповідну матеріальну підтримку;
- будь-які відомості про смерть або важку хворобу будь-кого з близьких родичів повинні бути негайно повідомлені ув'язненому;
- завжди, коли це дозволяють обставини, ув'язненому має бути дозволено із супроводом або самостійно залишати пенітенціарну установу для відвідування хворого родича, присутності на похованні або з інших гуманітарних мотивів;
- ув'язненим має бути дозволено негайно повідомляти свої родини про ув'язнення або перевід до іншої пенітенціарної установи, а також про будь-яку важку хворобу або отриману травму;
- при прийомі ув'язненого до пенітенціарної установи, смерті або тяжкій хворобі, а також при отриманні ним важкої травми або доправленні до лікарні адміністрація повинна, якщо тільки ув'язнений не забажає не робити цього, негайно поінформувати дружину (чоловіка) або партнера ув'язненого, або, якщо ув'язнений неодружений, найближчого родича або іншу особу, раніше визначену ув'язненим;
- ув'язнені повинні мати можливість регулярно одержувати інформацію про суспільні події, отримуючи за передплатою або читаючи газети, періодичні видання та інші публікації, а також по радіо або телебаченню, за винятком окремих випадків, коли судовий орган визначає конкретну заборону на певний період;
- адміністрація пенітенціарної установи забезпечує участь ув'язнених у виборах, референдумах та інших аспектах життя суспільства тією мірою, якою це право не обмежене національним законодавством;
- ув'язнені повинні мати можливість спілкуватися із засобами масової інформації, якщо немає переконливих причин для заборони цього з метою забезпечення безпеки, у громадських інтересах чи для захисту потерпілих від злочинів, інших ув'язнених або персоналу.

ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

- 1. Що розуміється під терміном “умови тримання” затриманої особи?
- 2. Якими міжнародними нормативно-правовими актами регламентуються стандарти щодо тримання затриманих та взятих під варту осіб?
- 3. Якими нормативно-правовими актами закріплені національні стандарти тримання затриманих та взятих під варту осіб?
- 4. Якими є вимоги міжнародних стандартів щодо розміру камер для тримання затриманих та взятих під варту осіб?
- 5. Які складові містить стандарт “контакти із зовнішнім світом”?

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Міжнародні документи:

- 1. Європейські пенітенціарні правила (Рекомендація № R (2006)2 Комітету міністрів держав-учасниць Ради Європи, прийнято Комітетом міністрів 11 січня 2006 року на 952-й зустрічі Заступників Міністрів).
- 2. Мінімальні стандартні правила ООН щодо поводження з в'язнями (схвалені Резолюцією 663 (XXIV) Економічної та Соціальної Ради ООН від 31 липня 1957 року).
- 3. Стандарти Європейського комітету з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, CPT/Inf/E (2002) 1 — Rev. 2015.
- 4. Тримання під вартою співробітниками правоохоронних органів / Витяг з Другої Загальної доповіді КЗК, CPT/Inf(92) 3-part1.

4.4.

Дотримання прав людини при застосуванні співробітниками Служби безпеки України вогнепальної зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу

4.4.1. Міжнародні стандарти застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку

Міжнародні стандарти застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку визначаються такими основними нормативними джерелами: Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод та практикою ЄСПЛ; Основоположними принципами застосування сили та вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку; Європейським кодексом поліцейської етики; Кодексом поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку.

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод у статті 2 закріплює право на життя та заборону його позбавлення, а також винятки із загальної заборони.

Основоположні принципи застосування сили та вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку закріплюють 26 основоположних засад щодо державної політики у сфері регулювання застосування сили та вогнепальної зброї, обов’язки службовців органів правопорядку, вимоги щодо їхньої підготовки, процедур звітування та перевірки інцидентів, проведення розслідування. Це найбільш повний і послідовний нормативний документ міжнародного характеру у цій сфері. На нього у своїх рішеннях посилається ЄСПЛ. З огляду на ключове значення Основоположних принципів наведемо їхній зміст.

✓ ЗАГАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

1. Уряди та органи правопорядку повинні прийняти та впровадити норми і правила про застосування сили та вогнепальної зброї проти осіб службовцями органів правопорядку. При розробленні таких норм і правил Уряд і органи правопорядку повинні постійно тримати в полі зору питання етики, пов'язані із застосуванням сили та вогнепальної зброї.
2. Уряди та органи правопорядку мають розробити якомога більше засобів та оснастити службовців органів правопорядку різними типами зброї і спорядження, які давали б змогу диференціювати застосування сили і вогнепальної зброї. Вони повинні охоплювати розроблення не смертальної нейтралізаційної зброї для застосування у відповідних ситуаціях, із метою дедалі більшого звуження сфери застосування засобів, здатних убити чи травмувати людей. З тією ж метою повинна бути також передбачена можливість оснащення службовців органів правопорядку засобами самооборони, такими як щити, шоломи, бронежилети та куленепробивні транспортні засоби, для зменшення необхідності використання будь-якого виду зброї.
3. Розроблення та впровадження нелетальної нейтралізаційної зброї повинні бути ретельно оцінені для того, щоб звести до мінімуму ризик заподіяння шкоди особам, які не беруть участь у конфлікті. Також застосування такої зброї має ретельно контролюватися.
4. Службовці органів правопорядку при виконанні своїх обов'язків повинні, наскільки це можливо, застосовувати ненасильницькі засоби, перш ніж вдаватися до застосування сили і вогнепальної зброї. Вони можуть застосовувати силу і вогнепальну зброю тільки тоді, коли інші засоби виявилися неефективними або вони їх не мають.
5. Щоразу, коли законне застосування сили і вогнепальної зброї неминуче, службовці органів правопорядку повинні:
 - a. Виявляти стриманість у такому застосуванні та діяти пропорційно до серйозності порушення і законної мети, якої вони прагнуть досягнути;
 - b. Мінімізувати шкоду і травмування та поважати, охороняти людське життя;
 - c. Забезпечувати надання медичної та іншої допомоги будь-яким пораненим або потерпілим особам у найкоротші терміни;
 - d. Забезпечити, щоб родичі або близькі друзі поранених або потерпілих осіб були повідомлені у найкоротші терміни.
6. У випадку травмування або смерті в результаті застосування сили та вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку, вони повинні негайно сповістити про інцидент своє керівництво, згідно з принципом 22.
7. Уряди повинні забезпечити, щоб свавільне або зловмисне застосування сили та вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку каралося як кримінальне порушення, згідно з їхнім законодавством.
8. Виняткові обставини, такі як внутрішня політична нестабільність чи будь-яка інша надзвичайна ситуація, не повинні бути виправданням для будь-якого відходу від цих Основоположних принципів.

✓ СПЕЦІАЛЬНІ ПОЛОЖЕННЯ

9. Службовці органів правопорядку не повинні застосовувати вогнепальну зброю проти людей, за винятком самозахисту або захисту інших осіб від неминучої загрози смерті або серйозного травмування, для запобігання вчиненню особливо серйозного злочину, пов'язаного із серйозною загрозою життю, для арешту особи, яка становить таку загрозу та чинить опір їх наказам, або для запобігання її втечі, і тільки тоді, коли менш рішучі заходи недостатні для досягнення цих цілей. За будь-яких обставин умисне застосування сили, що має смертельний наслідок, допустиме лише тоді, коли цього абсолютно неможливо уникнути з метою захисту життя.
10. У випадках, передбачених у принципі 9, службовці органів правопорядку повинні представитися такими і зробити чітке попередження про намір використати вогнепальну зброю, надаючи достатньо часу для виконання їхнього попередження, якщо тільки це не ставитиме службовців органів правопорядку під надмірну загрозу або призведе до виникнення ризику смерті чи заподіяння серйозної шкоди іншим особам, або це буде очевидно недоречно чи марно за обставин цієї ситуації.
11. Правила та норми про застосування вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку повинні містити керівні принципи, які:
 - a. Визначають обставини, за яких службовці органів правопорядку уповноважені носити вогнепальну зброю та визначають види дозволеної вогнепальної зброї та спорядження;
 - b. Забезпечують, щоб вогнепальна зброя застосовувалася лише за належних обставин і у такий спосіб, що знижує ризик непотрібної шкоди;
 - c. Забороняють застосування таких видів вогнепальної зброї та спорядження, які завдають надмірні поранення або становлять надмірну загрозу;
 - d. Регулюють контроль, зберігання і надання вогнепальної зброї, у тому числі процедури забезпечення того, щоб службовці органів правопорядку несли відповідальність за вогнепальну зброю та спорядження, видане їм;
 - e. Встановлюють обов'язок зробити попередження, якщо це доцільно, коли вогнепальна зброя має бути застосована;
 - f. Передбачають систему сповіщення про випадки застосування вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку при виконанні службових обов'язків.

✓ ВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ ПОЛІЦІЄЮ ПІД ЧАС ПРОТИПРАВНИХ ЗІБРАНЬ

12. Оскільки кожен може брати участь у законних і мирних зібраннях, відповідно до принципів, закріплених у Загальній декларації прав людини та Міжнародному пакті про громадянські та політичні права, уряди та органи правопорядку та їхні службовці мають визнавати, що сила і вогнепальна зброя можуть бути застосовані тільки відповідно до принципів 13 і 14.
13. При розгоні протиправних, але ненасильницьких зібрань службовці органів правопорядку повинні уникати застосування сили або, якщо це неможливо, мають зводити застосування зброї до необхідного мінімуму.

14. При розгоні зібрань насильницького характеру службовці органів правопорядку можуть застосувати вогнепальну зброю тільки тоді, коли застосування менш небезпечних засобів неефективне та тільки в мінімально необхідному обсязі. Службовці органів правопорядку не мають застосовувати вогнепальну зброю в таких випадках, за винятком умов, передбачених принципом 9.

✓ ВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКІВ ПОЛІЦІЄЮ ЩОДО ЗАТРИМАНИХ ОСІБ ЧИ ВЗЯТИХ ПІД ВАРТУ

15. Службовці органів правопорядку у відносинах із затриманими або взятими під варту особами не повинні застосовувати силу, крім випадків, коли це суворо необхідно для підтримання безпеки та порядку в установі, або коли їхня особиста безпека є під загрозою.
16. Службовці органів правопорядку у відносинах із затриманими або взятими під варту особами не повинні застосовувати вогнепальну зброю, за винятком випадків самозахисту або захисту інших осіб від безпосередньої загрози смерті або серйозного поранення, або коли це суворо необхідно для запобігання втечі затриманої або взятої під варту особи і становить небезпеку, про яку йдеться у принципі 9.
17. Зазначені принципи мають застосовуватися без шкоди для прав, обов'язків і відповідальності службовців в'язниць, викладених у Мінімальних стандартних правилах поведінки з ув'язненими, особливо в правилах 33, 34 і 54.

✓ КВАЛІФІКАЦІЯ, ПІДГОТОВКА ТА КОНСУЛЬТУВАННЯ

18. Уряди та органи правопорядку повинні забезпечувати, щоб усі службовці органів правопорядку відбиралися за допомогою належних процедур добору, володіли належними моральними, психологічними та фізичними якостями для ефективного виконання своїх функцій і проходили постійну і ретельну професійну підготовку. Їх придатність для виконання цих функцій повинна підлягати періодичній перевірці.
19. Уряди та органи правопорядку повинні забезпечувати, щоб усі службовці органів правопорядку проходили підготовку і перевірку знань згідно з відповідними кваліфікаційними стандартами застосування сили. Тим службовцям органів правопорядку, які зобов'язані носити вогнепальну зброю, має бути дозволено робити це тільки після завершення спеціального курсу підготовки з її використання.
20. При підготовці службовців органів правопорядку уряди та органи правопорядку повинні приділяти особливу увагу питанням поліцейської етики та прав людини, особливо під час процедури розслідування, альтернативам застосуванню сили та вогнепальної зброї, включаючи мирне врегулювання конфліктів, розумінню поведінки натовпу та методам переконання, ведення переговорів і посередництва, а також технічним засобам із метою обмеження застосування сили і вогнепальної зброї. Органи правопорядку повинні переглядати свої програми підготовки та процедури діяльності відповідно до конкретних інцидентів.

21. Уряди та органи правопорядку повинні приділяти увагу психологічному консультуванню службовців органів правопорядку, які беруть участь у ситуаціях, коли сила і вогнепальна зброя були застосовані.

✓ ЗВІТНІСТЬ І ПЕРЕГЛЯД ПРОЦЕДУР

22. Уряди та органи правопорядку повинні встановлювати ефективні процедури звітування та процедури перевірки всіх інцидентів, зазначених у принципах 6 і 11.

Для інцидентів, про які повідомлено, згідно з цими принципами уряди та органи правопорядку повинні забезпечити ефективну процедуру перевірки та щоб незалежні адміністративні органи або органи обвинувачення мали можливість здійснювати юрисдикцію за відповідних обставин. У випадках смерті та серйозних травм або інших тяжких наслідків докладний звіт повинен бути невідкладно наданий компетентним органам, відповідальним за адміністративний нагляд і судовий контроль.

23. Особи, які постраждали від застосування сили та вогнепальної зброї, або їхні законні представники повинні мати доступ до незалежного процесу, включаючи судовий. У разі смерті таких осіб ці положення повинні застосовуватися до осіб, які перебували на їх утриманні.

24. Уряди та органи правопорядку повинні забезпечити, щоб керівництво органів правопорядку несло відповідальність, якщо воно знало або повинно було знати, що службовці органів правопорядку під їх командуванням вдаються або вдавалися до незаконного застосування сили та вогнепальної зброї і воно не вжило всіх заходів, у межах своїх повноважень, для запобігання, припинення таких випадків або повідомлення про них.

25. Уряди та органи правопорядку повинні забезпечити, щоб жодні кримінальні чи дисциплінарні санкції не були накладені на службовців органів правопорядку, які, на виконання Кодексу поведінки для службовців органів правопорядку та цих основоположних принципів, відмовилися від виконання наказу про застосування сили та вогнепальної зброї або повідомили про таке використання іншими службовцями.

26. Виконання наказів керівництва не має слугувати захистом, якщо службовці органів правопорядку знали, що наказ про застосування сили та вогнепальної зброї, що призвів до смерті або серйозних травм особи, був явно протиправним, і мали розумну можливість відмовитися від його виконання. У будь-якому разі відповідальність покладається також на вищих посадових осіб, які віддали протиправні накази.



Європейський кодекс поліцейської етики та коментарі до нього містять вказівку про те, що практична підготовка щодо застосування сили й припустимих її меж з погляду принципів, установлених у галузі прав людини, зокрема в Європейській конвенції про права людини й відповідній правозастосовній практиці, повинна бути складовою частиною професійної підготовки поліцейських на всіх рівнях. Наголошується, що поліція має при проведенні усіх своїх операцій поважати право будь-якої особи на життя; не повинна за жодних обставин здійснювати, заохочувати чи допускати жодних тортур, випадків

нелюдського чи такого, що принижує гідність поведження чи покарання. Спрямовує на те, що внутрішнє законодавство має містити положення про застосування сили, засновані на принципах необхідності та співмірності (статті 29, 35—37).

Стаття 37 зазначає, що поліція може застосовувати силу тільки у випадках абсолютної необхідності й тільки для досягнення законних цілей. Це правило нагадує про правозастосовну практику Європейського суду з прав людини за статтею 2 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (право на життя). Вона розрахована на всі типи ситуацій, в яких поліції дозволяється застосовувати силу. Основний принцип полягає в тому, що всі поліцейські операції, у тому числі застосування сили, повинні мати під собою законну основу. Довільне застосування сили є неприйнятним у жодному разі. Застосування поліцією сили завжди повинне розглядатися як винятковий захід, у випадках, коли це застосування стає необхідним, застосування сили не повинне виходити за межі того, що є абсолютно необхідним. Іншими словами, застосування сили повинне бути сумірним із законною метою, яку необхідно досягти в такий спосіб. Тому необхідно знаходити слушну рівновагу між застосуванням сили й тією ситуацією, в якій воно здійснюється. У конкретному вираженні це означає, наприклад, що фізичну силу можна застосовувати тільки тоді, коли це абсолютно необхідно, що зброю можна застосовувати тільки в разі абсолютної необхідності, якщо застосування смертоносною зброєю поліцією не є необхідним, то це застосування повинне бути обмежене суворою необхідністю; потрібно робити попереджувальні постріли, перш ніж стріляти на ураження, причому не можна завадати більш важких поранень, ніж це справді необхідно.



Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку (з коментарями) містить положення щодо меж правомірності застосування сили посадовими особами органів охорони правопорядку (стаття 3) — посадові особи з підтримання правопорядку можуть застосовувати силу тільки в разі крайньої необхідності й тією мірою, якою це потрібно для виконання їхніх обов'язків. У цьому положенні акцентується, що застосування сили посадовими особами з підтримання правопорядку має мати винятковий характер; хоча мається на увазі, що посадові особи з підтримання правопорядку можуть бути уповноважені на застосування сили, яка є розумно необхідною з метою попередження злочину, при проведенні правомірного затримання правопорушників чи підозрюваних правопорушників, при наданні допомоги при такому затриманні, водночас за таких обставин не може застосовуватися сила, що перевищує необхідні для цих цілей межі.

Національне законодавство, як правило, обмежує застосування сили посадовими особами з підтримання правопорядку відповідно до принципу пропорційності. Це слід розуміти таким чином, що при тлумаченні цього положення необхідно поважати національні принципи пропорційності. Це положення в жодному разі не означає, ніби уповноважує на застосування такої сили, що є невідповідною законній меті, якої потрібно досягти.

Застосування вогнепальної зброї вважається крайнім заходом. Слід докласти всіх зусиль для того, щоб виключити застосування вогнепальної зброї, особливо проти дітей. Як правило, вогнепальна зброя не повинна застосовуватися, за винятком випадків, коли підозрюваний правопорушник чинить збройний опір або іншим чином ставить під загрозу життя інших і коли інші заходи, що мають менш винятковий характер, недостатні, зокрема для затримання підозрюваного правопорушника. Про кожний випадок застосування вогнепальної зброї повинно бути негайно повідомлено компетентним органам. Також слід зазначити, що як військовослужбовці співробітники СБ України можуть залучатись до виконання бойових завдань під час збройних конфліктів.

У таких ситуаціях правомірність застосування зброї не як виняткового, а звичайного у таких випадках засобу визначається нормами міжнародного гуманітарного права. Останнє має досить розгалужену джерельну базу, де серед основних зазвичай називають **Женевські конвенції 1949 року** (про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях; про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, які потерпіли аварію корабля, зі складу збройних сил на морі; про поведження з військовополоненими; про захист цивільного населення під час війни), **Додаткові протоколи до них 1977 року**, а також **Гаазькі конвенції 1899 і 1907 років** (про закони і звичаї сухопутної війни, про відкриття воєнних дій, про права й обов'язки нейтральних держав і осіб у разі сухопутної і морської війни), **Гаазьку конвенцію про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 року**. Основні їхні ідеї розвиваються в межах ООН та інших організацій. Зокрема, у 1980 році прийнята Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, у 1993 році — Конвенція про заборону розроблення, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї і про її знищення тощо.

4.4.2. Засади застосування сили та вогнепальної зброї у законодавстві України

Загальна норма щодо повноважень співробітників СБ України застосовувати зброю та спеціальні засоби визначена у статті 26 **Закону України “Про Службу безпеки України”**: військовослужбовці Служби безпеки України мають право зберігати, носити, використовувати і застосовувати зброю та спеціальні засоби на підставах і в порядку, передбачених Законом України “Про Національну поліцію”, військовими статутами Збройних сил України та іншими актами законодавства.



Аналіз законодавства України дає змогу зробити висновок, що правову основу застосування й використання вогнепальної зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу співробітниками СБУ становлять такі нормативно-правові акти:

- ▶ **Закон України “Про Службу безпеки України”** (стаття 26);
- ▶ **Закон України “Про Національну поліцію”** (статті 29, 42—46) — визначає порядок застосування і використання зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу при здійсненні правоохоронних функцій;
- ▶ **Закон України “Про оперативно-розшукову діяльність”** (пункт 19 частини 1 статті 8);
- ▶ **Закон України “Про контррозвідальну діяльність”** (пункт 12 частини 2 статті 7);
- ▶ **Закон України “Про боротьбу з тероризмом”** (пункт 1 частини 1, пункт 2 частини 2 статті 15);
- ▶ **Закон України “Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів”** (пункт “а” частини 1 статті 3);
- ▶ **Закон України “Про Дисциплінарний статут Збройних сил України”** (частина 5 статті 6);
- ▶ **Закон України “Про Статут гарнізонної та вартової служб Збройних сил України”** (статті 60—61, 121, 130, 160, 195—202, 223, 241, 244, 271, 276) — якщо військовослужбовці СБ України залучаються до несення вартової служби з охорони та оборони об'єктів;
- ▶ **Закон України “Про Статут внутрішньої служби Збройних сил України”** (статті 20—25) (далі — СВС ЗСУ).

Слід звернути увагу на те, що уповноважені на застосування і використання зброї співробітники СБ України є одночасно військовослужбовцями, на яких поширюється дія статутів Збройних сил України, і працівниками правоохоронного органу, а отже, виконують як суто правоохоронні функції, так і обов'язки військової служби. **Закон України “Про Службу безпеки України”** не містить вказівок, нормами яких нормативно-правових актів необхідно керуватися співробітникам СБ України під час вирішення завдань оперативно-службової діяльності — **Закону України “Про Національну поліцію”** чи статутів ЗС України. Слід зазначити, що регламентація в них підстав і порядку застосування зброї, спецзасобів та заходів фізичного впливу, хоча й має багато спільного, однак не є тотожною.

На наш погляд, при вирішенні цього питання необхідно керуватися тими завданнями, для вирішення яких застосовуються зброя, спецзасоби та заходи фізичного впливу. **Закон України “Про Службу безпеки України”** визначає її як державний орган спеціального призначення з правоохоронними функціями, який забезпечує державну безпеку України, завдання якого загалом визначаються у статті 2 зазначеного нормативно-правового акта й уточнюються в інших законах (**“Про оперативно-розшукову діяльність”**, **“Про контррозвідувальну діяльність”**, КПК України тощо). Якщо застосування зброї, спецзасобів зумовлене виконанням зазначених завдань, то мають застосовуватися норми **Закону України “Про Національну поліцію”**, оскільки в цьому випадку Служба безпеки виконує функції охорони правопорядку у розумінні **Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку**. У коментарі до статті 1 цього кодексу зазначається, що термін “посадові особи з підтримання правопорядку” охоплює всіх посадових осіб, пов'язаних із застосуванням права, які мають поліцейські повноваження, особливо повноваження на затримання правопорушників. У тих країнах, де поліцейські повноваження здійснюються військовими у форменому або цивільному одязі або силами державної безпеки, визначення поняття “посадові особи з підтримання правопорядку” охоплює співробітників таких служб.

Якщо необхідність застосування зброї, спецзасобів і заходів фізичного впливу спрямована на забезпечення виконання завдань військової служби, наприклад охорони об'єкта СБУ, або під час бойових дій, то слід використовувати норми статутів ЗС України.



Закон України “Про Національну поліцію” є основним, найбільш сучасним і досконалим нормативно-правовим актом, який визначає поняття поліцейських заходів примусу, до яких належать:

фізичний вплив (сили)

застосування спеціальних засобів

застосування вогнепальної зброї

підстави застосування і використання зброї, спеціальних засобів і заходів фізичного впливу, умови правомірності, заборони, порядок дій уповноважених осіб у зв'язку із застосуванням зазначених предметів. Також він містить перелік спеціальних засобів, дозволених для використання. Положення, які регулюють ці питання, визначені у статтях 29, 42—46.

Законодавство розрізняє випадки “застосування” і “використання” зброї. Аналіз законодавства та спеціальної літератури дає змогу зробити висновок, що зазначені терміни не є синонімами. Термін “застосування” використовують, коли йдеться про спрямування бойових властивостей зброї на припинення протиправного діяння правопорушника шляхом здійснення пострілу на ураження. Термін “використання” зброї використовують, коли постріл здійснюється з метою нейтралізації небезпеки та при цьому не передбачається завдання тілесних ушкоджень людині.

ПІДСТАВИ ВИКОРИСТАННЯ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ

Відповідно до частини 13 статті 46 та статті 25 Закону України “Про Національну поліцію” (далі — Закон) та статті 25 Статуту внутрішньої служби ЗСУ зброю використовують для: подання сигналу тривоги; виклику допоміжних сил; знешкодження тварини, яка загрожує життю і здоров'ю співробітника СБУ або інших осіб. Отже, підставами використання вогнепальної зброї є:

необхідність подання сигналу тривоги
необхідність виклику допоміжних сил
напад або реальна загроза нападу тварини, яка загрожує життю і здоров'ю співробітника СБУ або інших осіб

ПІДСТАВИ ЗАСТОСУВАННЯ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ

На військовослужбовців СБ України поширюються норми про застосування зброї, передбачені як Законом України “Про Національну поліцію”, так і Статутом внутрішньої служби ЗСУ. Крім того, в умовах проведення АТО спецпідрозділам СБУ, які безпосередньо здійснюють боротьбу з тероризмом, надано право застосовувати зброю згідно із Законом України “Про боротьбу з тероризмом”. З урахуванням деяких відмінностей у формулюваннях для зручності орієнтування в нормативних приписах і полегшення їх застосування у практичній діяльності наводиться *консолідований перелік підстав застосування зброї*, передбачених цими нормативно-правовими актами.

У разі виконання співробітниками СБ України обов'язків військової служби під час безпосередньої участі у бойових діях, а також виконання обов'язків співробітниками підрозділів охорони на об'єктах СБ України (добовим нарядом), тобто при виконанні обов'язків військової служби, на нашу думку, правова оцінка дій має здійснюватися відповідно до норм військових статутів ЗС України, а саме Статуту внутрішньої служби.

Співробітники СБ України мають право застосовувати вогнепальну зброю в таких випадках:

1. Для захисту, відбиття нападу
на людей: себе, інших осіб (військовослужбовців і цивільних осіб, членів їхніх сімей), якщо напад загрожує життю і здоров'ю та іншими способами й засобами захистити їх у цій ситуації неможливо
на об'єкти, що перебувають під охороною, конвої, житлові та нежитлові приміщення
2. Для звільнення
заручників
об'єктів, що перебувають під охороною, у разі їх захоплення

3. Для затримання особи
яку застали при вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину і яка намагається втекти
яка намагається втекти з-під варти
яка озброєна та погрожує застосуванням зброї й інших предметів, що загрожують життю і здоров'ю людей та/або співробітника СБУ
4. Для знешкодження терористів у районі проведення АТО
якщо їхні дії реально загрожують життю та здоров'ю заручників, учасників операції або інших осіб
5. Для припинення спроби заволодіння
вогнепальною зброєю, бойовою та іншою технікою
6. Для зупинки транспортного засобу
шляхом його пошкодження, якщо водій своїми діями створює загрозу життю чи здоров'ю громадян або співробітника СБУ

Оголення вогнепальної зброї і приведення її у готовність також не може здійснюватися довільно. Співробітник СБУ може взяти до рук вогнепальну зброю і привести її у готовність у таких випадках:

якщо вважає, що в обстановці, що склалася, можуть виникнути підстави для її застосування (частина 11 статті 46 Закону)
під час затримання осіб, щодо яких виникла підозра у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину, а також під час перевірки документів у таких осіб, попередивши особу про можливість її застосування (абзац перший частини 12 статті 46 Закону)

Окремо слід розглянути питання застосування зброї посадовими особами варти та патруля. Вони можуть застосовувати зброю у випадках і в порядку, визначених **Статутом гарнізонної і вартової служб ЗСУ**, який містить спеціальні норми, а також у випадках, передбачених **Статутом внутрішньої служби ЗСУ**.

Основні правила щодо застосування зброї вартою визначені у статтях 60, 195—202 **Статуту гарнізонної і вартової служб ЗСУ**. Особливі підстави застосування зброї особовим складом варти порівняно з переліком, визначеним Статутом внутрішньої служби, зазначено нижче.

Чатовий застосовує зброю в таких випадках:

невиконання порушником вимоги чатового зупинитись та намагання проникнути на пост чи до об'єкта, який охороняють (перетнути заборонену зону), або здійснення ним спроби до втечі (стаття 197)
невиконання вимоги чатового залишатись на місці невідомою особою, яка назвалась начальником варти (помічником начальника варти, розвідним), особами, які перебувають з ним (стаття 198)

Начальник патруля має право особисто застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні засоби або зброю чи віддати патрульним наказ застосовувати їх лише за таких обставин:

для захисту військовослужбовців, а в разі потреби й цивільних осіб, від нападу, що загрожує їхньому життю і здоров'ю, якщо іншими способами захистити їх неможливо
для відбиття групового або збройного нападу на патруль, якщо життю або здоров'ю начальника патруля чи патрульних загрожує безпосередня небезпека
під час затримання особи, яка чинить збройний опір, або озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, небезпечних для життя і здоров'я, або особи, яка намагається втекти з-під варти, якщо іншого способу затримати їх немає





МЕЖІ ПРАВОМІРНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ВОГНЕПАЛЬНОЇ ЗБРОЇ, СПЕЦІАЛЬНИХ ЗАСОБІВ ТА ЗАХОДІВ ФІЗИЧНОГО ВПЛИВУ СПІВРОБІТНИКАМИ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Підстави застосування вогнепальної зброї, спеціальних засобів та фізичної сили уже зазначали. Але необхідно пам'ятати, що навіть за умови настання підстав є певні обмеження, які визначають як припустимість застосування зброї, так і допустимий ступінь тяжкості шкоди, що спричиняється в результаті її застосування. Лише наявність передбачених Законом України “Про Національну поліцію” та іншими законами підстав застосування зброї, спецзасобів та заходів фізичного впливу не вичерпує меж правомірності.

Важливою умовою правомірності застосування зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу є пропорційність суспільної небезпечності дій злочинця та спричиненої йому шкоди. За наявності передбачених законодавством підстав співробітник СБУ уповноважений застосовувати зазначені засоби тільки з метою завдання особі такої шкоди, яка є необхідною і достатньою в такій обстановці для негайного відвернення чи припинення збройного нападу і лише за умови, якщо відвернення чи припинення відповідного нападу неможливо досягнути іншими засобами. Ці положення підтверджуються міжнародними стандартами в галузі діяльності органів охорони порядку.

Закон України “Про Національну поліцію” запровадив критерії правомірності застосування зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу як поліцейських заходів примусу. Аналіз статті 29 Закону дає змогу викласти їх таким чином:



ЗАКОННІСТЬ

захід має бути визначений законом і застосовуватися лише уповноваженими на це військовослужбовцями СБ України винятково для виконання повноважень СБ України. Слід брати до уваги, що за змістом частини 2 статті 46 Закону співробітник СБУ є уповноваженим на зберігання, носіння вогнепальної зброї, а також на її застосування і використання лише за умови, що він пройшов відповідну спеціальну підготовку. Це зумовлює необхідність проведення відповідних занять, інструктажів та складання заліків з оформленням відповідних посвідчуючих документів;



НЕОБХІДНІСТЬ

для виконання повноважень СБ України неможливо застосувати інший захід або його застосування буде неефективним, а також якщо такий захід заподіє найменшу шкоду як адресату заходу, так й іншим особам. Якщо немає необхідності в подальшому застосуванні такого заходу для виконання повноважень, він має бути припинений. Співробітник СБУ уповноважений застосовувати вогнепальну зброю в разі збройного нападу, якщо відвернення чи припинення відповідного нападу неможливо досягнути іншими засобами (частина 8 статті 46 Закону);



ПРОПОРЦІЙНІСТЬ

шкода, заподіяна охоронюваним законом правам і свободам людини або інтересам суспільства чи держави, не повинна перевищувати блага, для захисту якого він застосований, або створеної загрози заподіяння шкоди. Співробітник СБУ уповноважений застосовувати вогнепальну зброю тільки з метою заподіяння особі такої шкоди, яка є необхідною і достатньою в такій обстановці для негайного відвернення чи припинення збройного нападу (частина 7 статті 46 Закону);



ЕФЕКТИВНІСТЬ

застосування заходу забезпечує можливість виконання повноважень СБ України. Якщо є очевидною неможливість досягнення мети заходу, він не може бути застосований або має бути припинений.

Вид та інтенсивність застосування заходів примусу визначаються з урахуванням конкретної ситуації, характеру правопорушення та індивідуальних особливостей особи, яка вчинила правопорушення (частина 3 статті 43 Закону).

Крім випадків відбиття нападу, де посягання на життя і здоров'я співробітника СБУ або інших громадян є більш очевидною небезпекою, привертають увагу випадки застосування зброї для затримання особи. Щодо цього питання доречно звернутися до експертної оцінки **Закону України “Про міліцію”** професора Л. Люстгартена, наведеної в книзі “Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика”. Щодо статті 15 він зазначав, що у випадку спроб втечі особи з місця вчинення тяжкого злочину, який у цьому законі був визначений як підстава застосування вогнепальної зброї, якщо така особа неозброєна, то застосування вогнепальної зброї не відповідатиме критерію “абсолютної необхідності”. На його думку, вбачається більш відповідним до принципів статті 2 ЄКПЛ виключати застосування зброї, якщо немає загрози життю чи здоров'ю людей та необхідності їх захисту, і наполягати на застосуванні міліцією своєї переваги в силі, кількості, технологічності та джерелах інформації для затримання особи, яка тікає, навіть у випадках тяжких злочинів. Незважаючи на те, що зазначений закон втратив чинність, висновок експерта є актуальним і для чинного **Закону України “Про Національну поліцію”**.



ЗАБОРОНЯЄТЬСЯ ЗАСТОСОВУВАТИ ВОГНЕПАЛЬНУ ЗБРОЮ

- без попередження, за винятком випадків, зазначених Законом (частина 5 статті 46 Закону);
- до жінок з явними ознаками вагітності, осіб з явними ознаками обмежених можливостей або старості, малолітніх осіб, *крім випадків учинення ними збройного чи групового нападу, учинення збройного опору співробітнику СБУ, що загрожує життю і здоров'ю інших осіб або співробітників СБУ, якщо відбити такий напад або опір іншими способами і засобами неможливо* (частина 5 статті 43 Закону);
- у місцях, де може бути завдано шкоди іншим особам, а також у вогнєнебезпечних та вибухонебезпечних місцях, *крім випадків необхідності відбиття нападу або крайньої необхідності* (частина 9 статті 46 Закону).



ЗАБОРОНА ЩОДО ЗАСТОСУВАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗАСОБІВ

Відповідно до статті 45 **Закону України “Про Національну поліцію”** заборонено:

- наносити удари гумовими (пластиковими) кийками по голові, шиї, ключичній ділянці, статевих органах, попереку (куприку) і в живіт;
- під час застосування засобів, споряджених речовинами сльозогінної та дратівної дії, здійснювати прицільну стрільбу по людях, розкидання і відстрілювання гранат у натовп, повторне застосування їх у межах зони ураження в період дії цих речовин;

- відстрілювати патрони, споряджені гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами не смертельної дії, з порушенням визначених технічними характеристиками вимог щодо відстані від особи та стрільби в окремі частини голови і тіла людини;
- застосовувати водомети при температурі повітря нижче +10°C;
- застосовувати засоби примусової зупинки транспорту для примусової зупинки мотоциклів, мотоциколясок, моторолерів, мопедів, транспортного засобу, що здійснює пасажирські перевезення, а також застосовувати такі засоби на гірських шляхах або ділянках шляхів з обмеженою видимістю, залізничних переїздах, мостах, шляхопроводах, естакадах, у тунелях;
- застосовувати кайданки більше ніж 2 години безперервного використання або без послаблення їх тиску.

Що стосується заходів фізичного впливу, зокрема й спеціальних прийомів боротьби (рукопашного бою), то відповідно до статті 44 **Закону України “Про Національну поліцію”** вони можуть застосовуватись за умови, якщо застосування інших поліцейських заходів не забезпечує виконання повноважень, покладених на співробітника законом. Крім підстав, визначених **Законом України “Про Національну поліцію”** та **статутами Збройних сил України**, при прийнятті рішення про застосування вогнепальної зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу необхідно враховувати інші визначені законодавством заборони. Зокрема, положення кримінального законодавства про необхідну оборону, межі правомірності застосування заходів, необхідних для затримання злочинця, та крайню необхідність.

ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Назвіть основні міжнародно-правові акти, які визначають стандарти застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку.
2. Які обов'язки покладають “Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку” на уповноважених осіб у разі, якщо законне застосування сили і вогнепальної зброї неминуче та якщо в результаті застосування сили й вогнепальної зброї завдано травмування або смерті?
3. Які критерії принципу пропорційності застосування сили визначені Основними принципами (пункти 9, 14, 16)?
4. Назвіть основні нормативно-правові акти України, які визначають повноваження співробітників СБУ щодо застосування та використання зброї, спеціальних засобів і заходів фізичного впливу.
5. У чому полягає відмінність між поняттями “використання” і “застосування” вогнепальної зброї?
6. Назвіть підстави використання та застосування вогнепальної зброї.
7. Назвіть та розкрийте зміст критеріїв правомірності застосування вогнепальної зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу.
8. Коли забороняється застосовувати вогнепальну зброю?
9. Які заборони встановлені щодо застосування спеціальних засобів?

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Нормативно-правові акти:

1. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 № 638-IV. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/638-15/ed20120118> (дата звернення 25.07.2017).

2. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3781-12> (дата звернення 12.02.2018).

3. Про Дисциплінарний статут Збройних сил України: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/551-14> (дата звернення 12.02.2018).

4. Про контррозвідувальну діяльність: Закон України від 26.12.2002 № 374-IV (станом на 05.01.2017) / Верховна Рада України. Голос України. 2003. № 16.

5. Про Національну поліцію: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19> (дата звернення 12.02.2018).

6. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12> (дата звернення 12.02.2018).

7. Про Службу безпеки України, Закон України, від. 25.03.1992, № 2229-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 27. 382 С.

8. Про Статут внутрішньої служби Збройних сил України: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/548-14> (дата звернення 12.02.2018).

9. Про Статут гарнізонної та вартової служб Збройних сил України: Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/550-14> дата звернення 12.02.2018).

Міжнародні документи:

1. Європейський кодекс поліцейської етики (додаток до Рекомендації Rec. (2001)10, прийнятий Комітетом міністрів Ради Європи 19.09.2001: URL: <https://polis.osce.org/file/8641/download?token=5A1YESI> (дата звернення 06.07.2018).

2. Основоволожні принципи застосування сили та вогнепальної зброї службовцями органів правопорядку, прийняті восьмим Конгресом ООН з попередження злочинності та поводження з порушниками, Гавана, Куба, 27.08-07.09.1990. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_334 (дата звернення 12.02.2018).

3. Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, прийнятий резолюцією 34/169 Генеральної Асамблеї ООН від 17 грудня 1979 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_282.

Наукова та методична література:

1. С. Є. Кучерина, С. О. Гриненко, Д. О. Олейніков. Організаційно-правові засади за-стосування і використання співро-бітниками Служби безпеки України вогнепальної зброї, спеціальних засобів та заходів фізичного впливу: монографія. Х.: Право, 2016. 136 С.

2. Приватне життя і поліція. Концептуальні підходи. Теорія та практика — авторський колектив / Відп. редактор Ю.І. Римаренко. К.: КНТ, 2006. 740 С.

4.5.

Дотримання прав людини при здійсненні примусового повернення та примусового видворення особи

4.5.1. Міжнародні та національні стандарти щодо примусового повернення та примусового видворення

Найефективнішим заходом протидії злочинній діяльності є профілактика, яка полягає в усуненні причин та умов, що інспірують злочинні прояви. Саме до таких заходів за своєю сутністю належать примусове повернення та примусове видворення. Вони дають змогу ефективно протидіяти не тільки діяльності терористичних організацій зі створення каналів нелегальної міграції, а також сприяти видворенню за межі України осіб, які ще не вчинили злочин, проте своїми діями створюють умови для проведення протиправної діяльності чи, навіть, проводять злочинну діяльність.

Наголосимо на важливості забезпечення прав людини під час застосування інституту примусового видворення. Примусове видворення може здійснюватися винятково за рішенням суду, в разі грубого порушення іноземцем чи особою без громадянства національного законодавства чи законодавства іноземної держави.

Значні переваги має інститут примусового повернення. Його запровадження покликане значно спростити процедуру залишення України особою, яка створює загрозу для державної безпеки. Зазначене дає змогу своєчасно усунути причини та умови, що сприяють злочинним проявам, та запровадити політику заохочення таких осіб до добровільного повернення в країни їхнього походження.

Зазначений комплекс адміністративно-правових заходів примусу — примусове повернення та примусове видворення, спрямований у тому числі й на запобігання умовам, що сприяють злочинній діяльності. Застосування таких заходів регулюється **Конституцією України, Законами України “Про Службу безпеки України”, “Про контррозвідувальну діяльність”, “Про оперативно-розшукову діяльність”, “Про боротьбу з тероризмом”, “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”, “Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту”,**

міжнародними договорами України, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, а також постановою пленуму Вищого адміністративного суду України “Про судову практику розгляду спорів щодо статусу біженця та особи, яка потребує додаткового або тимчасового захисту, примусового повернення і примусового видворення іноземця чи особи без громадянства з України та спорів, пов’язаних із перебуванням іноземця та особи без громадянства в Україні”.

Українське законодавство в питанні такого адміністративного заходу, як примусове повернення, дає змогу особі самостійно залишити територію держави, яка ухвалила таке рішення. Відповідна норма зумовлена практикою Європейського Союзу згідно з директивами ЄС **2009/50/ЄС про умови в’їзду та проживання громадян третіх країн в цілях висококваліфікованого працевлаштування та 2008/115/ЄС про загальні стандарти та процедури в державах-членах щодо повернення громадян третіх країн, які незаконно перебувають на їхній території**. Відповідно до закону про заохочення працевлаштування та інститути ринку праці були внесені положення, які стосуються спільних дій країн-членів ЄС щодо повернення на батьківщину громадян третіх країн, котрі перебувають в ЄС нелегально.

Отже, практика *примусового видворення* нелегалів, що застосовувалася раніше, буде трансформуватися в політику заохочення таких осіб до *добровільного повернення* в країни їхнього походження. Зауважимо, що в Довіднику Міжнародної організації з міграції з термінології у сфері міграції поняття “*видворення*” визначено як дії, що вчиняються державним органом з наміром та з метою забезпечення примусового видалення осіб / особи (іноземних громадян або осіб без громадянства) з території цієї країни.



У контексті ЄС термін “**добровільне повернення**” — це організоване або незалежне повернення в країну походження, транзитну або іншу третю країну на підставі вільно вираженого бажання особи, яка повертається.

Масове видворення осіб (колективне видворення негромадян) заборонене міжнародним правом. Зокрема, відповідно до статті 4 **Протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод**, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції, та в **Першому протоколі до неї колективне вислання іноземців заборонено**. Отже, зазначена норма забороняє колективне примусове видворення іноземців та осіб без громадянства.

Важливо, що **Конвенція про статус біженців 1951 року** забезпечує біженцям користування основними правами та свободами, передбаченими **Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року**, та регулює правовий стан біженців, які вчинили протиправне діяння. Положення **Конвенції про статус біженців** не виключають їх примусового повернення чи примусового видворення, при цьому враховують, що іноземець чи особа без громадянства, у разі належності до категорії біженців, може висловлювати конкретні потреби в міжнародному захисті. Саме такий підхід необхідно застосовувати в Україні під час вжиття адміністративних заходів із примусового повернення або примусового видворення.

Рішення про видворення особи із країни має виноситися з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. В узагальненні судової практики щодо видворення з України іноземців та осіб без громадянства проаналізовано, на які саме обставини слід звертати увагу. Наприклад, аби іноземець добровільно залишив територію України, він повинен мати достатньо часу для того, щоб зробити це самостійно. Нормою частини 2 статті 31 **Конвенції про статус біженців** передбачено, що *договірні*

Держави надаватимуть таким біженцям достатній термін і всі необхідні умови для отримання ними права на в'їзд до іншої країни.

В одному із досліджень, проведеному в Зарічному районному суді м. Суми щодо справ цієї категорії, що слухались у 2017 році та з 1 січня до 31 серпня 2018 року, йдеться про таке. У вересні 2017 року управління Державної міграційної служби в Сумській області звернулося з позовом про видворення за межі території України громадянина Республіки Азербайджану у зв'язку з тим, що 27 серпня 2017 року він прибув до нашої крани після видворення з неї 11 серпня 2017 року. Документів, які посвідчували б законність його перебування на території держави, немає.

Позов органу Державної міграційної служби задоволений. Не погоджуючись із рішенням, відповідач подав апеляційну скаргу, в якій просив скасувати вердикт через його невідповідність нормам матеріального та процесуального законодавства України й міжнародно-правовим актам та винести нову постанову, якою в задоволенні позовних вимог відмовити. Харківський апеляційний адміністративний суд постанову райсуду скасував та прийняв нову. У задоволенні вимог органу ДМС України відмовлено. Апеляційна інстанція виходила з того, що рішення про примусове повернення особи до країни походження, яким його зобов'язано залишити територію України до 6 вересня 2017 року, винесено в другій половині дня 5 вересня 2017 року. Отже, строк для цього не є достатнім для самостійного виконання рішення.

Зважаючи на критично стислий строк, установлений для виконання постанови, позивач фактично позбавив відповідача можливості оскаржити її в судовому порядку, а також рішення, що передувало її ухваленню. Колегія суддів наголосила, що позивач, прийнявши рішення про примусове повернення громадянина Азербайджану до країни походження, не надав відповідачеві строку та можливості добровільно залишити територію України, а тому твердження позивача про ухилення громадянина Азербайджану від виїзду після ухвалення рішення про повернення до країни походження від 5 вересня 2017 року, на час звернення до суду із цим позовом, визнано передчасним.

У березні 2018 року регіональний підрозділ ДМС України звернувся з позовом про видворення за межі території України громадянки Російської Федерації у зв'язку з тим, що в неї немає документів, які б посвідчували законність її перебування на території нашої держави. Позов задоволено. Не погоджуючись із вердиктом, відповідачка подала апеляційну скаргу, в якій посилалася на пропуск позивачем звернення до суду, просила скасувати рішення та залишити позов без розгляду.

Приймаючи рішення про задоволення позовних вимог, місцевий суд виходив із порушення відповідачкою законодавства України, що регулює правовий статус іноземців та осіб без громадянства. Громадянка РФ не зверталася з клопотанням про продовження строку перебування, не виконала в добровільному порядку рішення уповноваженого органу про залишення території України в установленний термін.

На противагу цьому апеляційний суд зауважив, що чинне законодавство обмежує звернення до суду щодо захисту прав, свобод та інтересів. Це насамперед зумовлено специфікою спорів, які розглядаються в порядку адміністративного судочинства. Такі строки мають сприяти досягненню юридичної визначеності в публічно-правових відносинах. Ці строки обмежують час, протягом якого правовідносини можуть уважатися спірними.

Зокрема, Одеський окружний адміністративний суд у справі № 420/6647/18, спираючись на практику Європейського суду з прав людини, зазначив, що право на звернення до суду не є абсолютним і може бути обмеженим, в тому числі і встановленням строків на звернення до суду за захистом порушених прав (справи “Стаббігс та інші проти Великої Британії”, “Девеер проти Бельгії”, “Голдер проти Сполученого Королівства”).

Показовою в питанні застосування строку позовної давності в контексті статті 6 **Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод** є справа “**Gradescolo S.R.L. проти Молдови**”. У цій справі ЄСПЛ послався на прецедентне право щодо дотримання вимог стосовно допустимості застосування процесуального закону як важливого аспекту права на справедливий судовий розгляд. Роль позовної давності має велике значення під час інтерпретації преамбули Конвенції, відповідна частина якої проголошує верховенство закону, що є обов'язком для країн, які підписали Конвенцію. Дотримання строку звернення є однією з умов реалізації права на позов і тісно пов'язане з реалізацією права на справедливий суд. Наявність такої умови запобігає зловживанням і погрозам звернення до суду. Її відсутність призводила б до постійного збереження стану невизначеності у правовідносинах.

Як свідчать матеріали справи стосовно громадянки РФ, підставою для звернення органу ДМС України з позовом було невиконання відповідачкою в добровільному порядку рішення про залишення території України. Тримісячний строк для звернення до адміністративного суду суб'єкта владних повноважень обчислюється з дня виникнення підстав, що дають такому суб'єкту право на пред'явлення передбачених законом вимог.

Перебіг тримісячного строку для звернення до суду розпочався 21 листопада 2017 року, після закінчення строку для виконання рішення органу ДМС України про залишення території України. З адмін-позовом управління звернулося 14 березня 2018 року, тобто з порушенням строку, встановленого частиною 2 статті 122 **Кодексу адміністративного судочинства України**. Матеріали справи свідчать, що із заявою про поновлення пропущеного строку на звернення до суду позивач не звертався. Зазначене питання перша інстанція на стадії відкриття провадження та в подальшому не вирішувала.

ЄСПЛ також наголошує, що відповідальність держави настає в разі, якщо продемонстровані серйозні доводи на користь того, що та чи інша особа під час *депортації* стикнеться з реальною загрозою зазнати нелюдського поводження, що суперечить статті 3 **Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод** — *нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню*. У цій статті міститься вимога не здійснювати депортації такої особи до відповідної країни.

Проаналізувавши визначення, подані в довіднику Міжнародної організації з міграції з термінології у сфері міграції, можна дійти висновку поняття “*депортація*” (deportation) та “*видворення*” (expulsion) є рівнозначними. Такий термін визначається як дія держави, що користується своїм суверенним правом щодо видворення іноземця зі своєї території в конкретне місце після відмови у в'їзді або припинення терміну дозволу на перебування. Законодавством ЄС не передбачений термін “*депортація*”, хоча в деяких країнах ЄС він визначений національним законодавством. В інших країнах такий термін як правовий не використовується, а лише як загальне поняття громадськістю, іноді з негативним відтінком. Законодавство багатьох держав-учасниць **Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод** дозволяє висилати іноземців, які скоїли злочини. Якщо екстрадиція може призвести до наслідків у країні, яка вимагає

екстрадиції, які несумісні з гарантіями, визначеними в статті 3 **Конвенції**, то договірною стороною повинна утриматися (див. рішення у справах **Othman (Abu Qatada) v. the UK, Trabelsi v. Belgium**).

Депортація особи до країни, де до неї може бути застосовано катування, де її чекає нелюдське поводження або покарання, є порушенням статті 3 **Конвенції** (див. рішення у справах **“Маматкулов і Абдурасулович проти Туреччини”, “Шамаєв і 12 інших проти Грузії та Росії”**).

Побоювання заявників щодо можливого поганого поводження в Казахстані обґрунтовані, а видання їх цій країні становило порушення статті 3 **Конвенції** (див. рішення у справі **“Байсаков та інші проти України”**).

Страждання внаслідок захворювань природного походження, фізичних або психічних, можуть охоплюватися положеннями статті 3 **Конвенції** у випадках, якщо такі недуги загострюються або існує ризик їх загострення внаслідок поводження, пов'язаного з умовами тривання під вартою, з видворенням або іншими заходами, за які органи влади можуть нести відповідальність (див. рішення у справах **Keenan v. UK, Pretty v. UK, Price v. UK, Cudla v. Poland**).

Зокрема, у справі **Keenan v. UK** рішення ЄСПЛ було важливим, оскільки в ньому чітко вказувалося, що медичне обслуговування неадекватне, у тому числі психіатрична допомога, рівень якої межував із нелюдським поводженням і таким, що принижує гідність покарання відповідно до ЄСПЛ. ЄСПЛ встановив, що держави, можливо, порушили свої обов'язки в ЄСПЛ, якщо медичне обслуговування не відповідає певним стандартам. Це рішення має наслідки не лише для в'язниць, а й для лікарень та інших державних установ, що надають медичну допомогу. Справа також може бути значущою, оскільки вона може йтися про збитки від недбалості Великої Британії, яка не забезпечила адекватних засобів правового захисту особи, травма якої була психологічною, а не фізичною.

В іншій адмінсправі встановлено, що у вересні 2017 року заявник звернувся з позовом до начальника УДМС про скасування постанови у справі про адміністративне правопорушення у зв'язку з тим, що 27 серпня 2017 року він прибув до України після видворення з неї 11 серпня 2017 року. Стосовно нього 5 вересня 2017 року винесена постанова про вчинення адміністративного правопорушення, відповідальність за яке передбачена частиною 1 статті 203 **Кодексу України про адміністративні правопорушення**. Під час розгляду справи не були повною мірою дотримані вимоги статті 268 **Кодексу** та порушені законні права, оскільки він не володіє українською мовою та йому не було забезпечено перекладача.

Постановою районного суду в задоволенні позову відмовлено, оскільки наведені доводи спростовані відповідачем. Не погоджуючись із прийнятим рішенням, позивач подав апеляційну скаргу, в якій просив скасувати рішення суду першої інстанції з мотивів неврахування фактичних обставин справи.

Апеляційний суд постанову райсуду скасував і прийняв нову, якою позовні вимоги задоволено частково. При цьому друга судово ланка виходила з того, що матеріали справи свідчать про зазначення в протоколі про адмінправопорушення, складеному в присутності позивача, його письмового пояснення, а також про те, що він свою вину визнає та перекладача не потребує.

Позивач є громадянином Азербайджану, рідною мовою визнає азербайджанську. Мова розгляду справи про адмінправопорушення — українська.

Колегія суддів указала на те, що позивач був позбавлений можливості давати пояснення рідною мовою, оскільки не розумів мови розгляду справи про адмінправопорушення. Дані ним пояснення написані мовою, яка не є його рідною та не є мовою розгляду справи про адмінправопорушення.

Під час прийняття рішення про примусове видворення також необхідно враховувати родинні зв'язки на час складання матеріалів та зв'язок із країною резиденства особи.

Зокрема, УДМС у Сумській області звернулося до суду з позовом, в якому просило видворити за межі території України особу без громадянства — жінку-резидента Латвійської Республіки. Окрім того, у позові йшлося про затримання цієї особи на шість місяців із метою ідентифікації та видворення з поміщенням до Чернігівського пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають на території України.

Дослідивши наявне в матеріалах рішення УДМС про видворення з України резидента Латвійської Республіки, колегія суддів дійшла висновку, що воно не містило посилань на порядок та строки оскарження.

Відповідно до пункту 113 рішення ЄСПЛ у справі **“Чахал проти Об'єднаного Королівства”**, будь-яке позбавлення волі (*законний арешт або затримання особи з метою запобігання її недозволеному в'їзду в країну чи особи, щодо якої провадиться процедура депортації або екстрадиції*) відповідно до підпункту f статті 5 **Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод** виправдане лише під час розгляду судом питання про висилання. Якщо ця процедура не здійснюється з належною ретельністю, арешт або затримання перестають бути допустимими.

Крім того, було встановлено, що відповідачка зареєстрована в Україні — у с. Люджа Тростянецького району — з 14 вересня 1994 року. За цей період у неї склалися сталі відносини з мешканцями зазначеного населеного пункту, а зв'язок із країною її резиденства втрачений. Від органів, які реалізують державну політику у сфері міграції, відповідачка не переховувалася.

У частині 1 статті 8 **Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод** передбачено, що *кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя*. Згідно з частиною 2 статті 8 **Конвенції** органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

У контексті практики Страсбурзького суду за статтею 8 **Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод** видворення особи з країни, де проживають її близькі родичі, становить порушення *права на повагу до свого сімейного життя*, яке гарантується положеннями цієї статті **Конвенції**. У кожному такому випадку питання повинне розглядатися пропорційно меті, яка ставиться, відповідно до вимог Конвенції. Право на сім'ю потребує гарантій від усіх випадків втручання, незалежно від того, ким воно ініційоване — органами державної влади, фізичними чи юридичними особами.

Під час розв'язання спірних правовідносин урахувано правову позицію ЄСПЛ, викладену в рішенні від 18 грудня 1991 року у справі **Moustaguim v. Belgium**. ЄСПЛ підкреслив, що у разі, якщо відповідні рішення (про депортацію) є втручанням у права, захищені статтею 8 **Конвенції про захист прав**

людини та основоположних свобод, слід обґрунтувати суттєву суспільну необхідність. Крім того, рішення повинні бути співмірні цілям, яких прагнуть досягти за допомогою закону.

Аналогічна пропозиція викладена в рішенні від 21 липня 1998 року у справі **“Беррехаб проти Нідерландів”**. Страсбурзький суд, виходячи з конкретних обставин, уважав, що не було дотримано належного балансу між інтересами сторін, із цієї причини була відсутня пропорційність між заходами, вжитими владою, та цілями, яких прагнули досягти. Колегія суддів дійшла висновку про відсутність правових підстав для задоволення позовних вимог.

Також доцільно розглянути окремі аспекти порядку та підстав примусового повернення, примусового видворення та випадки, які виключають примусове повернення та примусове видворення особи, за тверджені міжвідомчим наказом у 2018 році.

4.5.2. Порядок і підстави примусового повернення та примусового видворення

Заходи примусового повернення і примусового видворення передбачені статтею 14 **Закону України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”**, в якій зазначається, що *іноземці та особи без громадянства, яким не дозволяється в’їзд в Україну, при спробі в’їзду в Україну в пункті пропуску через державний кордон України не перетинають державний кордон України та в найкоротший строк повертаються в державу, з якої вони прибули, або в державу, яка видала паспортний документ*. Порядок дій посадових осіб органів СБ України під час прийняття рішень про примусове повернення і примусове видворення іноземців та осіб без громадянства визначений “Інструкцією про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства”, затвердженою спільним наказом Міністерства внутрішніх справ України, Адміністрації Державної прикордонної служби України та Служби безпеки України від 23 квітня 2012 року № 353/271/150.



У цій Інструкції терміни **“примусове повернення”** та **“примусове видворення”** означають систему адміністративно-правових заходів, спрямованих на примушування іноземців, які незаконно перебувають в Україні, покинути територію України всупереч їхній волі і бажанню.

Підстави для заборони в’їзду в Україну іноземців та осіб без громадянства визначені статтею 13 **Закону України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства”**. Відповідно до зазначеної статті в’їзд в Україну іноземцю не дозволяється в таких випадках:

- ▶ в інтересах забезпечення національної безпеки України або охорони громадського порядку;
- ▶ якщо це необхідно для охорони здоров’я, захисту прав і законних інтересів громадян України та інших осіб, які проживають в Україні;

- ▶ якщо при клопотанні про в’їзд в Україну така особа подала про себе завідомо неправдиві відомості або підроблені документи;
- ▶ якщо паспортний документ такої особи, віза підроблені, зіпсовані чи не відповідають установленому зразку або належать іншій особі;
- ▶ якщо така особа порушила в пункті пропуску через державний кордон України правила перетинання державного кордону України, митні правила, санітарні норми чи правила або не виконала законних вимог посадових та службових осіб органів охорони державного кордону, органів доходів і зборів та інших органів, що здійснюють контроль на державному кордоні;
- ▶ якщо під час попереднього перебування на території України іноземець або особа без громадянства не виконали рішення суду або органів державної влади, уповноважених накладати адміністративні стягнення, або мають інші невиконані майнові зобов’язання перед державою, фізичними або юридичними особами, включаючи пов’язані з попереднім видворенням, у тому числі після закінчення терміну заборони подальшого в’їзду в Україну;
- ▶ якщо така особа з порушенням встановленого законодавством України порядку здійснила в’їзд на тимчасово окуповану територію України або до району проведення антитерористичної операції чи виїзд з них або вчинила спробу потрапити на ці території поза контрольними пунктами в’їзду–виїзду.

Пунктом 5 **Інструкції про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства** визначені підстави для прийняття рішення про примусове повернення іноземців до країни походження або третьої країни:

- ▶ дії, що порушують законодавство України про правовий статус іноземців та осіб без громадянства;
- ▶ дії, що суперечать інтересам забезпечення національної безпеки України чи охорони громадського порядку;
- ▶ якщо це необхідно для охорони здоров’я, захисту прав і законних інтересів громадян України;
- ▶ затримання іноземців органами охорони державного кордону у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України.

У разі отримання відомостей про наявність підстав для примусового повернення іноземця чи особи без громадянства, перед прийняттям такого рішення, з метою з’ясування, чи перебуває ця особа в міжнародному розшуку, обов’язково надсилається запит до Національного центрального бюро Інтерполу в Україні у порядку, визначеному Інструкцією про порядок використання правоохоронними органами можливостей НЦБ Інтерполу в Україні у запобіганні, розкритті та розслідуванні злочинів, затвердженою наказом Міністерства внутрішніх справ України, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України, Державного комітету України у справах охорони державного кордону, Державної митної служби України, Державної податкової адміністрації України від 09.01.1997 № 3/1/2/5/2/2, зареєстрованою в Міністерстві юстиції України 26 лютого 1997 року за № 54/1858.

У разі одержання даних про те, що іноземець або особа без громадянства, стосовно якої приймається рішення про видворення, перебуває в міжнародному розшуку, орган СБ України інформує НЦБ Інтерполу в Україні про її місцезнаходження і можливість прийняття стосовно неї рішення про видворення.

Примусове повернення передбачає виїзд іноземця з України за рішенням територіальних органів, територіальних підрозділів ДМС України, органів охорони державного кордону (стосовно іноземців, які затримані ними в межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України), органів СБ України з подальшим повідомленням протягом 24 годин про підстави прийняття такого рішення прокурора з оформленням відповідних документів, доведенням до іноземця зобов'язання про його добровільний виїзд з України у визначений у рішенні строк та здійсненням подальшого контролю за виконанням іноземцем цього зобов'язання.

Відповідно до **Інструкції рішення про примусове повернення особи**, причетної, наприклад, до терористичної діяльності, приймається посадовою особою органу СБ України та затверджується керівником зазначеного органу чи особою, яка виконує його обов'язки. Прийняття рішення щодо примусового повернення іноземця чи особи без громадянства супроводжується інформуванням Центрального управління СБ України та Головного центру обробки спеціальної інформації Держприкордонслужби, яке здійснюється в п'ятиденний термін. Водночас на орган СБ України, який прийняв рішення про примусове повернення іноземця чи особи без громадянства, покладено обов'язок щодо контролю за виконанням зазначеного рішення.

Принципово від зазначеного порядку дій посадових осіб органів СБ України відрізняється процедура видворення. Загалом видворення — це специфічний вид адміністративного стягнення, який полягає у пропозиції іноземцю добровільно залишити країну шляхом встановлення адекватного терміну, впродовж якого іноземець чи особа без громадянства повинна покинути територію України. Зазначене стягнення застосовується у випадках порушення іноземцем чи особою без громадянства національного законодавства (вчиненні адміністративних правопорушень, які злісно порушують громадський порядок або якщо діяльність іноземця загрожує державній безпеці) чи законодавства іноземних держав. Зокрема, підставами для подання позову про примусове видворення іноземців є:

- ▶ невиконання іноземцем в установленний строк без поважних причин рішення про примусове повернення;
- ▶ наявність обґрунтованих підстав вважати, що іноземець ухилятиметься від виконання рішення про примусове повернення, крім випадків затримання іноземця за незаконне перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України та його передачі прикордонним органам суміжної держави;
- ▶ якщо іноземці, прийняті відповідно до міжнародного договору про реадмісію, не мають законних підстав для перебування на території України та якщо між Україною і країною громадянської належності чи країною попереднього постійного проживання таких осіб відсутній договір про реадмісію;
- ▶ якщо іноземець, стосовно якого прийнято рішення про скасування дозволу на імміграцію, не виїхав з України протягом місяця з дня отримання копії такого рішення, за винятком випадків, коли особа оскаржила рішення про скасування дозволу на імміграцію до суду, — до набуття рішенням суду законної сили.

Примусове видворення з України іноземців здійснюється на підставі постанови адміністративного суду. Така постанова виноситься судом за позовною заявою органів СБ України, ДМС України, органу охорони державного кордону України за місцезнаходженням ПТПІ, крім випадків затримання іноземців за незаконне перетинання державного кордону України поза пунктами пропуску через державний кордон України та їх передачі прикордонним органам суміжної держави.

Примусове видворення передбачає: виявлення порушника, поміщення його до пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства (далі ПТПІ), які незаконно перебувають на території України, документальне оформлення примусового видворення, подальше супроводження іноземця до пункту пропуску через державний кордон України чи до країни походження.

Порядок застосування зазначеного специфічного виду адміністративного стягнення такий. У разі виявлення особи, яка підлягає примусовому видворенню, співробітник органу СБ України готує *“Рішення про поміщення до пункту тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні”* з подальшим повідомленням прокурора про прийняття такого рішення, яке здійснюється протягом доби. Примусове видворення може бути здійснене лише після прийняття судом відповідного рішення. Контроль за правильним і своєчасним виконанням рішення про примусове видворення здійснює орган, за чийм позовом суд прийняв рішення про примусове видворення.

У разі виявлення або затримання іноземців, які перебувають у процедурі визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту в Україні, за порушення законодавства України з прикордонних питань та про правовий статус іноземців до завершення цієї процедури органи ДМС України, органи охорони державного кордону України або органи СБ України невідкладно готують позовну заяву до адміністративного суду щодо взяття особи на поруки підприємства, установи чи організації або зобов'язання іноземця внести заставу, чи затримання іноземця з поміщенням до ПТПІ.

Розмір застави визначається судом та вноситься на рахунок протягом п'яти робочих днів з дня прийняття судом рішення про внесення застави. До цього часу за рішенням суду іноземець утримується у спеціально обладнаному для цих цілей приміщенні органу (підрозділу) охорони державного кордону чи органу СБ України, який його затримав, або в ПТПІ та звільняється з нього у день надання документів, що підтверджують унесення застави або взяття на поруки.

У разі невнесення іноземцем застави в установленний строк органи ДМС України, органи охорони державного кордону або органи СБ України невідкладно звертаються до суду з клопотанням про його затримання та поміщення до ПТПІ. На час прийняття такого рішення іноземець утримується у спеціально обладнаному для цих цілей приміщенні зазначених органів/підрозділів або в ПТПІ.

Іноземці перебувають у ПТПІ протягом строку, необхідного для виконання рішення адміністративного суду про примусове видворення та/або їх ідентифікації, але не більше ніж 18 місяців.

Рішення суду про примусове видворення іноземця виконує орган або підрозділ, який його ініціював. З метою забезпечення фактичного виконання рішень суду про примусове видворення посадові особи органу ДМС України, органу охорони державного кордону здійснюють супровід такого іноземця територією України до пункту пропуску (пункту контролю) через державний кордон України, через який запланований виїзд.

Виконання рішень суду про примусове видворення іноземців за позовами органів СБ України здійснюють органи ДМС України за місцем знаходження органу безпеки. Про виконання рішення про примусове видворення орган ДМС України інформує орган СБ України, який його ініціював.

Зауважимо, що видворення та примусове повернення мають низку відмінностей:

- a. Адміністративне видворення — це вид адміністративного стягнення, який визначений у **Кодексі України про адміністративні правопорушення**; примусове повернення — це вид адміністративного примусу, який, хоча визнається законодавством як захід відповідальності, водночас не наділений ознаками останнього;
- b. Різними є суб'єкти, юрисдикція яких поширюється на реалізацію цих адміністративних заходів. Якщо примусове повернення передбачає виїзд іноземця з України за рішенням територіальних органів, територіальних підрозділів ДМС України, органів охорони державного кордону (стосовно іноземців, які затримані ними у межах контрольованих прикордонних районів під час спроби або після незаконного перетинання державного кордону України) чи органів СБ України, то видворення іноземця чи особи без громадянства здійснюється винятково за рішенням суду;
- c. Іноземець або особа без громадянства самостійно залишають територію України в строк, зазначений у рішенні про примусове повернення; при адміністративному видворенні ДМС України, органи охорони державного кордону або органи СБ України примусово повертають особу до країни походження;
- d. Іноземці та особи без громадянства, які відповідно до рішення суду підлягають примусовому видворенню за межі України, відшкодовують витрати, пов'язані з видворенням, а якщо зазначені іноземці та особи без громадянства не мають коштів для відшкодування витрат, пов'язаних із видворенням їх за межі України, видворення здійснюється за рахунок державного бюджету. Окрім цього, фізичні чи юридичні особи, які запрошували чи приймали іноземців, влаштовували їх незаконний в'їзд, проживання, працевлаштування, сприяли в ухиленні від виїзду після закінчення строку перебування, за рішенням суду в установленому законом порядку відшкодовують витрати, завдані державі внаслідок видворення зазначених іноземців та осіб без громадянства.

4.5.3. Випадки, які виключають примусове повернення та примусове видворення особи

 Законодавством визначена низка випадків, які виключають можливість примусового видворення чи повернення особи. Зокрема, відповідно до законів України “Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства” та “Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту”

“ особа не може бути примусово видворена до країни, де вона може зазнати катувань, жорстоких, нелюдських або таких, що принижують людську гідність, видів поведження і покарання, де їм загрожує смертна кара або страта, життю або свободі особи загрожуватиме небезпека за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань, внаслідок загальнопоширеного насильства в ситуаціях міжнародного або внутрішнього збройного конфлікту, систематичного порушення прав людини, природного чи техногенного лиха, відсутності медичного лікування чи догляду, який забезпечує життя, а також забороняється примусове видворення або примусове повернення до країн, де можуть виникнути зазначені випадки”. Окрім цього, “примусове повернення не може бути застосоване до іноземців та осіб без громадянства, які не досягли 18 річного віку, а також біженців чи осіб, які потребують додаткового захисту або яким надано тимчасовий захист.”

ПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. З якою метою застосовують та чому сприяють такі заходи, як примусове повернення та примусове видворення іноземців та осіб без громадянства?
2. На які саме обставини слід звертати увагу при застосуванні примусового повернення або видворення (наведіть приклади ЄСПЛ)?
3. Дайте визначення примусового повернення, в яких випадках іноземцю не дозволяється в'їзд в Україну.
4. Назвіть підстави для прийняття рішення про примусове повернення іноземців до країни походження або третьої країни.
5. Що передбачає і хто приймає рішення про примусове повернення іноземців?
6. Дайте визначення примусового видворення. Чим відрізняється процедура примусового видворення від примусового повернення.
7. Вкажіть порядок застосування примусового видворення.
8. Зазначте випадки, які виключають примусове повернення та примусове видворення особи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Нормативно-правові акти: 1. Конституція України: Конституція, Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (станом на 21.02.2019) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. 141 С. 2. Про Службу безпеки України: Закон України від 25.03.1992 № 2229-XII (станом на 02.08.2018) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 27. 382 С. 3. Про контррозвідувальну діяльність: Закон України від 26.12.2002 № 374-IV (станом на 05.01.2017) / Верховна Рада України. Голос України. 2003. № 16. 4. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18.02.1992 № 2135-XII (станом на 22.05.2019) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 22. 303 С. 5. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20.03.2003 № 638-IV (станом на 04.11.2018) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 25. 180 С. 6. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України від 22.09.2011 № 3773-VI (станом на 29.04.2018) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2012. № 19—20. 179 С. 7. Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту: Закон України від 08.07.2011 №3671-VI (станом на 03.03.2016) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2012. № 16. 146 С. 8. Про примусове повернення і примусове видворення з України іноземців та осіб без громадянства: інструкція затверджена спільним наказом Міністерства внутрішніх справ України, Адміністрації Державної прикордонної служби України та Служби безпеки України від 23.04.2012 № 353/271/150 (у редакції наказу Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України від 22.01.2018 № 38/77), зареєстрована в Міністерстві юстиції України 24.04.2018.	Міжнародні документи: 1. Про умови в'їзду та проживання громадян третіх країн в цілях висококваліфікованого працевлаштування: Директива ЄС 2009/50/EC. Council Directive 2009/50/EC of 25 May 2009 on the conditions of entry and residence of third country nationals for the purposes of highly qualified employment // Official Journal L 155, 18/06/2009. P. 0017-0029. 2. Про загальні стандарти та процедури в державах-членах щодо повернення громадян третіх країн, які незаконно перебувають на їх території. Директива ЄС 2008/115/EC. Council Directive 2008/115/EC of 16 December 2008 on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals // Official Journal L 348/98-348/107. 3. Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї: протокол, міжнародний документ від 19.09.1963 № 4, (станом на 17.07.1997) / Верховна Рада України. Офіційний вісник України. 2006. № 32. 454 С. Судові рішення: 1. Про судову практику розгляду спорів щодо статусу біженця та особи, яка потребує додаткового або тимчасового захисту, примусового повернення і примусового видворення іноземця чи особи без громадянства з України та спорів, пов'язаних із перебуванням іноземця та особи без громадянства в Україні: Постанова від 25.06.2009 № 1 (станом на 15.05.2004) / Пленум Вищого адміністративного суду України. Вісник Вищого адміністративного суду України. 2009. № 3. 106 С. 2. Ухвала суду від 31.01.2019: № 79550415: Одеський окружний адміністративний суд, справа 420/6647/18. URL: https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/79550415/ (дата звернення 01.06.2019). 3. Case of Othman (Abu Qatada) v. The United Kingdom (Application № 8139/09), Decision of The European Court of Human Rights (Fourth Section), 09.05.2012. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22cite_mid%22:%5B%22001-108629%22%5D%7D (дата звернення 01.05.2019).	4. Case of Trabelsi v. Belgium (Application № 140/10), Decision of The European Court of Human Rights (Fifth Section), 04.09.2014. URL: https://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/ecthr-trabelsi-v-belgium-application-no-14010-4-september-2014 (дата звернення 01.05.2019). 5. Рішення палати у справі “Маматкулов та Абдурасулович проти Туреччини” (заяви № 46827/99 і 46951/99). Комюніке Секретаря Суду. (Chamber Judgment in the Case of Mamatkulov and Abdurasulovic v. Turkey), 06.02.2003. URL: http://eurocourt.in.ua/Article.asp?Aidx=578 (дата звернення 01.05.2019). 6. Рішення палати у справі “Шамаєв і 12 інших проти Грузії та Росії” (заява № 36378/02). Комюніке Секретаря Суду, 12 квітня 2005 р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO2559.html (дата звернення 01.05.2019). 7. Справа “Байсаков та інші проти України” (заява № 54131/08): рішення від 18. 02. 2010 р. / Європейський суд з прав людини. Офіційний вісник України, 2010. № 52, 106 С. 1760 С. 8. Case of Keenan v. United Kingdom (Application № 27229/95): Decision of the European Court of Human Rights, 04.03.2001. URL: https://www.esqr-net.org/caselaw/2013/case-keenap-v-united-kingdom-application-no-2722995 (дата звернення 01.05.2019). 9. Справа “Прітті проти Сполученого Королівства” (Case of Pretty v. The United Kingdom) (заява № 2346/02): Рішення від 29.04.2002 / Європейський суд з прав людини. Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. 2003. № 2.	10. Справа “Прайс проти Сполученого Королівства” (Price v. the United Kingdom) (заява № 33394/96): рішення від 10.07.2001 / Європейський суд з прав людини. Юридичний вісник України. 2002. № 6. 11. Справа “Кудла проти Польщі” (Cudla v. Poland) (заява № 30210/96): постанова від 26.10.2000 / Європейський суд з прав людини. URL: https://www.refworld.org.ru/pdfid/555ef6c54.pdf (дата звернення 01.05.2019). 12. Справа “Чахал проти Об'єднаного Королівства” (заява № 22414/93): Рішення від 15.11.1996 / Європейський суд з прав людини. URL: https://precedent.in.ua/2016/04/08/chahal-protyv-soedynennogo-korolevst/ (дата звернення: 01.05.2019). 13. Дело “Беррехаб (Berrehab) против Нидерландов” (краткое содержание), № 3/1987/126/177 и № 10730/84, Совет Европы: Европейский суд по правам человека, 28.05.1998, URL: https://www.refworld.org.ru/docid/529739224.html (дата обращения 01.05.2019). Наукова та методична література: 1. Павлович-Сенета Я.П. Адміністративно-правовий механізм видворення за межі України як різновид адміністративних стягнень, що застосовуються до іноземців та осіб без громадянства / Порівняльно-аналітичне право 209—212 С. Електронне наукове фахове видання юридичного факультету ДВНЗ “Ужгородський національний університет”. 2016. № 5. URL: http://www.pap.in.ua/5_2016/63.pdf (дата звернення 01.05.2019). 2. Міжнародна термінологія у сфері міграції: українсько-англійський тлумачний словник. К.: “Бланк-Прес”, 2015. С. 27—28. URL: http://iom.org.ua/sites/default/files/iom_migration_glossary_color_block_press.pdf.
---	--	---	--

4.6.

Наслідки порушення прав людини під час проведення оперативно-розшукової і контррозвідувальної діяльності та досудового розслідування кримінальних правопорушень

4.6.1. Відповідальність службових осіб СБ України за допущені порушення прав людини

Забезпечення належного захисту прав, свобод і законних інтересів особи під час проведення оперативно-розшукової, контррозвідувальної та кримінальної процесуальної діяльності завжди було в центрі уваги вітчизняних фахівців. Проте особливі уваги це питання набуло останнім часом, з визначенням європейського вектора подальшого розвитку держави та імплементацією правових норм Європейського Союзу до вітчизняного законодавства, в яких проблема забезпечення прав і свобод людини під час зазначених видів діяльності виходить на перший план, особливо актуалізуючись у сфері досудового розслідування.

Законність, обґрунтованість і вмотивованість розгляду кримінального провадження по суті, а також прийняття законного рішення потребують значної, кваліфікованої підготовчої роботи, яка починається з моменту отримання інформації про злочин, внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань та особливо під час його проведення. Саме на етапі проведення досудового розслідування неминуче відбувається обмеження прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального процесу. Ці обмеження пов'язані із затриманням особи, проведенням слідчих (розшукових) і негласних слідчих (розшукових) дій та застосуванням інших кримінальних процесуальних обмежень, яких особа зазнає під час досудового розслідування. Надзвичайно важливо, щоб такі дії та обмеження проводилися належними суб'єктами відповідно до чинного законодавства та з дотриманням норм міжнародних і вітчизняних нормативно-правових актів, якими визначаються права й основоположні свободи людини та громадянина.

Будь-яке порушення наведених прав з боку зазначених суб'єктів проведення оперативно-розшукової, контррозвідувальної та кримінальної процесуальної діяльності повинно мати наслідком притягнення винної особи до відповідного виду відповідальності — кримінальної, адміністративної, дисциплінарної або цивільно-правової.

Зокрема, у статті 1 КК України зазначено, що Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав і свобод людини та громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам.

Підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого КК України. Під злочином розуміють передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину — загальним (фізична особа) або спеціальним (службова особа).

Суб'єктом вчинення злочинів проти правосуддя, зазвичай, є службові особи. Зважаючи на предмет розгляду, слід виокремити такі основні їх різновиди, суб'єктами вчинення яких можуть бути співробітники оперативних підрозділів та органів досудового розслідування СБ України:

- ▶ стаття 118 КК України — умисне вбивство при перевищенні меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця;
- ▶ стаття 124 КК України — умисне заподіяння тяжких тілесних ушкоджень у разі перевищення меж необхідної оборони або у разі перевищення заходів, необхідних для затримання злочинця;
- ▶ стаття 162 КК України — порушення недоторканності житла;
- ▶ стаття 163 КК України — порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер;
- ▶ стаття 182 КК України — порушення недоторканності приватного життя;
- ▶ стаття 359 КК України — незаконні придбання, збут або використання спеціальних технічних засобів отримання інформації;
- ▶ стаття 364 КК України — зловживання владою або службовим становищем;
- ▶ стаття 365 КК України — перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу;
- ▶ стаття 371 КК України — завідомо незаконні затримання, привід, домашній арешт або тримання під вартою;
- ▶ стаття 372 КК України — притягнення завідомо невинного до кримінальної відповідальності;
- ▶ стаття 373 КК України — примушування давати показання при допиті шляхом незаконних дій;
- ▶ стаття 374 КК України — порушення права на захист, а саме недопущення чи ненадання своєчасно захисника, а також інше грубе порушення права підозрюваного, обвинуваченого на захист;

- ▶ стаття 380 КК України — невжиття заходів безпеки щодо осіб, взятих під захист, а саме неприйняття рішення, несвоєчасне прийняття або прийняття недостатньо обґрунтованих рішень, а також невжиття, несвоєчасне вжиття достатніх заходів для безпеки працівників суду, правоохоронних органів або осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві, членів їхніх сімей та їхніх близьких родичів службовою особою органу, на який покладено функції забезпечення безпеки зазначених осіб, якщо ці дії спричинили тяжкі наслідки;
- ▶ стаття 381 КК України — розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист, службовою особою, якою прийнято рішення про ці заходи, особою, яка їх здійснює, або службовою особою, якій ці рішення стали відомі у зв'язку з її службовим становищем, якщо ці дії спричинили шкоду здоров'ю або смерть особи, взятої під захист;
- ▶ частина 2 статті 397 КК України — втручання в діяльність захисника чи представника особи службовою особою з використанням свого службового становища, а саме перешкоджання у будь-якій формі здійсненню правомірної діяльності захисника чи представника особи щодо надання правової допомоги або порушення встановлених законом гарантій їхньої діяльності та професійної таємниці.

Одним із фундаментальних положень демократичного суспільства, яке закріплене в численних міжнародних та національних нормативно-правових актах, є право людини на життя. Зокрема, його унормовано в статті 2 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року, згідно з якою держава зобов'язана вжити всіх можливих заходів для забезпечення безпеки життя людини. Позбавлення людини життя не розглядається як таке порушення лише у випадку, якщо воно є наслідком крайнє необхідного застосування сили — для захисту будь-якої особи від незаконного насильства; для здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яку законно тримають під вартою; при вчиненні правомірних дій для придушення заворушення або повстання. Перевищення співробітниками спецслужби чи правоохоронного органу меж необхідної оборони або заходів, необхідних для затримання злочинця, результатом чого є умисне вбивство, тягне за собою кримінальну відповідальність, передбачену статтею 118 КК України.

У 1995 році Європейський суд з прав людини у справі **“Маккей та інші проти Сполученого Королівства”** визнав державу-відповідача (Велика Британія) відповідальною за порушення статті 2 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року через те, що співробітники SAS (Special Air Service) застрелили на вулиці декількох терористів Ірландської Республіканської Армії, яких підозрювали в підготовці терористичного акту. ЄСПЛ постановив, що в цьому випадку було порушення статті 2 (право на життя) зазначеної конвенції, оскільки операція була спланованою, а обстановка в районі її проведення перебувала під контролем співробітників спецслужби, тому не було потреби в застосуванні ними вогнепальної зброї на ураження підозрюваних.

У рішенні Європейського суду з прав людини у справі **“Начова та інші проти Болгарії”** йдеться про те, що будь-яке застосування сили повинно бути “абсолютно необхідним” суворо пропорційним для досягнення однієї або декількох дозволених цілей.

З огляду на наведене Європейський суд з прав людини у справі **“Горовенки та Бугара проти України”** зазначив, що від держав очікується встановлення високих професійних стандартів у межах їхніх правоохоронних систем і забезпечення того, щоб особи, які перебувають на службі в таких системах, відповідали необхідним критеріям. Зокрема, видаючи співробітникам правоохоронних органів

вогнепальну зброю, слід проводити не лише необхідне технічне навчання, а й особливо ретельний відбір службовців, яким дозволять носити вогнепальну зброю. Наведені приклади не вичерпують усього спектра практики Європейського суду з прав людини у сфері захисту прав та основоположних свобод людини, які інколи порушують співробітники спеціальних служб і правоохоронних органів.

У випадку, якщо вчинене службовою особою оперативного підрозділу або органу досудового розслідування правопорушення проти правосуддя, наслідком якого є порушення прав та основоположних свобод людини і громадянина, не містить ознак злочину, вона може бути притягнута до іншого виду юридичної відповідальності. Зокрема, у статті 9 КУпАП визначено, що 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. Адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені КУпАП, настає, якщо вони за своїм характером не тягнуть за собою відповідно до закону кримінальної відповідальності. Наприклад, правопорушення, передбачене статтею 185—11 КУпАП, — розголошення відомостей про заходи безпеки щодо особи, взятої під захист.

Проте згідно зі статтею 15 КУпАП військовослужбовці, у тому числі співробітники СБ України, за винятком визначеного у цій статті вичерпного переліку адміністративних правопорушень, несуть відповідальність за їх вчинення за дисциплінарними статутами, зокрема за **Дисциплінарним статутом Збройних сил України**.

Відповідно до статті 45 цього статуту командир, у разі невиконання (неналежного виконання) військовослужбовцем своїх службових обов'язків, порушення військовослужбовцем військової дисципліни або громадського порядку повинен нагадати йому про обов'язки служби, а за необхідності — накласти дисциплінарне стягнення. Невиконання (неналежне виконання) службових обов'язків, що призвело до людських жертв чи інших тяжких наслідків або створило загрозу настання таких наслідків, є підставою для усунення військовослужбовця від виконання службових обов'язків. Таке рішення приймає прямий командиром (начальник), воно оформляється наказом, про що негайно доповідається в порядку підпорядкованості із зазначенням причин і обставин усунення (стаття 47 Статуту).

На військовослужбовців, які порушують військову дисципліну або громадський порядок, можуть бути накладені лише ті дисциплінарні стягнення, що визначені **Дисциплінарним статутом Збройних сил України** і відповідають військовому званню військовослужбовця та дисциплінарній владі командира, який вирішив накласти на винну особу дисциплінарне стягнення. Прийняттю рішення командиром про накладення на підлеглого дисциплінарного стягнення може передувати службове розслідування. Воно проводиться з метою уточнення причин і умов, що сприяли вчиненню правопорушення, та ступеня вини (статті 83, 84 Статуту). Шкода, завдана особі внаслідок незаконного притягнення її уповноваженими співробітниками СБ України до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу або незаконного затримання, згідно із **Законом України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду”** та статтею 1176 ЦК України, відшкодовується державою в повному обсязі, незалежно від вини посадових і службових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову, контррозвідувальну діяльність або досудове розслідування.

4.6.2. Недопустимість доказів, отриманих унаслідок істотного порушення прав і свобод людини

Докази, отримані під час кримінального провадження внаслідок істотного порушення прав і свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав і свобод людини, є недопустимими.

Згідно зі статтею 84 КПК України доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані в передбаченому цим кодексом порядку, на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутності фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню. Процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів.

Доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому КПК України. Недопустимий доказ, отриманий внаслідок істотного порушення прав та основоположних свобод людини, не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд при ухваленні судового рішення.



Відповідно до частини 2 статті 87 КПК України до істотних порушень прав людини та її основоположних свобод належать такі діяння:

1. Здійснення процесуальних дій, які потребують попереднього дозволу суду, без такого дозволу або з порушенням його суттєвих умов

2. Отримання доказів унаслідок катування, жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність особи, поводження або погрози застосування такого поводження

3. Порушення права особи на захист

4. Отримання показань чи пояснень від особи, яка не була повідомлена про своє право відмовитися від давання показань та не відповідати на запитання, або їх отримання з порушенням цього права

5. Порушення права на перехресний допит

6. Отримання показань від свідка, який надалі буде визнаний підозрюваним чи обвинуваченим у цьому кримінальному провадженні

Недопустимими також є докази, що отримані:

після початку кримінального провадження шляхом реалізації органами досудового розслідування чи прокуратури своїх повноважень, не передбачених КПК України, для забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень

під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи у зв'язку з недопущенням адвоката до цієї слідчої (розшукової) дії (за умови доведення адвокатом у суді під час судового провадження факту його недопущення до участі в обшуку)

під час виконання ухвали про дозвіл на обшук житла чи іншого володіння особи, якщо така ухвала винесена слідчим суддею без проведення повної технічної фіксації засідання

Докази, отримані з порушеннями, переліченими у статті 87 КПК України, повинні визнаватися судом недопустимими під час будь-якого судового розгляду, крім розгляду, якщо вирішується питання про відповідальність за вчинення зазначеного істотного порушення прав та свобод людини, внаслідок якого такі відомості були отримані.

З урахуванням необхідності дотримання стандартів забезпечення прав людини під час кримінального провадження в частині 1 статті 88 КПК України визначено, що докази, які стосуються судимостей підозрюваного, обвинуваченого або вчинення ним інших правопорушень, що не є предметом цього кримінального провадження, а також відомості щодо характеру або окремих рис характеру підозрюваного, обвинуваченого є недопустимими на підтвердження винуватості підозрюваного, обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення.

Відповідно до частини 2 статті 88 КПК України зазначені докази та відомості можуть бути, як виняток, визнані допустимими за умови, якщо:

1. Сторони погоджуються, щоб ці докази були визнані допустимими;
2. Вони подаються для доказування того, що підозрюваний, обвинувачений діяв з певним умислом та мотивом або мав можливість, підготовку, обізнаність, потрібні для вчинення ним відповідного кримінального правопорушення, або не міг помилитися щодо обставин, за яких він вчинив відповідне кримінальне правопорушення;
3. Їх подає сам підозрюваний, обвинувачений;
4. Підозрюваний, обвинувачений використав подібні докази для дискредитації свідка.

Докази щодо певної звички або звичайної ділової практики підозрюваного, обвинуваченого є допустимими лише для доведення того, що певне кримінальне правопорушення узгоджувалося із цією звичкою підозрюваного, обвинуваченого (частина 3 статті 88 КПК України). Сторони кримінального провадження, потерпілий, представник юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, згідно із частиною 3 статті 89 КПК України мають право під час судового розгляду подавати клопотання про визнання доказів недопустимими, а також наводити заперечення проти визнання доказів недопустимими.

Суд вирішує питання допустимості доказів під час їх оцінювання в нарадчій кімнаті при ухваленні судового рішення. У разі встановлення очевидної недопустимості доказу під час судового розгляду суд визнає цей доказ недопустимим, що тягне за собою неможливість дослідження такого доказу або припинення його дослідження в судовому засіданні, якщо таке дослідження було розпочате. Таке рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набуло законної сили і ним встановлено порушення прав людини та основоположних свобод, гарантованих Конституцією України і міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, має преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів (стаття 90 КПК України).

4.6.3. Відшкодування шкоди, завданої особі, та поновлення порушених прав

Особа, якій незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури та суду, завдано шкоду, має право на відшкодування шкоди та поновлення порушених прав, про що зазначено в положенні Конституції, а також законах і підзаконних актах України.

Відповідно до статті 55 Конституції України права і свободи людини та громадянина захищаються судом. Кожен має право будь-якими незабороненими способами захищати свої права та свободи від порушень і протиправних посягань. У статті 56 Конституції України зазначено, що кожен має право на відшкодування за кошти держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень.

Згідно із частиною 1 статті 3 ЦПК кожна особа має право в порядку, визначеному законом, звернутися до суду за захистом своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів.

У випадках порушення прав і свобод людини або юридичних осіб під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, а також у разі, якщо причетність до правопорушення особи, щодо якої здійснювались оперативно-розшукові заходи, не підтвердилась, СБ України та інші суб'єкти зазначеної діяльності, перелічені в частині 8 статті 9 Закону України “Про оперативно-розшукову діяльність”, зобов'язані невідкладно поновити порушені права і відшкодувати заподіяні матеріальні та моральні збитки в повному обсязі.

Шкода, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, відповідно до статті 130 КПК

України, відшкодовується державою за кошти державного бюджету України у випадках та в порядку, передбачених законом. Держава, відшкодувавши шкоду, завдану слідчим, прокурором, застосовує право зворотної вимоги до цих осіб у разі встановлення в їхніх діях складу кримінального правопорушення за обвинувальним вироком суду, який набув законної сили, або дисциплінарного проступку незалежно від спливу строків застосування та дії дисциплінарного стягнення.



У яких випадках та в якому порядку відшкодовується завдана шкода зазначено в **Законі України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду”**. Стаття 1 Закону визначає, що відшкодуванню підлягає шкода, завдана громадянину внаслідок:

незаконного засудження, незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують права громадян

незаконного застосування адміністративного арешту чи виправних робіт, незаконної конфіскації майна, незаконного накладення штрафу

незаконного проведення оперативно-розшукових заходів, передбачених **законами України “Про оперативно-розшукову діяльність”, “Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю”** та іншими актами законодавства

У перелічених випадках завдана шкода відшкодовується в повному обсязі, незалежно від вини посадових осіб органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури та суду.



Право на відшкодування шкоди в розмірах і в порядку, передбачених **Законом України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду”**, виникає в таких випадках:

- винесення виправдувального вироку суду;
- встановлення в обвинувальному вирокі суду чи іншому рішенні суду (крім ухвали суду про призначення нового розгляду) факту незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою, незаконного проведення в ході кримінального провадження обшуку, виїмки, незаконного накладення арешту на майно, незаконного відсторонення від роботи (посади) та інших процесуальних дій, що обмежують чи порушують права та свободи громадян, незаконного проведення оперативно-розшукових заходів;
- закриття кримінального провадження за відсутністю події кримінального правопорушення, відсутністю у діянні складу кримінального правопорушення або невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи у суді та вичерпанням можливостей їх отримати;
- закриття справи про адміністративне правопорушення.

Право на відшкодування шкоди, завданої незаконним проведенням оперативно-розшукових заходів, виникає у випадку встановлення в обвинувальному вирокі чи іншому рішенні суду зазначеного факту або за умови, що протягом шести місяців після проведення таких заходів не було розпочате кримінальне провадження за результатами цих заходів.

Завдана громадянину шкода відшкодовується (повертається) в таких обсягах:

- заробіток та інші грошові доходи, які він втратив внаслідок незаконних дій;
- майно (зокрема, грошові вклади і відсотки по них, цінні папери та відсотки по них, частка у статутному фонді господарського товариства, учасником якого був громадянин, та прибуток, який він не отримав відповідно до цієї частки, інші цінності), конфісковане або звернене в дохід держави судом, вилучене органами досудового розслідування, органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, а також майно, на яке накладено арешт;
- штрафи, стягнуті на виконання вироку суду, судові витрати та інші витрати, сплачені громадянином;
- суми, сплачені громадянином у зв'язку з наданням йому юридичної допомоги;
- моральна шкода.

Відшкодування завданої шкоди провадиться за кошти державного бюджету. Розмір сум заробітної плати та інших грошових доходів, які особа втратила внаслідок незаконних дій, що підлягають відшкодуванню, визначається з урахуванням заробітку, не одержаного за час її відсторонення від роботи (посади), відбуття кримінального покарання або виправних робіт, як адміністративного стягнення.

Майно, наведене в пункті 2 статті 3 зазначеного закону, повертається в натурі, а в разі неможливості такого повернення його вартість відшкодовується за кошти тих підприємств, установ, організацій, яким воно передане безоплатно. Вартість житлових будинків, квартир, інших споруд відшкодовується лише в тому разі, якщо зазначене майно не збереглося в натурі та громадянин відмовився від надання йому рівноцінного житлового приміщення з безоплатною передачею в його власність або у разі згоди на це громадянина. Вартість втраченого житла відшкодовується відповідно до ринкових цін, що чинні на момент звернення громадянина щодо відшкодування шкоди.

У разі ліквідації підприємств, установ, організацій, яким майно було передано безоплатно, або недостатності у них коштів для відшкодування шкоди вартість майна (частина вартості) відшкодовується за кошти державного бюджету. Вартість майна визначається за цінами, що чинні на момент прийняття рішення про відшкодування шкоди. У разі пошкодження майна завдана шкода відшкодовується повністю.

Відшкодування моральної шкоди провадиться в разі, якщо незаконні дії органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури та суду завдали моральної втрати громадянину, призвели до порушення його нормальних життєвих зв'язків, вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя. Моральною шкодою визнаються страждання, заподіяні громадянину внаслідок фізичного чи психічного впливу, що призвело до погіршення або позбавлення можливостей реалізації ним своїх звичок і бажань, погіршення взаємин з навколишніми людьми, інших негативних наслідків морального характеру.

У разі смерті громадянина право на відшкодування шкоди у випадках, передбачених цим законом, у встановленому законодавством порядку переходить до його спадкоємців.

Громадянин, звільнений з роботи чи відсторонений від посади у зв'язку з незаконним засудженням або незаконним притягненням до кримінальної відповідальності, має бути поновлений на колишній роботі (посаді), а в разі неможливості цього (ліквідація підприємства, установи, організації, скорочення посади, наявність інших передбачених законом підстав, що перешкоджають поновленню на роботі (посаді) йому має бути надана державною службою зайнятості інша робота, яка підходить.

Така робота (посада) надається громадянину не пізніше ніж через один місяць із дня звернення, якщо воно надійшло протягом трьох місяців із дня набуття законної сили виправдальним вироком або винесення постанови (ухвали) про закриття кримінального провадження за відсутністю події кримінального правопорушення, відсутністю в діянні складу кримінального правопорушення або невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді та вичерпання можливостей їх отримати. При цьому запис про звільнення з роботи (посади), зроблений у трудовій книжці, визнається недійсним. На вимогу громадянина власник або уповноважений ним орган у триденний термін видає йому дублікат трудової книжки без запису, який визнано недійсним.

Термін перебування під вартою, термін відбування покарання, а також час, протягом якого громадянин не працював у зв'язку з незаконним відстороненням від роботи (посади), зараховується як до загального трудового стажу, так і до стажу роботи за спеціальністю, стажу державної служби та безперервного стажу.

Трудовий стаж робітників і службовців, а також стаж роботи осіб, які працювали на підставі членства (у кооперативі, колгоспі тощо), обчислений із зарахуванням зазначених періодів, враховується при наданні робітникам, службовцям та іншим особам різних пільг і переваг, у тому числі при призначенні пенсій і допомоги по державному соціальному страхуванню. Робітникам і службовцям цей стаж враховується також при призначенні пенсій на пільгових умовах і за вислугу років, при встановленні розмірів місячних ставок (посадових окладів) залежно від тривалості роботи за спеціальністю, а також при виплаті разової винагороди або відсоткових надбавок за вислугу років.

При призначенні пенсії за віком на пільгових умовах зазначені періоди, на вибір громадянина, який звернувся за пенсією, прирівнюються до роботи, що передувала незаконному засудженню чи незаконному притягненню до кримінальної відповідальності або яку він мав після звільнення від кримінальної відповідальності чи після відбування покарання.

Місцеві органи влади та самоврядування протягом місяця із дня звернення мають повернути громадянину, який втратив право користування житловим приміщенням унаслідок незаконного засудження, житлове приміщення, яке він займав раніше, а якщо воно не збереглося в натурі, протягом шести місяців з дня звернення громадянина позачергово надають йому в тому ж населеному пункті рівноцінне впорядковане житлове приміщення з урахуванням складу сім'ї та чинних норм житлової площі.

Якщо громадянин у зв'язку з незаконним засудженням був позбавлений військових або інших звань, а також державних нагород, йому поновлюються звання та повертаються нагороди.

У разі виникнення права на відшкодування завданої шкоди орган, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, слідчий, прокурор або суд зобов'язані роз'яснити особі порядок поновлення її порушених прав чи свобод та відшкодування завданої шкоди.

У разі постановлення виправдувального вироку, закриття кримінального провадження за відсутністю події кримінального правопорушення, відсутністю в діянні складу кримінального правопорушення або невстановленням достатніх доказів для доведення винуватості особи в суді та вичерпання можливостей їх отримати, а також у разі закриття справи про адміністративне правопорушення слідчий, прокурор або суд зобов’язані на прохання особи письмово повідомити в місячний термін про своє рішення трудовий колектив, в якому працює особа, або за її місцем проживання.

Якщо відомості про засудження або притягнення громадянина до кримінальної відповідальності, застосування до нього як запобіжного заходу взяття під варту чи накладення на нього адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт були поширені в засобах масової інформації, то на вимогу цього громадянина, а в разі його смерті на вимогу його родичів чи органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, слідчого, прокурора або суду засоби масової інформації протягом одного місяця роблять повідомлення про рішення, що реабілітує громадянина, відповідно до чинного законодавства України.

Розмір відшкодуваної шкоди, залежно від того, який орган провадив слідчі (розшукові) дії чи розглядав справу, у місячний термін з дня звернення громадянина визначають відповідні органи, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратура і суд, про що виносять постанову (ухвалу). Якщо кримінальне провадження закрито судом при розгляді кримінального провадження в апеляційному або касаційному порядку, зазначені дії провадить суд, що розглядав провадження у першій інстанції.

У разі незгоди з винесеною постановою (ухвалою) про відшкодування шкоди громадянин відповідно до положень цивільного процесуального законодавства може оскаржити постанову до суду, а ухвалу суду — до суду вищої інстанції в апеляційному порядку.

Питання про відшкодування моральної шкоди за заявою громадянина вирішує суд відповідно до чинного законодавства, а її розмір визначають з урахуванням обставин справи в межах, встановлених цивільним законодавством. Відшкодування моральної шкоди за час перебування під слідством чи судом провадиться виходячи з розміру не менше одного мінімального розміру заробітної плати за кожен місяць перебування під слідством чи судом.

Заяву про оскарження постанови про відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, чи прокуратури, на вибір громадянина може бути подано до суду за місцем його проживання або за місцезнаходженням відповідного органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, чи прокуратури. Сторони в цих справах звільняються від сплати судових витрат.

Поновлення службових, пенсійних, житлових, інших особистих і майнових прав та відшкодування іншої шкоди, завданої військовослужбовцями та співробітниками правоохоронних органів, провадиться за правилами, встановленими Законом України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду”.

Міністерством юстиції України, Генеральною прокуратурою України та Міністерством фінансів України розроблено та затверджено спільним наказом від 04. 03.1996 № 6/5/3/41 **Положення про за-**

стосування Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду, яким визначається та деталізується порядок застосування норм зазначеного закону.

Зокрема, згідно з пунктом 6 цього положення громадянин, а у разі його смерті — його спадкоємцям відповідний орган одночасно з повідомленням про закриття кримінального провадження або з копією виправдувального вироку, що набув законної сили, чи постановою (ухвалою) суду (судді) зобов’язаний направити повідомлення, в якому роз’яснити, куди і протягом якого терміну можна звернутися за відшкодуванням шкоди і поновленням порушених прав.

Для визначення розміру завданої йому шкоди громадянин протягом шести місяців може звернутися:

при закритті провадження Службою безпеки України — відповідно до цих органів
при винесенні виправдувального вироку або закритті справи судом першої інстанції чи в касаційному або наглядовому порядку — до суду першої інстанції, який розглядав справу
при скасуванні постанови районного (міського) суду (судді) про накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт і закритті справи — до районного (міського) суду (судді), який розглядав справу про адміністративне правопорушення

У місячний термін з дня звернення громадянина один з органів, перелічених у пункті 11 цього положення, залежно від того, хто з них здійснював слідчі (розшукові) дії або розглядав провадження, вотребує від відповідних державних і громадських організацій усі необхідні документи, що мають значення для визначення розміру завданої шкоди, і виносить передбачену частиною 1 статті 12 зазначеного закону постанову або ухвалу.

У прийнятій постанові або ухвалі має зазначатися:

- ▶ найменування органу (або службової особи), що виніс таку постанову або ухвалу, і дата її винесення;
- ▶ дата засудження громадянина, притягнення до кримінальної відповідальності, застосування як запобіжного заходу взяття під варту, накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт;
- ▶ дата і підстави винесення виправдувального вироку, скасування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту, закриття кримінального провадження (за відсутністю події злочину, за відсутністю в діянні складу злочину або за недоведеністю участі громадянина у скоєнні злочину) або закриття справи про адміністративне правопорушення;
- ▶ зміст вимог громадянина — стягнення заробітку, виплачених штрафів, судових витрат, сум за надання юридичної допомоги тощо;
- ▶ докладний розрахунок втраченого громадянином заробітку або доходу з посиланням на документи, на підставі яких проведено розрахунок (розмір середньомісячного заробітку, період, протягом

якого громадянин був відсторонений від посади, утримувався під вартою, відбував покарання або адміністративне стягнення; сума податків, які підлягають утриманню за цей період часу, підсумкова сума, що має бути відшкодована як втрачений заробіток);

- розмір штрафів, судових витрат та інших сум, що виплачені або стягнуті в порядку виконавчого провадження у зв'язку з незаконними діями;
- розмір сум, що виплачені або стягнуті в порядку виконавчого провадження на користь установи чи захисника, що надали юридичну допомогу;
- загальна сума, що підлягає виплаті громадянину як відшкодування завданої шкоди, і порядок її виплати;
- порядок і термін оскарження та опротестування постанови або ухвали.

Згідно з частиною 2 статті 12 цього закону в разі незгоди з винесеною постановою про відшкодування шкоди громадянин може оскаржити її до суду в порядку, встановленому для розгляду скарг на неправомірні дії органів державного управління і службових осіб, що порушують права громадян. Оскарження у суді не позбавляє громадянина права звернутися зі скаргою до відповідного прокурора.

У разі незгоди з винесеною ухвалою суду громадянин має право оскаржити її до суду вищої інстанції в касаційному порядку.

У зазначеному законі та положенні визначений порядок відшкодування шкоди за констатовані формально порушення прав і основоположних свобод людини та громадянина під час проведення оперативно-розшукової, контррозвідальної діяльності або досудового розслідування. Проте в них немає правових норм, спрямованих на запобігання, превентивне унеможливлення порушень у діяльності СБ України зазначених прав і свобод особи не бути підданій катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує її честь і гідність, поводженню чи покаранню. Доводиться стверджувати, що положення цих нормативно-правових актів, навіть з останніми змінами й доповненнями, не відповідають реаліям сьогодення та потребують суттєвого вдосконалення в напрямі напрацювання дієвих механізмів відповідальності службових і посадових осіб правоохоронних органів та суду за завдану шкоду внаслідок неналежного поводження.

Можливість відшкодування завданої шкоди та поновлення порушених прав передбачена також нормами цивільного законодавства. Зокрема, згідно з частиною 1 статті 15 ЦК України кожна особа має право на захист свого цивільного права в разі його порушення, невизнання або оспорювання. Частина 2 статті 16 ЦК України визначає способи захисту цивільних прав та інтересів судом, до яких належать й інші способи відшкодування шкоди, а в статті 1176 ЦК України констатовано, що шкода, завдана фізичній особі внаслідок її незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного застосування запобіжного заходу, незаконного затримання, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, відшкодовується державою в повному обсязі, незалежно від вини посадових і службових осіб органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду.

Право на відшкодування шкоди, завданої фізичній особі незаконними діями органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, виникає у випадках, перелічених у статті 1 **Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду”**.

Якщо кримінальне провадження закрито на підставі закону про амністію або акта про помилування, право на відшкодування шкоди не виникає.

Фізична особа, яка в процесі досудового розслідування або судового провадження шляхом самообмови перешкоджала з'ясуванню істини й цим сприяла незаконному засудженню, незаконному притягненню до кримінальної відповідальності, незаконному застосуванню запобіжного заходу, незаконному затриманню, незаконному накладенню адміністративного стягнення у вигляді арешту чи виправних робіт, не має права на відшкодування шкоди.

Шкода, завдана фізичній або юридичній особі внаслідок іншої незаконної дії або бездіяльності чи незаконного рішення органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, відшкодовується на загальних підставах.

Порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, органу досудового розслідування, прокуратури або суду, встановлюється законом.

Наголосимо, що протягом 2016, 2017 та 2018 років в Україні у порядку цивільного судочинства судами розглянуто, відповідно, 404, 460 і 528 справ про відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду (стаття 1176 ЦК України). Із них задоволено, відповідно, 157, 207 і 224 позовів на загальну суму:

2016 рік	2017 рік	2018 рік
15 872 924 грн	38 661 079 грн	168 983 616 грн
у тому числі 11 097 545 грн за завдану моральну шкоду	у тому числі 14 762 547 грн за завдану моральну шкоду	у тому числі 14 519 961 грн за завдану моральну шкоду

Наведені статистичні дані судової практики свідчать про динамічне збільшення не лише кількості позовів про відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність та досудове розслідування, але й кількості задоволених звернень та сум, які підлягають відшкодуванню з державного бюджету України.

Варто звернути увагу й на практику Європейського суду з прав людини з питань відшкодування шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю зазначених органів. Зокрема, у 2006 році

Європейський суд з прав людини у справі **“Волохи проти України”** визнав державу-відповідача (Україна) відповідальною за порушення статей 8, 13 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і зобов’язав відшкодувати Волох О. і Волох М. по 1000 євро моральної шкоди за порушення їхнього права на таємницю листування, телеграфної й іншої кореспонденції.

У справі **“Михайлюк та Петров проти України”** Європейський суд з прав людини визнав факт порушення таємниці листування заявників та зобов’язав Україну відшкодувати їм завдану моральну шкоду у розмірі 1200 євро кожному.

В окремих випадках, коли заявник не наполягає на відшкодуванні завданої шкоди, Європейський суд з прав людини лише констатує порушення відповідних прав та основоположних свобод людини. Наприклад, 2012 року у справі **“Довженко проти України”** зазначений суд визнав факт порушення щодо заявника підпункту “с” пункту 1, пункту 2 статті 6, статті 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, проте, оскільки заявник не висував вимог щодо справедливої сатисфакції, не розглядав питання стосовно відшкодування йому завданої шкоди.

Результати аналізу визначеного порядку відшкодування шкоди, завданої громадянину не законними діями співробітників СБ України під час здійснення оперативно-розшукової, контррозвідальної діяльності й досудового розслідування та проблемних питань, що виникають під час поновлення порушених прав людини, відображають лише окремі аспекти зазначеної проблеми та мають на меті акцентувати увагу співробітників спецслужби та суспільства загалом на цій проблематиці. Правозахисники, експерти та уповноважені Верховної Ради України з прав людини наводять конкретні приклади щодо порушення прав людини в діяльності СБ України. Звісно, такі приклади не можуть бути репрезентативними та розцінюватися як абсолютне значення, але вони повинні стати предметом ретельного аналізу наявних проблем у сфері правозастосування. Суб’єктами такого аналізу мають стати, насамперед, співробітники оперативних підрозділів та слідчі органів безпеки, які повинні розуміти як позитивні, так і негативні тенденції, що наявні в оперативно-розшуковій, контррозвідальній та кримінальній процесуальній діяльності, а головне — не допускати порушень прав людини у своїй діяльності, оскільки такі дії спричинять настання негативних правових наслідків для винних у цьому осіб.

? ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Перелічіть підстави та види відповідальності за допущені порушення прав людини, до якої можуть притягуватися службові особи органів і підрозділів СБ України.
2. За які саме порушення прав людини, що містять склад злочину, передбаченого КК України, можуть притягуватися до кримінальної відповідальності службові особи органів і підрозділів СБ України?
3. У яких випадках та в якому порядку докази, отримані у кримінальному провадженні внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, визнаються недопустимими?
4. Які порушення прав людини визначаються нормами кримінального процесуального законодавства як істотні?
5. Якими нормативно-правовими актами унормовано порядок відшкодування шкоди, завданої особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову, контррозвідальну діяльність або досудове розслідування?
6. В яких випадках та в якому порядку відшкодовується шкода особі, завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову, контррозвідальну діяльність або досудове розслідування?
7. Коли держава, відшкодувавши шкоду, завдану особі незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову, контррозвідальну діяльність або досудове розслідування, застосовує право зворотної вимоги до службових осіб, винних в її завданні?

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Нормативно-правові акти:

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. 141 С.

2. Кримінальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25—26. Ст. 131.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9—10, 11—12, 13. 88 С.

4. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Відомості Верховної Ради Української РСР. 1984. Додаток до № 51. 1122 С.

5. Дисциплінарний Статут Збройних сил України // Відомості Верховної Ради України. 1999. № 22—23. 197 С.

6. Цивільний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40—41. 356 С.

7. Цивільний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 40—41, 42. 492 С.

8. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України // Відомості Верховної Ради України. 1992. № 22. 303 С.

9. Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю: Закон України // Відомості Верховної Ради України. 1994. № 24. 184 С.

10. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину неіакоными діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду: Закон України // Відомості Верховної Ради України. 1995. № 1. 1 С.

11. Про затвердження Положення про застосування Закону України “Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину неіакоными діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду: Наказ Міністерства юстиції України, Генеральної прокуратури України, Міністерства фінансів України від 04.03.1996 № 6/5/3/41 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0106-96>. (дата звернення 21.04.2018).



Міжнародні документи:

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення 15.04.2019).

Рішення Європейського суду з прав людини:

1. Рішення ЄСПЛ у справі “Маккей та інші проти Сполученого Королівства” (McCann and Others v. the United Kingdom). URL: <http://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/makkann-i-drugie-protiv-soedinennogo-korolevstva-postanovlenie-evropejskogo-suda/>. (дата звернення 21.04.2018).

2. Рішення ЄСПЛ у справі “Начова та інші проти Болгарії” (Nachova and others v. Bulgaria). URL: <https://www.srji.org/resources/search/21/> (дата звернення 21.04.2018).

3. Рішення ЄСПЛ у справі “Горовенки та Бугара проти України”. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_895. (дата звернення 21.04.2018).

Наукова та методична література:

1. Кудінов С.С., Шехавцов Р.М., Дроздов О.М., Гриненко С.О. Негласні слідчі (розшукові) дії та використання результатів оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні: навч.-практ. посіб. Харків: Оберіг, 2018. 540 С.



РОЗДІЛ 5

ОСОБЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СЛУЖБОЮ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ПРАВ ЛЮДИНИ ПІД ЧАС ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ



5.1.

Загальні положення міжнародного гуманітарного права



Право збройних конфліктів (міжнародне гуманітарне право, далі — МГП) — це система юридичних принципів і норм, які застосовують як у міжнародних, так і в неміжнародних збройних конфліктах, встановлюють взаємні права і обов’язки суб’єктів міжнародного права щодо заборони або обмеження застосування визначених засобів і методів ведення воєнних дій, забезпеченого захисту жертв війни у період збройного конфлікту, а також визначають відповідальність за порушення цих принципів і норм.

Мета МГП:

полегшити страждання людей, які спричинені лихом війни чи збройного конфлікту
забезпечити гуманне поводження та захист особам, які не беруть безпосередньої участі у воєнних діях, включаючи тих осіб, які припинили брати в них участь у результаті хвороби, поранення або будь-якої іншої причини, незалежно від раси, кольору шкіри, віросповідання, походження, майнового становища тощо

Основні джерела МГП:

міжнародний звичай, який формується шляхом договірної практики держав і резолюцій міжнародних організацій та не має формально вираженої форми
міжнародні договори
міжнародні принципи

Головними джерелами МГП, як і міжнародного права загалом, є міжнародні договори та міжнародні звичаї.

Міжнародний договір — головне джерело МГП, починаючи з третьої чверті XIX століття, коли розпочався процес кодифікації законів і звичаїв війни. Нині МГП є однією з найкраще забезпечених конвенційним матеріалом галузей міжнародного права. Важливо зазначити вкрай високий рівень прийняття державами на себе зобов’язань за багатосторонніми договорами з МГП.



ПРАВО ЩОДО ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ СКЛАДАЮТЬ ТРИ ОСНОВНІ ПАКЕТИ ДОГОВОРІВ:

ГАЗЬКЕ ПРАВО

переважно розглядає воєнні дії як такі, а також порядок їх ведення та нейтралітет, між державою і громадянами держави-противника

ЖЕНЕВСЬКЕ ПРАВО

спрямоване на надання захисту або допомоги жертвам збройних конфліктів, між державою і громадянами держави-противника

НЬЮ-ЙОРКСЬКЕ ПРАВО

гарантує основні права і свободи, що тотожно застосуванню права прав людини, особливо в мирний час, між державою та її громадянами



ГОЛОВНІ ЧИННІ ДОГОВІРНІ ДЖЕРЕЛА МГП:

у сфері захисту жертв збройних конфліктів:

Женевська конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях від 12 серпня 1949 року (Женевська конвенція I)
Женевська конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі від 12 серпня 1949 року (Женевська конвенція II)
Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12 серпня 1949 року (Женевська конвенція III)
Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12 серпня 1949 року (Женевська конвенція IV)
Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів, від 8 червня 1977 року (Протокол I)
Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру, від 8 червня 1977 року (Протокол II)
Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується прийняття додаткової відмітної емблеми, від 8 грудня 2005 року (Протокол III)
Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року, Нью-Йорк
Факультативний протокол до Конвенції про права дитини, що стосується участі дітей у збройному конфлікті, від 25 травня 2000 року, Нью-Йорк

у сфері захисту культурних цінностей у випадку збройного конфлікту:

Гаазька конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14 травня 1954 року
Перший протокол до Гаазької конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14 травня 1954 року
Другий протокол до Гаазької конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 26 травня 1999 року

у сфері захисту навколишнього середовища у випадку збройного конфлікту:

Конвенція про заборону військового або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на навколишнє середовище від 10 грудня 1976 року
--

у сфері обмеження або заборони використання окремих засобів ведення війни (зброї):

Женевський протокол про заборону використання на війні задушливих, отруйних чи інших подібних газів і бактеріологічних засобів від 17 червня 1925 року
Договір про заборону випробувань ядерної зброї в атмосфері, космічному просторі і під водою від 5 серпня 1963 року
Договір про нерозповсюдження ядерної зброї від 01 липня 1968 року
Конвенція про заборону розробки, виробництва і накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї та про їхнє знищення від 10 квітня 1972 року
Договір про обмеження засобів протиракетної оборони від 26 травня 1972 року
Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що наносять надмірні пошкодження або мають невибіркову дію, від 10 жовтня 1980 року (КВЗЗ) з поправкою до неї від 21 грудня 2001 року
Протокол про осколки, які не визначаються, від 10 жовтня 1980 року (Протокол I до КВЗЗ)
Протокол про заборону або обмеження застосування мін, мін-пасток та інших пристроїв від 10 жовтня 1980 року, з поправками, внесеними 3 травня 1996 року (Протокол II до КВЗЗ)
Протокол про заборону або обмеження використання запалювальної зброї від 10 жовтня 1980 року (Протокол III до КВЗЗ)
Протокол про засліплюючу лазерну зброю від 13 жовтня 1995 року (Протокол IV до КВЗЗ)

Протокол про вибухонебезпечні пережитки війни від 28 листопада 2003 року Протокол V до KB33)
Конвенція про заборону розробки, виробництва, накопичення і застосування хімічної зброї та про її знищення від 13 січня 1993 року
Оттавська конвенція про заборону застосування, накопичення запасів, виробництва і передачі протипіхотних мін та про їхнє знищення від 18 вересня 1997 року
Конвенція про касетні боєприпаси від 30 травня 2008 року

у сфері визначення законів та звичаїв війни:

Гаазькі конвенції про мирне розв’язання міжнародних сутичок, про закони та звичаї сухопутної війни, про застосування до морської війни принципів Женевської конвенції від 10 серпня 1864 року, від 1899 року
Гаазькі конвенції про мирне розв’язання міжнародних сутичок, про початок воєнних дій, про закони та звичаї сухопутної війни, про права та обов’язки нейтральних держав та осіб у разі сухопутної війни, про бомбардування морськими силами під час війни, про права та обов’язки нейтральних держав у разі морської війни і інші, від 1907 року
Лондонський протокол щодо ведення морської війни від 1936 року

у сфері індивідуальної кримінальної відповідальності за порушення МГП:

Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства від 26 листопада 1968 року
Резолюція ООН про видання і покарання військових злочинців (Резолюція 3 від 13 лютого 1946 року) і про принципи міжнародного співробітництва в напрямі виявлення, арешту, видання і покарання винних у військових злочинах проти людства (Резолюція 3074 від 03 грудня 1973 року)
Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 року (Римський статут)



Міжнародний звичай є залишається одним із двох головних джерел МГП. Значення звичаєвих норм особливо важливе для сфер, які недостатньо врегульовані конвенціями, зокрема, у випадку збройних конфліктів неміжнародного характеру, договірне регулювання яких за кількістю норм та їхньою деталізацією значно поступається регулюванню міжнародних конфліктів. До звичаєвого МГП нерідко змушені звертатися міжнародні судові установи.

Досить дискусійним у міжнародно-правовій доктрині є визначення сфери дії МГП. Здебільшого фахівці-міжнародники визначають, що дія МГП поширюється на будь-які військові конфлікти між державами незалежно від характеру, походження, причин їх виникнення тощо. Крім того, дія МГП охоплює такі випадки, коли використання збройних сил не зустрічає збройного опору.



Збройний конфлікт — вид збройного протистояння між державами або між соціальними групами з метою вирішення економічних, політичних, національно-етнічних та інших суперечностей шляхом обмеженого застосування кожною зі сторін воєнної сили.

Аналіз науково-практичних джерел у сфері міжнародного гуманітарного права дає змогу класифікувати всі збройні конфлікти на **дві групи**:

1. Збройні конфлікти міжнародного характеру — збройне зіткнення між державами; боротьба народів проти колоніального панування та іноземної окупації, а також проти расистських режимів для реалізації права на самовизначення
2. Збройні конфлікти неміжнародного характеру — зіткнення на території держави збройних сил уряду з антиурядовими організованими збройними загонами

Застосування МГП повністю залежить від наявності збройного конфлікту, що може мати як міжнародний, так і неміжнародний характер. Традиційно право збройних конфліктів було галуззю міжнародного права, яка застосовувалася лише до воєн між суб’єктами міжнародного права, тобто державами. Виняток становили рідкісні ситуації, коли під час громадянських воєн їхні сторони укладали угоди, у яких брали на себе зобов’язання дотримуватися всіх або деяких законів і звичаїв війни (наприклад, громадянська війна в Іспанії 1936—1939 років). Із введенням до Женевських конвенцій I-IV спільної статті 3 МГП поширило свою дію також і на неміжнародні збройні конфлікти.

У разі міжнародного збройного конфлікту матеріальна сфера застосування МГП визначається відповідно до спільної статті 2 Женевських конвенцій I-IV та статті 1 Протоколу I. У спільній статті 2 йдеться про три різні за своїм характером ситуації, кожна з яких розглядається як міжнародний збройний конфлікт, що дає підстави для застосування всього комплексу договірних та звичаєвих норм МГП (окрім норм, спеціально розрахованих на неміжнародні збройні конфлікти).

По-перше, у спільній статті 2 йдеться про випадки оголошеної війни між двома або більше державами. У міжнародному праві зберігається норма, згідно з якою таке оголошення встановлює стан війни з іншою державою, а МГП застосовується незалежно від того, чи ведуться активні воєнні дії. За відсутності воєнних дій норми МГП, що стосуються їх регулювання, застосовуватися не можуть, але діятимуть ті, що стосуються захисту іноземців, які є громадянами супротивної держави. Водночас випадки формального оголошення війни, яким присвячено III Гаазьку конвенцію 1907 року, на сьогодні є вкрай рідкісними.

По-друге, МГП застосовується у разі фактичного збройного конфлікту, що виникає між двома або більшою кількістю держав, навіть якщо будь-яка з них не визнає стану війни. Введення цього положення до Женевських конвенцій I-IV вирішило одну з найбільших проблем МГП, оскільки зникла потреба доводити наявність формального стану війни для того, щоб мати змогу застосувати норми цієї галузі.

По-третє, норми МГП, що регулюють міжнародний збройний конфлікт, завжди застосовуються у разі окупації всієї чи частини території держави, навіть якщо ця окупація не зустріне жодного спротиву.

Норми МГП застосовуються, насамперед, для того, щоб забезпечити захист цивільного населення.

Четверта ситуація, за якої застосовуються норми МГП, призначені для регулювання міжнародних збройних конфліктів, була додана в пункті 4 статті 1 Протоколу I:

“збройні конфлікти, в яких народи ведуть боротьбу проти колоніального панування, іноземної окупації та расистських режимів для здійснення свого права на самовизначення, закріпленого в Статуті ООН та в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН.

Кількість договірних норм МГП, що застосовуються до неміжнародних збройних конфліктів, є значно меншою, ніж у випадку міжнародних збройних конфліктів. Основа договірно-правового регулювання неміжнародних збройних конфліктів — це спільна стаття 3 Женевських конвенцій I—IV, а також Протокол II. Однак спільна стаття 3 та стаття 1 Протоколу II визначають різні пороги своєї застосовності, у результаті чого спільна стаття 3 застосовується практично до всіх неміжнародних збройних конфліктів, а Протокол II — до значно більш вузького кола ситуацій.

Спільна стаття 3 Женевських конвенцій I—IV встановлює мінімальний гуманітарний стандарт, що має застосовуватися у всіх збройних конфліктах. У статті зазначено, що вона застосовується у випадку збройного конфлікту, що не має міжнародного характеру та виникає на території держави. На практиці сформувалися два додаткові критерії застосовності спільної статті 3. По-перше, збройні угруповання повинні мати мінімальний рівень організації, тобто перебувати під відповідальним командуванням, підкорятися військовій дисципліні та мати змогу дотримуватися норм МГП. По-друге, збройний конфлікт повинен мати достатній рівень інтенсивності. Визначити необхідний мінімум у цьому аспекті непросто, але як орієнтир використовується такий критерій: якщо із збройними заворушеннями неможливо впоратися лише силами поліції, а треба залучати збройні сили держави, то необхідний для застосування спільної статті 3 рівень інтенсивності досягнуто.

Застосування Протоколу II, норми якого доповнюють та розвивають положення спільної статті 3, залежить від дотримання низки жорстких критеріїв.

Протоколом II детально закріплюються характерні ознаки збройного конфлікту неміжнародного характеру:

- ▶ кордони зазначеного конфлікту обмежені територією держави;
- ▶ учасниками конфлікту є збройні сили держави та антиурядові озброєні сили чи інші організовані озброєні групи;
- ▶ антиурядові озброєні сили чи інші організовані озброєні групи повинні знаходитись під командуванням, що несе відповідальність за їхні дії;
- ▶ антиурядові сили повинні здійснювати такий контроль над частиною території, який дозволяє їм проводити безперервні та узгоджені військові дії тощо.

Також пункт 2 статті 1 Протоколу II вимагає відрізнити неміжнародний збройний конфлікт від ситуа-

цій, до яких МГП взагалі не застосовується, а саме:

“до випадків порушення внутрішнього порядку та виникнення обстановки внутрішньої напруженості, таких як заворушення, окремі й спорадичні акти насильства та інші акти аналогічного характеру, оскільки вони не є збройними конфліктами.

Зауважимо, що звичаєві норми МГП, які стосуються неміжнародних збройних конфліктів, застосовуються за дотримання критеріїв, необхідних для застосування спільної статті 3. Крім того, стаття 8 Римського статуту було закріплене визначення неміжнародних збройних конфліктів, вироблене у практиці міжнародних кримінальних трибуналів:

“тривалий збройний конфлікт між урядовими збройними силами та організованими збройними групами або між такими збройними групами.

У разі невизнання дій озброєних сил як конфлікту неміжнародного характеру застосовуються загальноприйняті принципи та норми про права людини. Вирішення цього питання вважається внутрішньою справою держави, отже, регулюється відповідно до національного права.

Необхідно зазначити, що в практиці МГП трапляються випадки, коли збройний конфлікт є одночасно як міжнародного, так і неміжнародного характеру.

Предметом правового регулювання права збройних конфліктів (міжнародного гуманітарного права) є суспільні відносини, які складаються між суб'єктами міжнародного права з приводу збройного конфлікту:

- ▶ що пов'язані з деякими наслідками збройного конфлікту;
- ▶ які не мають тимчасових обмежень і пов'язані зі створенням умов для використання гуманітарних конвенцій;
- ▶ із моменту початку воєнних дій і до їх закінчення.



Принципи МГП — соціально зумовлені узагальнені норми, ідеї, які відображають риси нормативної системи та її головний зміст.



ЗАГАЛЬНІ ПРИНЦИПИ МГП:

Гуманність; недопустимість дискримінації (расова, за національністю, за статтю)

Відповідальність за порушення норм міжнародного права

Обмеження воюючих у виборі засобів і методів збройної боротьби

Розмежування цивільних і військових об'єктів

Захист учасників збройної боротьби, а також цивільного населення

ФУНКЦІЇ МГП:

ОРГАНІЗАЦІЙНА	ЗАХИСНА	ПРЕВЕНТИВНА
узгодження на міжнародному рівні інтересів держави для посилення захисту від наслідків збройного конфлікту, коли внутрішні правові системи є неефективними	надання заступництва особам, які не беруть чи які вже припинили брати участь у збройному конфлікті	обмеження суверенітету держав у частині використання визначених засобів і методів ведення воєнних дій

Аналіз нормативно-правових актів у галузі міжнародного гуманітарного права дає змогу виокремити такі основоположні, принципові положення МГП:

- ▶ у випадках, не передбачених міжнародними конвенціями, населення і держави, що беруть участь у конфлікті, застосовують загальноприйняті норми міжнародного права у вигляді міжнародно-правових звичаїв, а також вимог людяності та суспільної свідомості;
- ▶ застосування норм гуманітарного права не стосується правового статусу сторін, які перебувають у конфлікті, що означає, що ці норми застосовуються в збройному конфлікті сторін незалежно від того, знаходяться вони юридично в стані війни чи ні;
- ▶ сторони, що беруть участь у конфлікті, не мають необмеженого права у виборі методів і засобів ведення війни та завдання шкоди ворогу. Війна не може бути самоціллю. Сторони, що воюють, повинні використовувати силу в тих межах, що є достатніми для досягнення цілей ведення воєнних дій. Вони не повинні завдавати своєму ворогові шкоди, що не відповідає цілям війни;
- ▶ ті особи, які виведені зі строю чи не беруть участі безпосередньо у воєнних діях, мають право на повагу, захист і гуманне ставлення, що означає право на повагу до життя, фізичну і психічну недоторканність, повагу до особистості;
- ▶ ставлення до людей не повинно різнитися за ознаками раси, статі, національності, мови, соціального походження, релігійних та інших переконань;
- ▶ гуманітарна допомога, що надається особам з боку медичного персоналу нейтральних сторін, не повинна розглядатися як втручання в збройний конфлікт;
- ▶ особам, які опинилися під владою держави, що воює, як військовополонені, повинен бути забезпечений цією країною захист на національному та міжнародному рівнях;
- ▶ сторони під час збройного конфлікту повинні розрізняти цивільне населення (некомбатанти) та осіб зі складу озброєних сил (комбатанти), для того, щоб не завдавати шкоди цивільному населенню та цивільним об'єктам;

- ▶ метою норм міжнародного гуманітарного права є реалізація принципів гуманізму й обмеження наслідків збройних конфліктів.

Міжнародними правовими актами, які безпосередньо регулюють діяльність органів з охорони правопорядку, зокрема під час збройних конфліктів, є Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, прийнятий Резолюцією 34/169 Генеральної Асамблеї ООН, Декларація про поліцію, яка прийнята у 1979 році Парламентською асамблеєю Ради Європи (Резолюція № 690) і розглядається як своєрідний еквівалент Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, прийнятого Генеральною Асамблеєю в 1979 році, Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку, прийняті 8 Конгресом ООН з попередження злочинності та поводження з правопорушниками в 1990 році, які поширюються і на співробітників СБ України.

У Декларації про поліцію, частини А “Етика” і Б “Статус”, зазначено:

“Декларація стосується всіх співробітників та організацій, включаючи такі органи, як секретні служби, військова поліція, збройні сили або воєнізовані загони, які виконують функції поліції, що зобов’язані охороняти закон, розслідувати злочини та підтримувати громадський порядок та державну безпеку.”

Частина В “Війна та надзвичайний стан — іноземна окупація” стосується до звичайної поліції.

Крім того, згідно з Кодексом поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку (коментар до статті 1), у тих країнах, де поліцейські повноваження виконують представники військової влади в форменому або цивільному одязі або силами державної безпеки, визначення поняття “посадові особи з підтримання правопорядку” охоплює співробітників таких служб.

Відповідно до цих правових актів та інших положень міжнародного гуманітарного права можна виокремити такі загальні вимоги, що стосуються забезпечення СБ України прав людини в умовах збройного конфлікту:

- Посадові особи з підтримання правопорядку зобов’язані знати і застосовувати міжнародні норми, які стосуються прав людини (стаття 23 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, стаття 2 Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку).
- Посадові особи з підтримання правопорядку повинні в будь-який час виконувати приписи закону, служачи суспільству та захищаючи всіх осіб від незаконних дій з почуттям високої відповідальності, яка притаманна цій сфері професійної діяльності (стаття 1 Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку).
- Усі дії посадових осіб з підтримання правопорядку повинні бути законними, зумовленими необхідністю, вільними від дискримінації, співмірними та гуманними (статті 2, 3, 5, 7, 8 Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, Преамбула та принципи 2, 4, 5, 9, 11, 13—16, 24—26 Основних принципів застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку).

Вжиття поліцією деяких особливих заходів відповідно до становища та специфічних потреб жінок (у тому числі вагітних і матерів малолітніх дітей), неповнолітніх, літніх людей та інших осіб, які мають право на особливе ставлення відповідно до міжнародних норм, що стосуються прав людини, не буде вважатись незаконним та дискримінаційним (стаття 10 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, статті 4, 12 Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, статті 37, 40 Конвенції про права дитини, правила 5, 8, 53, 82, 85 Мінімальних стандартних правил поведження з ув'язненими, принцип 5 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином, правило 18 Мінімальних стандартних правил ООН, які стосуються здійснення правосуддя стосовно неповнолітніх (Пекінські правила).

Допустимі тільки такі обмеження визнаних прав, які передбачені законом (стаття 29 Загальної декларації прав людини, статті 4, 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права).

За жодних обставин не мають винятків право на життя; право не бути підданим тортурам; заборона рабства; заборона застосовувати тюремне ув'язнення на основі тільки не виконаних договірних зобов'язань; принцип відсутності зворотної сили у законів; право кожного на визнання своєї правосуб'єктності або права на свободу думки, совісті та релігії (стаття 29 Загальної декларації прав людини, стаття 4 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права).

Жодні виняткові обставини, якими б вони не були, стан війни чи загроза війни, внутрішня політична нестабільність чи будь-який інший надзвичайний стан не можуть бути виправданням катувань (стаття 2 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження і покарання).

Усім особам, які отримали поранення або травми, повинна бути негайно надана медична допомога (принципи 1—7 Основних принципів, які стосуються незалежності судових органів, принцип 5 Основних принципів застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку).

Окрім цього, міжнародні правові акти встановлюють основні принципи обмеження прав особи при збройних конфліктах, які стосуються СБ України.

У статті 15 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод закріплюється, що під час війни або інших надзвичайних ситуацій у суспільстві, що загрожують життю нації, будь-яка Висока Договірна Сторона може вжити заходів, які не відповідають її зобов'язанням за цією Конвенцією, лише в тих межах, які зумовлені гостротою становища, якщо такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням за міжнародним правом.

Наведене положення не може бути підставою для відступу від статті 2, крім випадків смерті внаслідок законного застосування сили, або за статтями 3, 4 (пункт "і") і 7.

Міжнародні правові акти також визначають принципи обмеження стосовно окремих прав особи під час збройних конфліктів, які стосуються СБ України.

Так, наприклад, стаття 3 Декларації про захист всіх осіб від тортур та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання встановлює, що жодна держава

не може дозволити або терпимо ставитися до тортур або інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання. Виняткові обставини, такі як стан війни або загроза війни, внутрішня політична нестабільність чи будь-який інший надзвичайний становище, не можуть слугувати виправданням для тортур або інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведження та покарання.

Стаття 2 Протоколу № 6, який стосується скасування смертної кари, визначає: держава може передбачити у своєму законодавстві смертну кару за діяння, вчинені під час війни або неминучої загрози війни; таке покарання застосовується лише у випадках, передбачених законом і згідно з його положеннями. Держава сповіщає Генерального секретаря Ради Європи про відповідні положення такого закону.

Міжнародні правові акти встановлюють принципи обмеження прав особи для окремих категорій під час збройних конфліктів, які стосуються СБ України.

Зокрема, стаття 8 Основних принципів застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку визначає: надзвичайні становища, такі як внутрішня політична нестабільність або інші надзвичайні суспільні явища, не можуть слугувати виправданням для будь-якого відступу від цих основних принципів.



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Дайте визначення поняття міжнародного гуманітарного права.
2. Назвіть договірні джерела міжнародного гуманітарного права у сфері захисту постраждалих від збройних конфліктів.
3. Назвіть функції міжнародного гуманітарного права.
4. Що є предметом правового регулювання права збройних конфліктів?
5. Дайте поняття збройного конфлікту міжнародного характеру.
6. Дайте поняття збройного конфлікту неміжнародного характеру.
7. Назвіть основні міжнародні правові акти, які поширюються на діяльність спецслужб при збройних конфліктах.

5.2.

Особливості застосування сили та вогнепальної зброї



Міжнародні правові акти встановлюють вимоги щодо застосування сили та вогнепальної зброї при збройних конфліктах, які стосуються й СБ України. Зокрема, в Основних принципах застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку визначені такі вимоги:

- ▶ силу слід використовувати тільки у випадках крайньої необхідності. Силу можна використовувати лише в цілях підтримання правопорядку (принципи 4, 5, 7);
- ▶ жодний виняток із правил або посилання на будь-які обставини не можуть виправдати незаконного застосування сили (принцип 8);
- ▶ застосування сили повинно бути завжди пропорційним переслідуванню законним цілям. При використанні сили необхідно проявляти стриманість. Завдання збитків та поранень повинно бути зведене до мінімуму (принципи 2, 5, 9);
- ▶ посадові особи з підтримання правопорядку повинні мати у своєму розпорядженні набір засобів, які дають змогу використовувати диференційоване застосування сили (принцип 2);
- ▶ вогнепальна зброя може бути використана тільки у випадках крайньої необхідності (принцип 4);
- ▶ усім пораненим повинна бути надана медична допомога (принцип 5).

Проблеми, що стосуються застосування сили при збройних конфліктах, можуть бути проілюстровані на прикладах справ, що розглядалися Європейським судом з прав людини.

У справі розглядалося питання застосування сили та ефективного розслідування. Стрілянина в родичів заявників зі смертельними наслідками, організована збройними силами, і неефективність подальшого розслідування були кваліфіковані ЄСПЛ як порушення статті 2 Європейської конвенції з прав людини та основоположних свобод. У 2005 році 17 родичів заявників були вбиті співробітниками служби безпеки Туреччини. Національні слідчі органи дійшли висновку, що загиблі були членами забороненої організації та були вбиті, коли силовики стріляли у відповідь на напад. Стосовно вбивства не було розпочате судове розслідування. Ще задовго до вбивства силами безпеки було відомо про їхню присутність у цьому місці, і підставою для присутності було проведення зібрання. Проте в матеріалах справи не було жодної інформації, яка б вказувала на те, що були розглянуті альтернативні методи затримання без смертельних наслідків. Отже, ЄСПЛ мав значні сумніви в необхідності використання смертельної зброї.

Подальше розслідування було надто невідповідним і залишило безліч очевидних запитань без відповідей. Тому уряд не виконав зобов'язання надання доказів того, що вбивство родичів заявників виправдовувало застосування сили, яка була крайнє необхідним або пропорційним засобом досягнення поставленої мети. Суд зробив висновок про порушення статті 2 КЗПЛ.

Після завершення воєнної операції тіла родичів заявників були доставлені на військову базу, розміщені на відкритому повітрі без одягу для огляду прокурором і двома лікарями. Після того, як прокурор закінчив експертизу, тіла були передані не родичам, а до інституту судово-медичної експертизи для проведення розтину. Зважаючи на умови, в яких проводився огляд тіл, не було сумнівів у душевних стражданнях родичів.

Проте обставини цієї справи відрізняли її від справ стосовно спотворення трупів, в яких ЄСПЛ встановив порушення статті 3 КЗПЛ. У цій справі страждання заявників виникали через законні дії прокурора, який виконував свої обов'язки розслідування, але не оцінив наслідки. Тому ЄСПЛ прийняв рішення про відсутність порушення.

Справа стосувалася смерті братів Есми Алтін і Ісмаїла Кіліча, які були вбиті під час поліцейської операції проти РПК (Робітничої партії Курдистану, незаконної збройної організації). Братів підозрювали у членстві в цій організації. 3 грудня 2003 року сили безпеки здійснили рейд на квартиру після отримання анонімного наведення на слід за допомогою телефонного дзвінка стосовно присутності терористів у тому місці. Команда з 42 поліцейських оточила квартиру, підозрюючи, що мешканці готували напад за допомогою бомби.

Рішення ЄСПЛ від 26 квітня 2016 року у справі “Джангоз і інші проти Туреччини”

Рішення ЄСПЛ від 6 вересня 2016 року у справі “Алтін і Кіліч проти Туреччини”

Наслідком перестрілки із силами безпеки стала смерть братів Алтіна та Кіліча (Хюсейн Алтін та Ібрахім Кіліч), які перебували у квартирі. 18 грудня 2003 року Алтін подала скаргу до прокуратури на поліцейських, які брали участь в операції, стверджуючи, що її брат не був членом незаконної організації. Через кілька днів після інциденту жінка повідомила, що її брата вбили за межами будівлі після того, як вони були перевезені в те місце.

Посилаючись, зокрема, на статтю 2 (право на життя) КЗПЛ, Алтін і Кіліч скаржилися на порушення права їхніх братів на життя, стверджуючи, що операція не була підготовлена таким чином, щоб обмежити застосування сили зі смертельними наслідками; вони також скаржилися на відсутність ефективного та неупередженого розслідування.

ЄСПЛ встановлено відсутність порушення статті 2 (право на життя) КЗПЛ та порушення статті 2 (розслідування).

Рішення ЄСПЛ від 6 вересня 2016 року у справі “Дьондю Гюнель проти Туреччини”

Справа стосувалася смерті сина Гюнель, убитого жандармерією, якого підозрювали у членстві в незаконній озброєній організації (МКР — Маоїстська комуністична партія Туреччини) і був убитий жандармерією під час антитерористичної операції. 9 листопада 2004 року Аскін Гюнель був убитий під час антитерористичної операції, яку проводили сили безпеки. У день інциденту була складена доповідь, в якій зазначалися травми голови і стара травма гомілки. За словами Гюнель, оголене тіло її сина було передане їй у громадському місці.

Посилаючись, зокрема, на статтю 2 (право на життя) КЗПЛ, Гюнель стверджувала, що воєнна операція, наслідком якої стала смерть її сина, не була підготовлена владою таким чином, щоб максимально зменшити застосування сили зі смертельними наслідками. Крім того, вона скаржилася на відсутність поглибленого, неупередженого й ефективного розслідування.

ЄСПЛ у цій справі констатував порушення статті 2 КЗПЛ.

Рішення ЄПСЛ від 13 квітня 2017 року у справі “Тагаєва та інші проти Росії”

Справа стосувалася захоплення терористами школи в м. Беслані, Північна Осетія — Аланія (Росія), у вересні 2004 року. Заяви до ЄСПЛ подали 409 громадянами Росії.

Одноголосно ЄСПЛ знайшов порушення статті 2 (право на життя) КЗПЛ у зв'язку з невжиттям превентивних заходів. Влада володіла достатньою конкретною інформацією про запланований у регіоні терористичний акт проти освітньої установи. Однак не були зроблені достатні кроки для того, щоб припинити збір і підготовку терористів, їх пересування в день нападу; не були посилені заходи безпеки в школі.

ЄСПЛ, крім того, одноголосно визнав порушення статті 2 КЗПЛ в її процесуальному аспекті, передусім у зв'язку з тим, що проведене розслідування не дало змоги встановити, чи було застосування сили представниками влади обґрунтованим в обставинах, що склалися.

ЄСПЛ також визнав порушення статті 2КЗПЛ у частині застосування силами безпеки летальних засобів. За відсутності належного правового регулювання по будівлі школи вівся вогонь із важкого озброєння. Це відобразилося на кількості жертв серед заручників і призвело до порушення вимог статті 2 КЗПЛ, згідно з якими застосування сили, небезпечної для життя, має бути не більше ніж “абсолютно необхідним”.

Беручи до уваги компенсацію, надану постраждалим у РФ, і різні внутрішньодержавні процедури, спрямовані на з'ясування обставин події, ЄСПЛ установив, що в цій справі не було порушення статті 13 (право на ефективний засіб правового захисту) КЗПЛ.

Відповідно до статті 46 (обов'язкова сила рішень та їх виконання) КЗПЛ ЄСПЛ вказав на необхідність вжиття заходів, спрямованих на осмислення події, підвищення рівня застосовних правових та організаційних стандартів і запобігання подібним порушенням у майбутньому.

? ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

1. Назвіть вимоги щодо застосування сили та вогнепальної зброї при збройних конфліктах, які передбачені МГП.
2. Чи повинно бути застосування сили завжди пропорційним переслідуванню законним цілям?
3. Чи може бути використана вогнепальна зброя за принципом доцільності?
4. Назвіть рішення Європейського суду з прав людини, в яких проілюстровані проблеми, що стосуються застосування сили при збройних конфліктах.
5. Чи можливе диференційоване застосування сили відповідно до принципу 2 Основних принципів застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку?

5.3.

Поводження із цивільним населенням



Стосовно цивільного населення діють загальні принципи поведження з ним спецслужбами при збройних конфліктах, які стосуються і СБ України. До них належать:

- ▶ з особами, які не беруть активної участі в бойових діях, у тому числі з особами зі складу збройних сил, що склали зброю, а також із тими, хто hors de combat (hors de combat — той, що вийшов з ладу (фр.) унаслідок хвороби, поранення, затримання чи з будь-якої іншої причини), поведяться гуманно, без будь-якої ворожої дискримінації, причиною якої слугують раса, колір шкіри, релігія чи вірування, стать, походження, майновий стан чи будь-які інші подібні критерії (стаття 3 Женевської конвенції III);
- ▶ якщо на окупованій території окрему особу, що перебуває під захистом конвенції, затримано як шпигуна чи диверсанта або як підозрюваного на законній підставі в діяльності, що загрожує безпеці окупаційної держави, у тих випадках, коли цього вимагають настійні міркування воєнної безпеки, ця особа може бути позбавлена прав, які надаються цією конвенцією (стаття 5 Женевської конвенції III);
- ▶ жодний примус фізичного чи морального порядку не може застосовуватись до осіб, які перебувають під захистом, зокрема, з метою отримання від них або від третіх осіб якихось відомостей (стаття 31 Женевської конвенції III);
- ▶ договірні сторони спеціально дають згоду на те, що їм забороняється застосування будь-яких заходів, які можуть завдати фізичних страждань або призвести до знищення осіб, що перебувають під захистом, які є під їхньою владою. Ця заборона поширюється не лише на вбивства, тортури, тілесні покарання, калічення, медичні та наукові дослідження, які не зумовлені потребою лікування особи, що перебуває під захистом, а й на будь-яке інше brutальне поведження з боку як цивільних, так і військових властей (стаття 32 Женевської конвенції III);
- ▶ цивільне населення й окремі цивільні особи користуються загальним захистом від небезпек, що виникають у зв'язку з воєнними операціями. Цивільне населення як таке, а також окремі цивільні особи не повинні бути об'єктом нападу. Забороняються акти насильства або погрози насильством (стаття 50 Протоколу I, стаття 13 Протоколу II).

Зазначений принцип, що стосується поведження із цивільним населенням, може бути проілюстрований на прикладі справ, що розглядались Європейським судом з прав людини.

Громадянка Туреччини Сарія Огур, яка проживає в районі, де введено в дію надзвичайний стан, повідомила, що 24 грудня 1990 року сили безпеки провели збройну операцію на місцевості, яка належить гірничодобувній компанії. Син заявниці Муса Огура, який працював на шахті нічним охоронцем, був убитий наприкінці зміни.

Рішення ЄСПЛ від 20 травня 1999 року у справі “Огур проти Туреччини”

Державна прокуратура заявила, що порушення справи проти державних службовців не належить до її компетенції, і передала матеріали до адміністративної ради провінції Сірнак. Адміністративна рада ухвалила, що судовий розгляд щодо співробітників сил безпеки, які брали участь в операції, не може проводитись у кримінальних судах.

Заявниця скаржилася на порушення права на життя, гарантованого статтею 2 КЗПЛ.

У своєму рішенні ЄСПЛ постановив, що було порушення статті 2 (право на життя) КЗПЛ у зв'язку зі спланованою і вчиненою акцією, що призвела до смерті сина заявниці, та у зв'язку з розслідуваннями, що були проведені органами державної влади.

Справа стосується рейду до села в окрузі Семдйлі (південний схід Туреччини), здійсненого турецькими силами безпеки в липні 1994 року. Заявниками є 14 громадян Туреччини, близькі родичі яких (13 осіб) пропали безвісти, і одна людина з яких була вбита під час рейду. За офіційною версією, у відповідний день у населеному пункті виникло збройне зіткнення між силами безпеки і Робітничою партією Курдистану, що змусило жителів покинути село.

Рішення ЄСПЛ від 16 квітня 2013 року у справі “Мерієм Челік та інші проти Туреччини”

Заявники скаржились, зокрема, що турецькі сили безпеки несуть відповідальність за незаконне затримання, зникнення і вбивство/передбачувану смерть їхніх родичів і що подальше розслідування влади було не ефективним.

ЄСПЛ визнав, що було порушення статті 2 (право на життя) КЗПЛ у зв'язку зі зникненням і стверджуваною смертю 12 родичів заявників, вбивством одного з родичів і неефективним розслідуванням. Крім того, ЄСПЛ постановив, що відбулося порушення статті 5 (право на свободу та особисту недоторканність) КЗПЛ і порушення статті 3 (заборона жорсткого чи такого, що принижує гідність, поведження) КЗПЛ стосовно 13 заявників у зв'язку зі зникненням їхніх родичів.



Деякі положення МГП стосуються поведження з певними категоріями цивільного населення, що поширюється також на СБ України. Цивільне населення відповідно до міжнародних правових актів, що стосуються збройних конфліктів, окрім звичайного цивільного населення, можна поділити на такі групи: жінки, неповнолітні, біженці.



ЗАХИСТ ЖІНОК

Реалізація та захист усіх прав особи повинні бути гарантовані жінкам на рівні з чоловіками (стаття 2 Загальної декларації прав людини, стаття 3 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, Преамбула Декларації про ліквідацію дискримінації щодо жінок, Преамбула та стаття 1 Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, стаття 3 Декларації про викорінювання насильства щодо жінок).

Йдеться, зокрема, про право на життя, рівність, свободу та особисту безпеку, на рівний захист законом, на те, щоб не стати жертвою дискримінації, на те, щоб не піддаватись тортурам, жорстоким, нелюдським та таким, що принижують гідність, видам поведження та покарання (статті 1, 7-15 Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, стаття 3 Декларації про викорінювання насильства щодо жінок, статті 2, 4—6, 9, 10 Декларації про ліквідацію дискримінації щодо жінок). Насильство, спрямоване проти жінок, може бути фізичним, сексуальним або психологічним та охоплювати побої, сексуальні катування, примусову проституцію, торгівлю жінками, насильство, пов'язане з експлуатацією (стаття 2 Декларації про викорінювання насильства щодо жінок).

Жінки потребують особливого захисту від будь-якого зазіхання на їхню честь, зокрема, захисту від зґвалтування, примушування до проституції чи будь-якої іншої форми посягання на їхню моральність (стаття 27 Женевської конвенції III). Органи охорони правопорядку, у тому числі й СБ України, повинні негайно вживати заходів з метою запобігання будь-яким актам насильства, спрямованим проти жінок, розслідувати подібні випадки та, коли є потреба, проводити арешти (стаття 4 Декларації про викорінювання насильства щодо жінок).

Затримані та позбавлені волі жінки не піддаються жодній дискримінації та користуються захистом від будь-яких форм насильства та експлуатації (стаття 2 Загальної декларації прав людини, статті 2, 3 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, статті 1, 2 Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, стаття 1 Декларації про ліквідацію дискримінації щодо жінок, стаття 15 Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок, принцип 5 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).



ЗАХИСТ НЕПОВНОЛІТНІХ

Діти повинні користуватись усіма гарантіями у сфері прав людини, котрі визнані за дорослими (статті 8, 9, 10, 26, 78 Женевської конвенції III, статті 9—11, 143 Женевської конвенції IV, стаття 81 Протоколу I, стаття 18 Протоколу II, статті 1, 25 Загальної декларації прав людини, Преамбула 27 Конвенції про права дитини).

Забороняється піддавати дітей тортурам, жорстоким, нелюдським або таким, що принижують гідність, видам поведження та покарання, засуджувати їх до довічного ув'язнення без можливості звільнення (стаття 37 Конвенції про права дитини, стаття 27 Пекінських правил, правила 64, 66, 67 Правил ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, які ув'язнені).

Позбавлення дітей волі та утримання їх у тюремному ув'язненні повинні бути крайньою мірою, а строк тримання під вартою повинен бути по можливості коротким (стаття 37 Конвенції про права дитини, статті 13, 17—19 Пекінських правил, статті 2, 17 Правил ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, які ув'язнені).

Діти, позбавлені волі, повинні утримуватись окремо від дорослих (стаття 37 Конвенції про права дитини, правила 13, 26 Пекінських правил, правило 29 Правил ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, які ув'язнені).

Засоби фізичного примусу та застосування сили щодо дітей повинні мати винятковий характер і використовуватись тільки тоді, коли всі інші засоби контролю не дали результатів. Застосування таких засобів повинно бути зведене до мінімуму (стаття 19 Конвенції про права дитини, правила 13, 17 Пекінських правил, правила 63, 64 Правил ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, які ув'язнені, правила 27, 34 Мінімальних стандартних правил поведження з ув'язненими).



ЗАХИСТ БІЖЕНЦІВ

Будь-яка особа, яка піддається переслідуванню, має право шукати й отримувати притулок у будь-якій іншій країні (стаття 14 Загальної декларації прав людини, стаття 32 Конвенції про статус біженців).

Біженці повинні користуватись всіма основними правами людини, за винятком деяких політичних прав. Однак, якщо вони перебувають на території держави нелегально, їхня свобода пересування може бути обмежена з санітарних міркувань або в інтересах громадського порядку (статті 5, 6 Декларації про права людини щодо осіб, які не є громадянами країни, в якій вони проживають, Загальні зауваження № 15 (27) Комітету з прав людини).

Жодна особа не може бути видворена в країну, де її життя або свобода опинилася б у небезпеці, а сама вона піддавалась переслідуванню, або в третю країну, яка практикує висилку біженців у такі країни (стаття 33 Конвенції про статус біженців).

Біженець може бути видворений з території тієї чи іншої держави тільки з причин, які пов'язані із забезпеченням державної безпеки та громадського порядку, а також на виконання рішення, яке прийнято відповідно до процедури, передбаченої законом (стаття 32 Конвенції про статус біженців).

? ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

- 1. Як потрібно поводитись з особами, які не беруть активної участі в бойових діях?
- 2. Чи користується цивільне населення загальним захистом від небезпек, що виникають у зв'язку з воєнними операціями?
- 3. Чи потребують жінки особливого захисту від будь-якого зазіхання на їхню честь?
- 4. Чи можуть застосовуватися до дітей засоби фізичного примусу та сила?
- 5. Чи може бути особа видворена в країну, де її життя або свобода опинилися б у небезпеці або вона піддалася переслідуванню?



5.4.

Поводження із затриманими учасниками збройного конфлікту

До категорій затриманих учасників збройного конфлікту слід віднести також військовополонених. МГП встановлює вимоги до співробітників правоохоронних структур, які беруть участь у збройних конфліктах, що стосується і СБ України.

У ситуаціях воєнного конфлікту та окупаціях співробітників правоохоронних органів слід розглядати як некомбатантів, за винятком випадків, коли вони були офіційно введені до складу військових сил (стаття 3 загальної Женевської конвенції I, Женевська конвенція II, Женевська конвенція III, Женевська конвенція IV (разом ці конвенції зазначені як “Женевські конвенції”), статті 43, 50 Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, який стосується захисту жертв міжнародних військових конфліктів (Протокол I)).

У випадку окупації співробітники правоохоронних органів мають право утримуватись від виконання своїх обов'язків за моральними міркуваннями, що не повинно тягнути за собою зміну їхнього статусу (статті 27, 54 Женевської конвенції IV).

Некомбатанти та особи, які припинили брати участь у воєнних діях через хворобу, поранення, затримання або з будь-якої іншої причини, повинні користуватись повагою та захистом (стаття 3 загальної Женевської конвенції, стаття 12 Женевської конвенції I, стаття 12 Женевської конвенції II, статті 13, 16 Женевської конвенції III, стаття 4 Женевської конвенції IV, статті 10, 75 Протоколу I, статті 4, 7, 8 Протоколу II).

Особам, які відчувають наслідки війни, повинна надаватись медична та інша допомога без будь-якої несприятливої відмінності (стаття 3 загальної Женевської конвенції, стаття 12 Женевської конвенції I, статті 11, 12 Женевської конвенції II, стаття 13, 15 Женевської конвенції III, статті 13, 14 Женевської конвенції IV, стаття 10 Протоколу I, стаття 7 Протоколу II).

⊘ За будь-яких обставин забороняються, зокрема, такі дії:

- вбивство;
- тортури;
- тілесні покарання;

- спричинення каліцтв;
- посягання на гідність особистості;
- взяття заручників;
- колективні покарання;
- страти без попереднього судового розгляду, належним чином заснованим судом;
- різноманітні форми жорстокого та такого, що принижує гідність, поводження (стаття 3 загальної Женевської конвенції, стаття 50 Женевської конвенції I, стаття 51 Женевської конвенції II, статті 3, 33—34 Женевської конвенції III, стаття 147 Женевської конвенції IV, стаття 85 Протоколу I, стаття 4 Протоколу II).

Забороняються репресалії (акти відплати) стосовно поранених, хворих та осіб, які потерпіли аварію на кораблі, медичного персоналу та санітарних служб, військовополонених, цивільних осіб, цивільних об'єктів та культурних цінностей, природного середовища та споруд, що містять небезпечні сили (стаття 46 Женевської конвенції I, стаття 47 Женевської конвенції II, стаття 13 Женевської конвенції III, стаття 33 Женевської конвенції IV, статті 20, 51, 56 Протоколу I, статті 13—17 Протоколу II).

Ніхто не може бути позбавлений захисту, який надає гуманітарне право, або примушений до відмови від нього (стаття 7 Женевської конвенції I, стаття 7 Женевської конвенції II, стаття 7 Женевської конвенції III, стаття 8 Женевської конвенції IV, стаття 1 Протоколу I).

Особи, що протегують, повинні в будь-який час мати доступ до послуг держави-покровительки (нейтральної держави, яка захищає їхні інтереси), Міжнародного комітету Червоного Хреста або будь-якої іншої неупередженої гуманітарної організації (статті 8—10 Женевської конвенції I, статті 8—10 Женевської конвенції II).

Категорично забороняються тортури та інші види нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження (стаття 5 Загальної декларації прав людини, стаття 7 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, Преамбула та стаття 2 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, стаття 5 Кодексу поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку).

З жертвами та свідками потрібно поводитись гуманно та поважати їхню гідність (пункт 4 Декларації основних принципів правосуддя для жертв злочинів і зловживань владою, принцип 15 Принципів ефективного попередження та розслідування незаконних, довільних і сумарних страт).

Ніхто не може бути позбавлений свободи з причин інших, ніж ті, що передбачені законом, і без дотримання процедури, передбаченої законом (стаття 29 Загальної декларації прав людини, стаття 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права).

Будь-якого арештованого в момент арешту потрібно проінформувати про причини арешту (стаття 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принцип 10 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).

Будь-якому арештованому в короткий термін необхідно повідомити про висунуті проти нього звинувачення (стаття 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принцип 10 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).

Будь-який арештований повинен у розумний термін бути засуджений чи звільнений. Ув'язнення до винесення вироку повинно бути винятком, а не правилом (стаття 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принципи 37, 38 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).

Ніхто не може бути примушений до давання показань проти себе самого чи визнання своєї вини (стаття 11 Загальної декларації прав людини, стаття 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права).

З будь-якою особою, позбавленою свободи, треба поводитись гуманно, поважаючи гідність, яка властива будь-якій людині (стаття 10 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принцип 1 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).

Будь-яка особа, звинувачена у вчиненні кримінального порушення, вважається невинною, поки її винуватість не буде доведена відповідно до закону (стаття 11 Загальної декларації прав людини, стаття 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принцип 36 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).

Жодна затримана особа не може бути піддана тортурам, жорстокому чи такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, насильству чи загрозам у будь-якій формі (стаття 5 Загальної декларації прав людини, стаття 7 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принцип 6 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином, Преамбула та стаття 2 Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання).

Затримані особи повинні утримуватись в умовах, які не впливають шкідливо на здоров'я, отримувати харчування, воду, одягу та медичну допомогу, в якій вони мають потребу (стаття 10 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принципи 1, 22, 24—26 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).

Будь-яка затримана особа має право на розгляд її справи у відповідній судовій інстанції, яка повинна винести рішення про законність затримання (стаття 9 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принцип 32 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).

Забороняється використовувати становище затриманої особи для того, щоб примусити її до показань, будь-якої іншої форми самообмови чи давання показань проти будь-якої іншої особи (стаття 11 Загальної декларації прав людини, стаття 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принцип 6 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).

Можуть застосовуватись тільки дисциплінарні стягнення, які передбачені законами та підзаконними актами, вони не повинні перевищувати того, що необхідно для забезпечення безпеки в місцях позбавлення свободи, не можуть мати негуманний характер (стаття 10 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, принцип 30 Зводу принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином).



ЗАПИТАННЯ ДЛЯ САМОКОНТРОЛЮ:

- 1. Чи мають право у разі окупації співробітники правоохоронних органів утримуватись від виконання своїх обов’язків за моральними міркуваннями?
- 2. Які дії забороняються за будь-яких обставин при поводженні із затриманими учасниками збройного конфлікту?
- 3. Чи може бути затриманий примушений до давання показань проти себе самого чи визнання своєї вини?
- 4. Чи повинна надаватися медична допомога особам, які відчувають наслідки війни?
- 5. Чи має право затримана особа на розгляд її справи у відповідній судовій інстанції?



СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

Міжнародні документи:

1. Женевська конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях від 12.08.1949 (Женевська конвенція I).

2. Женевська конвенція про поліпшення долі поранених, хворих і осіб, що зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі від 12.08.1949 (Женевська конвенція II).

3. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12.08.1949 (Женевська конвенція III).

4. Женевська конвенція про захист цивільного населення під час війни від 12.08.1949 (Женевська конвенція IV).

5. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів, від 08.06.1977 (Протокол I).

6. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру, від 08.06.1977 (Протокол II).

7. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949, що стосується прийняття додаткової відмітної емблеми, від 08.12.2005 (Протокол III).

8. Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН 17.12.1979 (Резолюція 34/169).

9. Декларація про поліцію, яка прийнята у 1979 році Парламентською асамблеєю Ради Європи (Резолюція 690).

10. Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з охорони правопорядку, прийняті 8 Конгресом ООН з попередження злочинності та поводження з правопорушниками в 1990 році.

11. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН 16.12.1996.
12. Загальна декларація прав людини, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10.12.1948 (Резолюція 217A (III)).

13. Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 18.12.1979.

14. Конвенція про права дитини, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 20.11.1989 (Резолюція 44/25).

15. Мінімальні стандартні правила поводження з ув’язненими, схвалені Економічною та соціальною радами ООН “Світове соціальне положення” 31.07.1957 (Резолюція 663 (XXIV)).

16. Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув’язненню будь-яким чином, затверджений Генеральною Асамблеєю ООН 09.12.1988 (Резолюція 43/173).

17. Мінімальні стандартні правила ООН, які стосуються здійснення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила), прийняті Генеральною Асамблеєю ООН 10.12.1985 (Резолюція 40/33).

18. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10.12.1984 (Резолюція 39/46).

19. Основні принципи, які стосуються незалежності судових органів, схвалені Генеральною Асамблеєю ООН 29.11.1985 та 13.12.1985 (Резолюції 40/32 та 40/146).

20. Європейська конвенція про захист прав і основних свобод людини, підписана державами - членами Ради Європи 04.11.1950.

21. Декларація про захист всіх осіб від катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 09.12.1975 (Резолюція 3452 (XXX)).

22. Протокол № 6 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, який стосується скасування смертної кари, підписаний 28.04.1983.

23. Декларація про ліквідацію дискримінації щодо жінок, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 07.11.1967 [Резолюція 2263 (XXII)].
24. Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 18.12.1979 (Резолюція 34/180).
25. Декларація про викорінювання насильства щодо жінок, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 20.12.1993 (Резолюція 48/104).
26. Правила ООН, що стосуються захисту неповнолітніх, які ув'язнені, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 14.12.1990.
27. Конвенція про статус біженців, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 28.12.1951.
28. Декларація про права людини щодо осіб, які не є громадянами країни, в якій вони проживають, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 13.12.1985 (Резолюція 40/144), Загальні зауваження № 15 (27) (Положення іноземців в світлі Пакту) Комітету з прав людини.
29. Декларація основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживань владою, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 29.11.1985 (Резолюція 40/34).
30. Принципи ефективного попередження та розслідування незаконних, довільних та сумарних страт, схвалені Економічною та соціальною радою ООН 24.05.1989 (Резолюція 1989/65).

Наукова та методична література:

1. О. М. Дроздов, О. В. Дроздова Правові позиції Європейського суду з прав людини: аналітичний огляд / О. М. Дроздов, О. В. Дроздова; за заг. ред. О. М. Дроздова, М. С. Ковтун, В. І. Ковтуна. Харків: Видавничий будинок “Фактор”, 2018. 624 С.
2. Забезпечення органами внутрішніх справ міжнародно-правових стандартів прав людини при охороні громадського порядку. науково-практичний, документально-джерельний та навчально-методичний комплекс (у 3-х частинах). Ч. 2, 3 / відп. редактори Римаренко Ю. І., Кондратьєв Я. Ю., Шемшученко Ю. С. Київ: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2001. 584 С.



СПИСОК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

АТО — антитерористична операція	МВС — Міністерство внутрішніх справ
ГА ООН — Генеральна Асамблея ООН	МГП — міжнародне гуманітарне право
ГІ — Генеральний інспектор	МКЧХ — Міжнародний комітет Червоного Хреста
ГІ-ЦРУ — Генеральний інспектор Центрального розвідувального управління (США)	МО — Міністерство оборони
Держприкордонслужба — Державна прикордонна служба України	НАТО — Організація Північноатлантичного договору / Північноатлантичний альянс
див. — дивись	НБСЕ — Нарада з безпеки і співробітництва в Європі
ДМС, ДМС України — Державна міграційна служба України	НСРД — негласні слідчі (розшукові) дії
ДНК — дезоксирибонуклеїнова кислота	НЦБ Інтерполу в Україні — Національне центральне бюро Інтерполу в Україні
Євродак — Європейська база даних дактилоскопії	ОБСЕ — Організація з безпеки і співробітництва в Європі
ЄРДР — Єдиний реєстр досудових розслідувань	ООН — Організація Об'єднаних Націй
ЄС — Європейський Союз	ОРД — оперативно-розшукова діяльність
ЄСПЛ, Європейський суд — Європейський суд з прав людини	ОШ — оперативний штаб
ЗМІ — засоби масової інформації	ПАРЕ — Парламентська асамблея Ради Європи
ЗСУ, ЗС України — Збройні сили України	ПБШ — поліція безпеки Швеції
ІКТ — інформаційно-комунікаційні технології	ПТПІ — пункт тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства
КАС, КАС України — Кодекс адміністративного судочинства України	РЕ — Рада Європи
КВЗЗ — Конвенція про заборону або обмеження застосування конкретних видів звичайної зброї, які можуть вважатися такими, що наносять надмірні пошкодження або мають невивіркову дію, 10 жовтня 1980 року	РФ — Російська Федерація
КЗК — Європейський комітет з питань запобігання катуванням	СБУ, СБ України — Служба безпеки України
КЗПЛ — Європейська конвенція з прав людини	СВС ЗСУ — Статут внутрішньої служби Збройних сил України
КК, КК України — Кримінальний кодекс України	СЗРУ — Служба зовнішньої розвідки України
КМУ — Кабінет Міністрів України	СІЗО — слідчий ізолятор
КПК, КПК України — Кримінальний процесуальний кодекс України	СНБ — служби національної безпеки
КУпАП — Кодекс України про адміністративні правопорушення	СНД — Співдружність незалежних держав
	СРД — слідчі (розшукові) дії
	СРСР — Союз Радянських Соціалістичних Республік
	США — Сполучені Штати Америки
	Товариство — Товариство Червоного Хреста України

УГСПЛ — Українська Гельсінська спілка з прав людини

УДМС — Управління Державної міграційної служби України

УНА — Українська національна асамблея

УНСО — Українська націоналістична самооборона / Українська національна солідарна організація

ЦК КП — Центральний комітет Комуністичної партії

ЦК, ЦК України — Цивільний кодекс України

ЦПК, ЦПК України — Цивільний процесуальний кодекс України

ЦРУ — Центральне розвідувальне управління (США)

ШОС — Шанхайська організація співробітництва

BMI — Федеральне міністерство внутрішніх справ (Німеччина)

BND, БНД — Федеральна розвідувальна служба (Німеччина)

BRGE — Бригада розвідки та радіоелектронної боротьби (Франція)

BVD — Служба внутрішньої безпеки (Нідерланди)

CCAI — Комісія з контролю за діяльністю розвідки (Бразилія)

CEPOL — Європейський поліцейський коледж

DCAF — Женевський центр демократичного контролю над збройними силами (Швейцарія)

DCPJ — Центральна дирекція судової поліції (Франція)

DCSP — Центральна дирекція громадської безпеки (Франція)

DGSE — Генеральний директорат зовнішньої безпеки (Франція)

DGSI — Генеральний секретаріат внутрішньої безпеки (Франція)

DRM — Управління військової розвідки (Франція)

EIXM — Європейська модель обміну інформацією

EMPACT — Європейська міжгалузева платформа з протидії злочинним загрозам

eu-LISA — Агентство ЄС з оперативного управління великомасштабними ІТ-системами у сфері свободи, безпеки та юстиції

FIPN — Служба реагування Національної поліції (Франція)

FIS — Федеральна служба розвідки (Швейцарія)

FPI — Служба інструментів зовнішньої політики

GEOINT — геопросторова розвідка

GIGN — Група втручання Національної жандармерії (Франція)

HUMINT — агентурна розвідка

IMINT — видова розвідка

ISI — Міжвідомча розвідка (Пакистан)

MAD — Служба військової контррозвідки (Німеччина)

MET — Міська поліція Лондона, “Скотленд-Ярд” (Велика Британія)

МОРАС — Управління з питань поліції та злочинності при мерії Лондона (Велика Британія)

NCA — Національне агентство з боротьби зі злочинністю (Велика Британія)

OSINT — розвідка на основі відкритих джерел

PKG — Парламентська комісія з нагляду (Німеччина)

PNR — іменний запис про пасажирів

SAS — Спеціальна авіаційна служба (Велика Британія)

SIGINT — радіоелектронна розвідка

SIRC — Комітет з безпеки і розвідки (Канада)

SIS — Шенгенська інформаційна система

SIS, MI6 — Таємна служба розвідки (Велика Британія)

SOCMINT — дані із соціальних мереж

VIS — візова інформаційна система

ETA — терористична організація (Іспанія)

MI5 — Служба безпеки (Велика Британія)

МКР — Маоїстська комуністична партія (Туреччина)



ВІДОМОСТІ ПРО АВТОРІВ

Барчук Валерій Борисович – доцент кафедри теорії та історії держави і права Національної академії Служби безпеки України, кандидат юридичних наук, доцент.

Бєлоусов Юрій Леонідович – виконавчий директор ГО «Експертний центр з прав людини»

фон Бларер Дітер (Dieter von Blarer) – швейцарський експерт з прав людини, лектор Академії ОБСЄ м. Бішкек, незалежний експерт, колишній омбудсмен кантону Базель, практикуючий адвокат.

Гора Ірина Віталіївна – головний науковий співробітник наукової лабораторії науково-організаційного центру Національної академії Служби безпеки України, доктор юридичних наук, професор.

Гриненко Сергій Олександрович – завідувач спеціальної кафедри Інституту підготовки юридичних кадрів для Служби безпеки України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, кандидат юридичних наук.

Заболотний Олександр Іванович – старший викладач кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики Національної академії Служби безпеки України.

Кіневич Костянтин Олександрович – старший викладач спеціальної кафедри Національної академії Служби безпеки України.

Колесник Валерій Аркадійович – головний науковий співробітник наукової лабораторії науково-організаційного центру Національної академії Служби безпеки України, доктор юридичних наук, професор.

Коростиленко Анатолій Валерійович – завідувач спеціальної кафедри Національної академії Служби безпеки України, кандидат юридичних наук.

Крикливенко Богдан Володимирович – правозахисник, засновник громадської організації «Український інститут з прав людини», керівник апарату Вищого антикорупційного суду.

Кудінов Сергій Сергійович – ректор Національної академії Служби безпеки України, доктор юридичних наук, доцент.

Печериця Сергій Вікторович – професор спеціальної кафедри Національної академії Служби безпеки України, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник.

Писарчук Роман Вікторович – аспірант відділу аспірантури і докторантури Національної академії Служби безпеки України.

Серватюк Людмила Васиївна – доцент спеціальної кафедри Національної академії Служби безпеки України, кандидат юридичних наук, доцент.

Стецюк Михайло Миколайович – професор кафедри кримінального права, кримінального процесу та криміналістики Національної академії Служби безпеки України, заслужений юрист України.

Талалай Дмитро Володимирович – професор кафедри цивільно-правових дисциплін, доктор юридичних наук, доцент.

Тронц Василь Миколайович – старший викладач спеціальної кафедри Національної академії Служби безпеки України.

Ходанович Віталій Олександрович – провідний науковий співробітник наукової лабораторії науково-організаційного центру Національної академії Служби безпеки України, кандидат юридичних наук.

Чеховська Марія Миколаївна – завідувач кафедри національної безпеки Національної академії Служби безпеки України, доктор економічних наук, професор.

Шмоткін Олексій Вікторович – професор кафедри теорії та історії держави і права Національної академії Служби безпеки України, доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України.

Шмоткіна Анна Олексіївна – аспірант відділу аспірантури і докторантури Національної академії Служби безпеки України.

Щербина Леонід Іванович – головний науковий співробітник наукової лабораторії науково-організаційного центру Національної академії Служби безпеки України, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник.



НАВЧАЛЬНЕ ВИДАННЯ

фон **Бларер Дітер**
Белоусов Юрій Леонідович
Кудінов Сергій Сергійович та ін.

СТАНДАРТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У ДІЯЛЬНОСТІ СЛУЖБИ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

НАВЧАЛЬНИЙ ПОСІБНИК

*За загальною редакцією
доктора юридичних наук, доцента С. С. Кудінова,
кандидата соціологічних наук Ю. Л. Белоусова*

Укладач
Чеховська Марія Миколаївна

Переклад (розд. 1.1, 1.2, 2.4)
Камишнікова Олеся Павлівна

Менеджер видавничого проекту посібника
Юлія Голоднікова

Редактор
Фаїна Козирева

Коректори
Ірен Пойченко, Наталія Михайличенко, Марія Ріпей

Дизайн
Олена Старанчук

Фото
©Служба безпеки України, ©Depositphotos

Всі права застережено. Жодну з частин цього видання не можна копіювати або відтворювати в будь-якій формі без письмового дозволу Національної академії Служби безпеки України та Посольства Швейцарії в Україні. Право на передрук тиражу належить Національній академії Служби безпеки України.

Формат: 60х90/16. Ум. Друк арк. 23. Зам. № 95
Друк офсетний. Тираж: 250

Надруковано: Фамільна друкарня  huss
Адреса: вул. Шахтарська, 5, м. Київ, Україна, 04074.
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 3165 від 14.04.08р.
тел. +38 (044) 587 98 53
www.huss.com.ua E-mail: info@huss.com.ua