

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2022.24.22>

АНАЛІЗ ОСОБЛИВОСТЕЙ ЗАСТОСУВАННЯ ТА ОФОРМЛЕННЯ ПРЕВЕНТИВНОГО ПОЛІЦЕЙСЬКОГО ЗАХОДУ - ПРОНИКНЕННЯ ДО ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ

Бездольний Максим Юрійович,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного
права та адміністративного процесу
(Херсонський факультет Одеського
державного університету внутрішніх
справ, м. Херсон, Україна)

Закон України «Про Національну поліцію» (далі – Закон) було прийнято Верховною Радою України 2 липня 2015 року. 4 серпня Закон був підписаний Президентом України, а вже 6 серпня був опублікований в газеті «Голос України».

Закон визначає Національну поліцію України як центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку.

Дуже своєчасним є визначення Законом положень про поліцейські заходи, вимоги до них та регламентація, за яких умов може бути застосований той чи інший превентивний захід. Серед поліцейських заходів законодавець виокремлює примусові та превентивні заходи. Зокрема до превентивних заходів належать: перевірка документів особи; опитування особи; поверхнева перевірка і огляд; зупинення транспортного засобу; вимога залишити місце і обмеження доступу до визначеної території; обмеження пересування особи, транспортного засобу або фактичного володіння річчю; проникнення до житла чи іншого володіння особи; перевірка дотримання вимог дозвільної системи органів внутрішніх справ; застосування технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису; перевірка дотримання обмежень, установлених законом стосовно осіб, які перебувають під адміністративним наглядом, та інших категорій осіб; поліцейське піклування.

По декільком причинам викликає зацікавленість такий превентивний поліцейський захід, як проникнення до житла чи іншого володіння особи. Так, по-перше, на відміну від підстав щодо проникнення до житла та іншого приміщення громадян, які були закріплені в колишньому Законі України «Про міліцію», сучасні підстави проникнення більш конкретизовані і наближені до вимог Конституції України. По-друге, його застосування має певні особливості, а саме: обов'язкове виникнення специфічних умов або обставин; тонке розмежування між законодавчими галузями та його документальне оформлення. По-третє, застосування даного превентивного поліцейського заходу не може порушувати конституційні права громадян пов'язані із обмежуванням права особи користуватися власним майном.

Стаття присвячена особливостям застосування та оформлення превентивного поліцейського заходу – проникнення до житла чи іншого володіння особи.

Ключові слова: Закон України «Про Національну поліцію», превентивний поліцейський захід, проникнення до житла чи іншого володіння особи.

**ANALYSIS OF FEATURES OF APPLICATION AND DESIGN
OF PREVENTIVE POLICE MEASURE – PENETRATION OF HOUSING
OR OTHER PERSONAL PROPERTY**

Bezdolny Maxim Yurievich,
Candidate of Law,
Acting Assistant Professor of the
Department of Administrative Law
and Administrative Process
(Kherson faculty of Odessa State
University of Internal Affairs, Kherson,
Ukraine)

The Law of Ukraine “On the National Police” (hereinafter – the Law) was adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine on July 2, 2015. On August 4, the law was signed by the President of Ukraine, and on August 6 it was published in the newspaper "Voice of Ukraine".

The law defines the National Police of Ukraine as a central executive body that serves society by ensuring the protection of human rights and freedoms, combating crime, maintaining public safety and order.

It is very timely for the Law to define the provisions on police measures, the requirements for them and to regulate the conditions under which a preventive measure may be applied. Among police measures, the legislator singles out coercive and preventive measures. In particular, preventive measures include: verification of personal documents; personal interview; surface inspection and inspection; stopping the vehicle; requirement to leave a place and restriction of access to a certain territory; restriction of movement of a person, vehicle or actual possession of a thing; intrusion into a person's home or other property; verification of compliance with the requirements of the permit system of internal affairs bodies; application of technical devices and technical means that have the functions of photo and filming, video recording, means of photo and film shooting, video recording; verification of compliance with the restrictions established by law in relation to persons under administrative supervision and other categories of persons; police care.

For several reasons, a preventive police measure such as breaking into a home or other person's property is of interest. Thus, first, in contrast to the grounds for intrusion into housing and other premises of citizens, which were enshrined in the former Law of Ukraine "On Police", modern grounds for intrusion are more specific and closer to the requirements of the Constitution of Ukraine. Secondly, its application has certain features, namely: the mandatory occurrence of specific conditions or circumstances; fine demarcation between legislative branches and its documentation. Third, the application of this preventive police measure may not violate the constitutional rights of citizens related to the restriction of the right of a person to use his own property.

The article is devoted to the peculiarities of the application and design of a preventive police measure – penetration into housing or other property of a person.

Key words: Law of Ukraine "On the National Police", preventive police action, intrusion into housing or other property of a person.

Статтею 29 Закону визначено, що поліцейський захід – це дія або комплекс дій превентивного або примусового характеру, що обмежує певні права і свободи людини та застосовується поліцейськими відповідно до закону для забезпечення виконання покладених на поліцію повноважень.

Обраний поліцейський захід є законним, якщо він визначений законом. Поліцейському заборонено застосовувати будь-які інші заходи, ніж визначені законами України. Обраний поліцейський захід є необхідним, якщо для виконання повноважень поліції неможливо застосувати інший захід або його застосування буде неефективним, а також якщо такий захід заподіє найменшу шкоду як адресату заходу, так і іншим особам [5].

Відповідно до статті 30 Конституції України кожному гарантується недоторканість житла чи іншого володіння особи. Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. У невідкладних випадках, пов'язаних із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні злочину, можливий інший, встановлений законом, порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду та обшуку [1].

Якщо подивитися на законність проникнення до житла чи іншого володіння особи через призму кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК), то в частині 1 ст. 233 КПК закріплено, що ніхто не має права проникнути до житла чи іншого володіння особи з будь-якою метою, інакше як лише за добровільною згодою особи, яка ними володіє, або на підставі ухвали слідчого судді. Разом з цим частиною 3 вказаної статті визначено, що існують випадки коли слідчий, дізнавач, прокурор має право до постановлення ухвали слідчого судді увійти до житла чи іншого володіння особи – це лише невідкладні випадки, пов'язані із врятуванням життя людей та майна чи з безпосереднім переслідуванням осіб, які підозрюються у вчиненні кримінального правопорушення [2].

Аналізуючи зміст статті 38 Закону можливо зробити висновок, що обставини, які регламентують застосування такого превентивного поліцейського заходу, як проникнення до житла чи іншого володіння особи, одночасно, в певній мірі, розширюють та одночасно, в певній мірі, звужують повноваження поліції в даному випадку.

Так, в Законі визначено, що поліція може проникнути до житла чи іншого володіння особи без вмотивованого рішення суду лише в невідкладних випадках, пов'язаних із: 1) рятуванням життя людей та цінного майна під час надзвичайних ситуацій; 2) безпосереднім переслідуванням осіб, підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення; 3) припиненням злочину, що загрожує життю осіб, які знаходяться в житлі або іншому володінні [5].

Таким чином, для виникнення першої умови для проникнення до житла чи іншого володіння особи необхідно виникнення певної ситуації і в даному випадку – надзвичайної.

Кодексом цивільного захисту України визначено, що надзвичайна ситуація – обстановка на окремій території чи суб'єкті господарювання на ній або водному об'єкті, яка характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення, спричинена катастрофою, аварією, пожежею, стихійним лихом, епідемією, епізоотією, епіфітотією, застосуванням засобів ураження або іншою небезпечною подією, що призвела (може призвести) до виникнення загрози життю або здоров'ю населення, великої кількості загиблих і постраждалих, завдання значних матеріальних збитків, а також до неможливості проживання населення на такій території чи об'єкті, провадження на ній господарської діяльності [4].

Отже, саме виникнення не будь-якої, а саме надзвичайної ситуації надає можливість поліцейському застосувати вказаний превентивний захід, що в певній мірі звужує повноваження поліцейського.

Наступною умовою проникнення до житла чи іншого володіння особи без вмотивованого рішення суду – є безпосереднє переслідуванням поліцейським осіб, підозрюваних у вчиненні кримінального правопорушення. Тобто, поліцейський розпочав безпосереднє переслідування осіб, після виявлення факту вчинення ними кримінального правопорушення чи встановив осіб, які знаходяться в розшуку за вчинення кримінального правопорушення.

Статтею 11 Кримінального кодексу України (далі – КК) визначено, що кримінальним правопорушенням є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення. Відповідно до статті 12 КК України кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки і злочини. Кримінальним проступком є передбачене цим Кодексом діяння (дія чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі, а злочини поділяються на нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі [3].

Таким чином обов'язковою умовою для застосування в даному випадку поліцейського заходу є скоєння особою кримінального правопорушення, що суттєво розширює повноваження поліцейського, оскільки законодавець в даному випадку не розмежує поняття – кримінальне правопорушення.

В той же час, умови застосування описаного превентивного поліцейського заходу у разі припинення злочину, що загрожує життю осіб, які знаходяться в житлі або іншому володінні особи, на наш погляд, в певній ступені суперечить попередній умові. Так, у разі переслідування особи поліцейський може застосувати даний превентивний захід у разі коли особа скоїла кримінальне правопорушення, то основною умовою у третьому випадку є припинення злочину, що загрожує життю осіб, які знаходяться в житлі або іншому володінні [5].

Таким чином, суть превентивного заходу не змінилась – проникнення до житла або іншого володіння особи, а умови мають свою специфіку, які полягають в тому, що під час переслідування повинно бути скоєне кримінальне правопорушення (тобто не виключено факт скоєння кримінального проступку), а в іншому скоєння саме злочину, який за своєю сутністю є більш тяжким за наслідками.

Саме чому виникла така різниця із умовами застосування цього превентивного заходу законодавець не роз'яснює, хоча існує ряд кримінальних проступків, які загрожує життю осіб, які знаходяться в житлі або іншому володінні. Наприклад: побої та мордування ч.1 ст.126 КК України; погроза вбивством ч.1 ст.129 КК України; насильницьке донорство ч.1 ст.144 КК України та ін. [3].

Ще одним проблемним питанням є порядок, строки та форма оформлення даного превентивного поліцейського заходу.

Так, в частині 3 статті 38 (Проникнення до житла чи іншого володіння особи) Закону зазначено: про застосування вказаного поліцейського заходу обов'язково складається протокол [5].

Разом з тим, в даному випадку, законодавець не роз'яснює ким складається даний протокол, в які терміни і що найважливіше – форма та зміст цього протоколу. Для порівняння, вказаний Закон передбачає ще один превентивний захід, як «Поліцейське піклування», застосування якого теж оформлюється протоколом (стаття 41). Але, на відміну від проникнення до житла чи іншого володіння стаття передбачає хоча б деякі положення складання та змісту протоколу, а саме, що про застосування поліцейського піклування складається протокол, в якому зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) застосування поліцейського заходу; підстави застосування;

опис вилученої зброї чи інших предметів; клопотання, заяви чи скарги особи, якщо такі надходили, наявність чи відсутність видимих тілесних ушкоджень. Протокол підписується поліцейським і особою. Копія протоколу негайно під розпис вручається особі. Протокол може не надаватися особі для підписання, а його копія – вручатися особі у випадку, коли є достатні підстави вважати, що вона не може усвідомлювати свої дії і керувати ними. У такому випадку протокол надається особі чи органу, передбаченому абзацом другим частини першої цієї статті. Але, Закон не визначав форму протоколу та його реквізити. І тільки через п'ять років існування Закону, наказом МВС України від 12.10.2020 року № 724 «Про затвердження Інструкції з оформлення матеріалів про застосування поліцейського піклування» затверджено форму протоколу про застосування вказаного поліцейського заходу [5,6].

Аналізуючи викладене можна зробити висновок, що Закон України «Про Національну поліцію» потребує уточнення та доопрацювання, у всякому разі щодо застосування такого превентивного поліцейського заходу, як проникнення до житла чи іншого володіння особи, у таких напрямках:

по-перше: вважаємо доцільним конкретизувати підстави застосування цього поліцейського заходу, які пов'язані із розмежуванням кримінального правопорушення на кримінальні проступки та злочини;

по-друге: є доцільним доповнити зміст статті 38 Закону інформацією про особу, яка уповноважена складати протокол про застосування цього превентивного поліцейського заходу, строки його складання та основний зміст документу;

по-третє: паралельно із доопрацюванням змісту Закону, наприклад можливо видання МВС України окремого наказу «Про затвердження Інструкції з оформлення матеріалів про застосування превентивного поліцейського заходу – проникнення до житла чи іншого володіння особи», яким затвердити не тільки порядок здійснення, але і затвердити форму протоколу про його.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення 27.01.2022).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. Дата оновлення 05.01.2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення 27.01.2022).
3. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. Дата оновлення 05.01.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення 27.01.2022).
4. Кодекс цивільного захисту України від 02.10.201 р. № 5403-VI. Дата оновлення 01.01.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#Text> (дата звернення 27.01.2022).
5. Закон України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р. 580-VIII. Дата оновлення 01.01.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> (дата звернення 27.01.2022).
6. Наказ МВС України від 12.10.2020 року № 724 «Про затвердження Інструкції з оформлення матеріалів про застосування поліцейського піклування». Дата оновлення 12.10.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1174-20#Text> (Дата звернення 27.01.2022).