



УПОВНОВАЖЕНИЙ Верховної Ради України з прав людини

21/8, вул. Інститутська,
Київ 01008, Україна

E-mail: omb@ombudsman.gov.ua
http://www.ombudsman.gov.ua

Тел.: (+380 44) 253 2203
Факс: (+380 44) 226 3427

№ 1.-2210/15-107

«24» Вересня 2015 р.

Конституційний Суд України

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПОДАННЯ

про офіційне тлумачення положень пункту 7 частини першої статті 247 у поєднанні із положеннями частини другої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення

1. Відповідно до частини першої статті 254 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) (Відомості Верховної Ради УРСР від 18.12.1984, додаток до № 51, стаття 1122) із змінами, внесеними згідно із Законами N2342-III від 05.04.2001 (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 27, ст.132), № 586-VI від 24.09.2008 (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2009, № 10-11, ст.137) про вчинення адміністративного правопорушення складається протокол уповноваженими на те посадовою особою або представником громадської організації чи органу громадської самодіяльності.

Відповідно до пункту 8¹ статті 255 КУпАП (Відомості Верховної Ради УРСР від 18.12.1984, додаток до № 51, стаття 1122) із змінами, внесеними згідно із Законом № 1697-VII від 14.10.2014 (Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 2-3, ст.12) уповноважені особи Секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини або представники Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини мають право складати протоколи про адміністративні правопорушення за статтями 188-39, 188-40, 212-3 (крім порушень права на інформацію відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Таким чином, наразі уповноважені особи секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (далі – Секретаріат) та представники Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини здійснюють повноваження щодо складання протоколів про адміністративні правопорушення, зокрема, передбачені статтею 212³ КУпАП (порушення права на інформацію та права на звернення).

Відповідно до статті 221 КУпАП судді районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів розглядають справи про адміністративні правопорушення, передбачені, зокрема, статтями 212-2 – 212-20 цього Кодексу.

Таким чином, у разі складення відповідного протоколу про адміністративне правопорушення уповноважені особи Секретаріату направляють його до суду, який є повноважним розглядати справи про притягнення до адміністративної відповідальності, враховуючи територіальну підсудність, визначену чинним законодавством.

Під час здійснення повноважень щодо складання протоколів про адміністративне правопорушення, зокрема, за статтею 212-3 КУпАП було виявлено наявність неоднозначного тлумачення положень КУпАП щодо порядку здійснення адміністративного провадження у справах про адміністративні правопорушення, що зумовлює практичну необхідність у їх тлумаченні Конституційним Судом України.

2. Так, відповідно до пункту 7 частини першої статті 247 КУпАП (*Відомості ВРУ РСР від 1984 року, додаток до № 51, ст.1122*) **провадження в справі про адміністративне правопорушення не може бути розпочато, а розпочате підлягає закриттю у разі закінчення на момент розгляду справи про адміністративне правопорушення строків, передбачених статтею 38 цього Кодексу.**

Частини перша та друга статті 38 КУпАП (*Відомості ВРУ РСР від 1984 року, додаток до № 51, ст. 1122*) із змінами, внесеними згідно із Законом № 586-VI від 24.09.2008 (*Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2009, № 10-11, ст.137*); в редакції Закону № 3207-VI від 07.04.2011 (*Відомості ВРУ (ВВР), 2011, № 41, ст.414*) передбачають, що адміністративне стягнення може бути накладено не пізніше як через два місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні - не пізніше як через два місяці з дня його виявлення, **за винятком випадків, коли справи про адміністративні правопорушення відповідно до цього Кодексу підвідомчі суду (судді).**

Якщо справи про адміністративні правопорушення відповідно до цього Кодексу чи інших законів підвідомчі суду (судді), стягнення може бути накладено не пізніше як через три місяці з дня вчинення правопорушення, а при триваючому правопорушенні - не пізніше як через три місяці з дня його виявлення, крім справ про адміністративні правопорушення, зазначені у частині третій цієї статті.

З вищевказаних положень КУпАП вбачається, що провадження у справі про адміністративне правопорушення, яка підвідомча суду, не може бути розпочато, а розпочате підлягає закриттю у разі закінчення на момент розгляду справи про адміністративне правопорушення тримісячного строку з дня вчинення правопорушення (а при триваючому правопорушенні - не пізніш як через три місяці з дня його виявлення).

3. З наступних судових рішень вбачається, що суди неоднозначно тлумачать положення статті 38 КУпАП, коли йдеться про складення протоколу про адміністративне правопорушення уповноваженою особою.

Так, Окружний адміністративний суд міста Києва (постанова від 28 липня 2014 року, справа № 826/9454/14) частково задовольнив адміністративний позов, визнав незаконною відповідь прокуратури Печерського району м. Києва, викладену у листі від 22.04.2014 року №4265 вих-14, щодо підстав відмови у задоволенні заяви ОСОБА_3 про ініціювання притягнення до адміністративної відповідальності. Зобов'язано прокуратуру Печерського району м. Києва вчинити дії щодо встановлення осіб, винних у несвоєчасному наданні відповіді на скаргу ОСОБА_3 від 30.05.2013 року, а також вжити заходи зі складання протоколів про притягнення до адміністративної відповідальності вказаних осіб.

Як одну із підстав оскаржуваної відмови у складенні протоколу про адміністративне правопорушення прокуратура Печерського району м. Києва вказувала сплив строків, передбачених статтею 38 КУпАП.

У вказаній справі Окружний адміністративний суд м. Києва вирішив, що згідно змісту КУпАП сплив строку притягнення до адміністративної відповідальності не унеможливорює складення адміністративного протоколу, в якому правопорушення фіксується, тому відповідач мав можливість скласти протокол незалежно від спливу строків, передбачених ст. 38 КУпАП.

16 вересня 2014 року Київський апеляційний адміністративний суд в результаті розгляду апеляційної скарги на вказане вище рішення Окружного адміністративного суду м. Києва від 28 липня 2014 року відмовив у задоволенні апеляційної скарги, а рішення суду першої інстанції залишив без змін.

Так, мотивуючи своє рішення, Київський апеляційний адміністративний суд вказав:

«Враховуючи, що позивачем подано звернення про ініціювання притягнення до адміністративної відповідальності, передбаченої ст.212-3 КУпАП, конкретної особи, відповідач як орган державної влади, уповноважений на складення протоколів про адміністративне правопорушення згідно ст.212-3 КУпАП, під час розгляду вказаного звернення мав з'ясувати, зокрема, чи мало місце діяння, що може кваліфікуватися за вказаною

статтею, якщо встановлено, що відповідне діяння мало місце, та чи є підстави вважати винною у вчиненні правопорушення конкретну особу, якщо ні - встановити винну особу та вирішити питання щодо ініціювання притягнення її до адміністративної відповідальності.

Як вбачається з відповіді прокуратури Печерського району м. Києва від 22.04.2014 року № 4265 вих-14 відповідачем вказані дії не вчинені. Вказаною відповіддю фактично відмовлено у ініціюванні притягнення особи до адміністративної відповідальності з посиланням на спливу строків притягнення до відповідальності та звільнення особи з займаної посади.

Судом першої інстанції вірно зазначено, що позивач не просив вирішити питання притягнення особи до адміністративної відповідальності, ОСОБА_3 просила ініціювати притягнення до адміністративної відповідальності, що мало на меті складення протоколу про адміністративне правопорушення незалежно від можливості наступного притягнення до відповідальності.

Крім того, колегія суддів, також, вважає за необхідне зазначити, що згідно ст.38 Кодексу України про адміністративні правопорушення, спливу строку притягнення до адміністративної відповідальності не унеможливорює складення адміністративного протоколу, у якому правопорушення фіксується.

Таким чином, прокуратура Печерського району м. Києва мала можливість скласти протокол незалежно від спливу строків, передбачених ст. 38 КУпАП.».

Ухвалою Вищого адміністративного суду України від 09 жовтня 2014 року № К/800/51405/14 у відкритті провадження за касаційною скаргою на вищевказані судові рішення відмовлено.

Таким чином, вбачається, що суд у цій справі вирішив, що строки, передбачені статтею 38 КУпАП, не застосовні до комплексу заходів, які вживаються уповноваженою особою у відповідь на вимогу особи ініціювати притягнення правопорушника до адміністративної відповідальності та які у разі наявності підстав мають призводити до складання протоколу про адміністративне правопорушення.

Однак, протилежного висновку щодо застосування положень статті 38 КУпАП дійшов апеляційний суд Харківської області у справі № 3-6371/12/10.

Так, у рішенні по цій справі від 08 травня 2013 року суд вказав:

«Як вбачається зі змісту оскарженої постанови, висновок про винність ОСОБА_1 в порушенні вимог 16.5 Правил дорожнього руху, і винність ОСОБА_2 в порушенні п.п. 12.1, 12.2 Правил дорожнього руху суд зробив

виходячи за межі судового розгляду, передбачені ст.280 КУпАП оскільки відповідно до протоколів про адміністративне правопорушення обидва водії обвинувачувались в порушенні вимог п. 8.7.3 Правил дорожнього руху.

Окрім того розглядаючи справу по суті, суддя не прийняв до уваги те, що строк притягнення до адміністративної відповідальності по справі сплив 25 серпня 2012 року, а протоколи про скоєння ОСОБА_1 та ОСОБА_2 правопорушення передбаченого ст. 124 КУпАП було складено відповідно 01 листопада 2012р. та 31 жовтня 2012р. Суд достатньою мірою не врахував положення вимог ст. 247 КУпАП відповідно до якого провадження в справі про адміністративне правопорушення не може бути розпочато в зв'язку з закінченням на момент розгляду справи про адміністративне правопорушення строків, передбачених ст. 38 КУпАП.

Відповідно до ст. 254 КУпАП, яка знаходиться в главі 19 розділу IV «Провадження в справах про адміністративні правопорушення», для суду протокол про адміністративне правопорушення є документом, який порушує адміністративне провадження, і єдиною процесуальною підставою для притягнення особи до адміністративної відповідальності.

Порушення провадження в справі про адміністративне правопорушення та складання протоколу про скоєння адміністративного правопорушення після спливу строків давності, передбачених ст. 38 КУпАП, свідчить про невідповідність протоку про скоєння правопорушення вимогам закону та незаконне притягнення особи до адміністративної відповідальності, в зв'язку з чим постанову районного суду необхідно скасувати, а провадження по справі закрити на підставі п.1 ст.247 КУпАП за відсутністю складу адміністративного правопорушення.».

Таким чином, у вказаній справі суд вирішив, що строк, передбачений статтею 38 КУпАП, застосовується і до складання протоколу про адміністративне правопорушення, вирішивши, що протокол, складений поза цим строком, не відповідає вимогам закону.

З вищевикладеного можна дійти висновку, що суди по різному тлумачать поняття «провадження у справі про адміністративне правопорушення». Так, позиція адміністративних судів щодо можливості складання протоколу після спливу строку, передбаченого статтею 38 КУпАП, свідчить про розуміння цього терміну як такого, що не включає сукупність заходів з перевірки наявності правопорушення та складання протоколу. На противагу, апеляційний суд Харківської області чітко розтлумачив, що провадження у справі про адміністративне

правопорушення включає як один з його етапів складення протоколу, яким це провадження порушується.

Як вже вище вказувалось відповідно до пункту 8¹ статті 255 КУпАП уповноважені особи Секретаріату та представники Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини мають право складати протоколи про адміністративні правопорушення за статтями 188-39, 188-40, 212-3 (крім порушень права на інформацію відповідно до Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

Однак вищевказані взаємовиключні позиції суду перешкоджають належному здійсненню повноважень у вказаній сфері. Так, у разі складення протоколу про адміністративне правопорушення після спливу строку, передбаченого статтею 38 КУпАП, дії уповноваженої особи можуть бути визнані незаконними судом, який розглядає справу про адміністративне правопорушення, з огляду на тлумачення вказаного положення КУпАП апеляційним судом Харківської області. У разі ж якщо у оформленні протоколу буде відмовлено з огляду на сплив відповідних строків, такі дії можуть бути визнані незаконними адміністративним судом.

4. Верховенство права – один з основоположних принципів демократичного суспільства. Із застосуванням цього принципу має відбуватись будь-яке застосування закону, тим більше коли йдеться про притягнення особи до відповідальності.

Цей принцип, зокрема, вимагає, щоб формулювання національного законодавства було достатньо передбачуваним, щоб дати особам адекватну вказівку щодо обставин та умов, за яких державні органи мають право вдатися до заходів, що вплинуть на їхні права.

Логічним наслідком принципу загального застосування законів є те, що законодавчі акти не завжди є чітко сформульованими. Необхідність уникати надмірної жорсткості у формулюваннях та відповідати обставинам, що змінюються, означає, що багато законів неминуче мають більшою або меншою мірою нечіткі формулювання. Тлумачення та застосування таких актів залежить від практики (рішення Європейського суду з прав людини у справі «Горжелік та інші проти Польщі» (Gorzelik and Others v. Poland) [ВП], заява № 44158/98, п. 64, ECHR 2004-I).

Наявність конкретної і послідовної практики тлумачення відповідного положення закону є фактором, через який має оцінюватись передбачуваність законодавчого положення.

Сам факт, що правова норма уможливорює більш як одне тлумачення, не означає, що вона не відповідає вимозі «передбачуваності». Завдання здійснення правосуддя, що є повноваженням судів, полягає саме у розсіюванні тих сумнівів щодо тлумачення, які залишаються враховуючи зміни у повсякденній практиці (рішення Європейського суду з прав людини у справі «Горжелік та інші проти Польщі» (*Gorzelik and Others v. Poland*) [ВП], заява № 44158/98, п. 65, від 17 лютого 2004 року).

Повертаючись до питань, порушених у поданні, вбачається, що наявність двох протилежних позицій суду щодо тлумачення положень КУпАП негативно впливає на передбачуваність застосування закону щодо притягнення до адміністративної відповідальності. Така відсутність визначеності впливає на довіру суспільства до влади та віру в закон.

Таким чином, вбачається наявність практичної необхідності у тлумаченні положень п. 7 частини першої статті 247 у поєднанні із положеннями частини другої статті 38 КУпАП, що зумовлена неоднозначним їх тлумаченням та застосуванням судами, відсутністю в зв'язку з цим юридичної визначеності щодо належного порядку здійснення повноважень уповноваженими особами Секретаріату та представниками Уповноваженого щодо складення протоколів про адміністративне правопорушення, необхідністю встановлення юридичної визначеності щодо застосування вказаних положень КУпАП для осіб, щодо яких відповідні заходи вживаються.

5. Керуючись статтями 101 і 147, п. 2 частини першої статті 150 Конституції України (*Відомості Верховної Ради України, 1996 р., № 30, стаття 141*), п. 4 частини першої статті 13, статтями 39 і 93 Закону України “Про Конституційний Суд України” (*Відомості Верховної Ради України, 1996, № 49, ст.272*), п. 3 частини першої статті 13 та статтею 15 Закону України “Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини” (*Відомості Верховної Ради України, 1998, N 20, ст.99*),

ПРОШУ:

надати офіційне тлумачення положення п. 7 частини першої статті 247 у поєднанні із положеннями частини другої статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення у контексті питань, порушених у поданні, а також наступних питань:

- 1. Чи включає провадження у справі про адміністративне правопорушення, про яке йдеться в частині першій статті 247**

КУпАП, заходи з перевірки наявності правопорушення та складення протоколу про адміністративне правопорушення.

2. Чи унеможливилоє сплив строку, передбаченого частиною другою статті 38 КУпАП, складення протоколу про адміністративне правопорушення.

У конституційному провадженні за цим поданням братиму участь особисто, а також братиме участь Кушнір Ірина Володимирівна – Представник Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.

Додатки:

1. Конституція України (витяг).
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення (витяг).
3. Постанова Окружного адміністративного суд міста Києва від 28 липня 2014 року по справі № 826/9454/14.
4. Ухвала Київського апеляційного адміністративного суду від 16 вересня 2014 року по справі № 826/9454/14.
5. Ухвала Вищого адміністративного суду України від 09 жовтня 2014 року по справі № К/800/51405/14.
6. Постанова апеляційного суд Харківської області у справі від 08 травня 2013 року по справі № 3-6371/12/10.
7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Горжелік та інші проти Польщі» (*Gorzelik and Others v. Poland*) від 17 лютого 2004 року, заява № 44158/98, пункти 64 та 65, <http://hudoc.echr.coe.int> (витяг).

В.В. Лутковська