

Бабін Борис Володимирович,
*урядовий уповноважений у справах
Європейського суду з прав людини,
доктор юридичних наук, професор;*
Єрмоленко Руслан Ігорович,
*головний спеціаліст експертно-
методичного відділу секретаріату
урядового уповноваженого у справах
Європейського суду з прав людини*

НОРМАТИВНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ПОЛІГРАФА У ВИМІРІ ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Останніми роками фахівці активно здійснюють експертну оцінку значної кількості законопроектів і проектів підзаконних, зокрема відомчих, нормативно-правових актів, що мають на меті запровадження правової процедури застосування в Україні поліграфа. Ця проблема набула значної актуальності.

Безумовно, людина є носієм складноорганізованої психіки, результати її психофізіологічних реакцій у тих чи інших умовах чи за впливу тих чи інших зовнішніх і внутрішніх факторів не можуть гарантувати встановлення беззаперечних фактів щодо відповідної особи. Отже, результати тестування на поліграфі не можуть нині вважатися законною та допустимою підставою як для ініціювання кримінального провадження або провадження у справі про адміністративне правопорушення, так і для будь-яких висновків стосовно причетності особи до тих чи інших протиправних діянь.

Водночас жодним законодавчим актом України на сьогодні не передбачено такого способу отримання інформації або ж перевірки її достовірності, як застосування поліграфа. Більше того, ст. 9 Закону України «Про оперативно-розшукову

діяльність» забороняє застосовувати технічні засоби, психотропні, хімічні та інші речовини, що пригнічують волю або завдають шкоди здоров'ю людей і навколишньому середовищу для одержання інформації, навіть у межах оперативно-розшукової справи.

Далі необхідно звернути увагу на те, що запропоновані останнім часом проекти правових актів не визначають меж об'єму інформації, яку планується отримувати за допомогою застосування поліграфа. Відповідно, під час опитування осіб за допомогою поліграфа може здійснюватися збір інформації, що містить персональні дані, які користуються захистом Європейського суду з прав людини в контексті дотримання ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р.

У рішенні Великої палати у справі *S. and Marper v. the United Kingdom* (заява № 30562/04, 30566/04, 4 грудня 2008, п. 103) Європейський суд зазначив, що «захист персональних даних має основоположну важливість для здійснення особою свого права на повагу до приватного та сімейного життя, гарантованого ст. 8 Конвенції. Національне законодавство повинно забезпечити належні гарантії для запобігання будь-якому використанню персональних даних, що не відповідає гарантіям цієї статті... Національне законодавство повинно також надавати адекватні гарантії того, щоб персональні дані, які зберігаються, ефективно захищалися від неналежного використання та зловживання».

У контексті зазначеної позиції Європейського суду необхідно наголосити, що запропоновані проекти здебільшого не врегульовують питання використання, зберігання, поширення та знищення інформації, отриманої під час застосування тестування на поліграфі, а також не визначають, яким нормативним актом мають бути врегульовані питання, безпосередньо пов'язані з експлуатацією вказаного приладу (щодо сертифікації

поліграфа, його обслуговування компетентним персоналом тощо).

Європейський суд неодноразово наголошував, що національне законодавство не повинно допускати використання інформації особистого характеру способами, несумісними з гарантіями, які містяться в ст. 8 Конвенції.

Водночас надзвичайно важливо встановити зрозумілі та докладні правила, що визначатимуть обсяг та порядок використання отриманої інформації, а також мінімальні вимоги, які стосуються, зокрема, тривалості зберігання, використання відповідної інформації, доступу до неї третіх осіб, заходів щодо недоторканості та конфіденційності інформації та порядку її знищення - такі вимоги надають достатні гарантії від зловживань і свавілля (див. рішення від 24 квітня 1990 р. у справі *Kruslin v. France*, п. 33, 35; рішення Великої палати у справі *Rotaru v. Romania* п. 57-59; рішення від 29 червня 2006 р. у справі *Weber and Saravia*, заява № 54934/00).

Більше того, запропоновані в проектах моделі регулювання неминуче призводять до неможливості оскарження дій щодо всього комплексу правовідносин, пов'язаного з обігом інформації (поширення, зберігання, використання, знищення тощо), отриманої під час застосування тестувань (перевірок, опитувань) на поліграфі.

Відповідні проекти правових актів порушують питання, що потрапляють у сферу регулювання ст. 13 Конвенції 1950 р., яка гарантує право на ефективний засіб юридичного захисту. Зокрема, Європейський суд неодноразово зазначав, що ст. 13 Конвенції гарантує доступність на національному рівні засобу захисту, здатного втілити в життя сутність прав та свобод за Конвенцією, у якому б вигляді вони не забезпечувались у національній правовій системі.

Таким чином, ст. 13 вимагає, щоб норми національного правового засобу стосувалися сутності «небезпідставної заяви» за Конвенцією та надавали відповідне відшкодування, хоча Держави-учасниці мають певну свободу розсуду щодо способу, у який вони виконують свої зобов'язання за цим положенням Конвенції. Зміст зобов'язань за ст. 13 також залежить від характеру скарги заявника за Конвенцією. Тим

не менше, засіб захисту, що вимагається відповідно до ст. 13, має бути «ефективним» як у законі, так і на практиці, зокрема в тому сенсі, щоб його використання не було ускладнене діями або недоглядом органів влади відповідної держави» (див. рішення у справі *Afanasyev v. Ukraine* (№ 38722/02, 5 квітня 2005 р., § 75).

Беручи до уваги зазначену практику Європейського суду, неможливість реалізації вказаного вище права на оскарження становитиме порушення права на ефективний засіб юридичного захисту, гарантованого ст. 13 Конвенції.

Тому необхідною є, передусім, законодавча регламентація застосування поліграфа, яка має передбачати внесення відповідних змін до законів про оперативно-розшукову, контррозвідальну та розвідальну діяльність, про повноваження силових структур і процесуального законодавства. За умов застосування поліграфа в якості засобу перевірки доброчесності вказані зміни мають бути внесені до законів України, що регламентують проходження особами публічної служби.

Зважаючи на зазначене, можна стверджувати, що такі законодавчі зміни мають супроводжуватися підзаконною регламентацією на рівні актів уряду з питань регламентації обігу (вироблення, увезення, сертифікації) поліграфів і відомчих актів із питань експлуатації поліграфів та підготовки кваліфікованих фахівців із цих питань.