

Ю.М. Тодосі. – К., 1999. – С. 149. 4. Конституційне право: Учебник / Под ред. проф. В.В. Лазарева. – М., 1998. – С. 225. 5. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических республик. Принята на внеочередной седьмой сессии Верховного Совета СССР девятого созыва 7 октября 1977 года. – М., 1978. – Ст. 7, 8. 6. Wudge I. Direct Democracy: Setting Arrropriate Terms of Debate // Prospects of Democracy. Cornwall, 1993. P. 155; Пинцова С.Н. Демократия и политический рынок в сравнительной перспективе // Поліс. – 2000. – №2. – С. 42. 7. Демишель А., Демишель Ф., Пакемаль М. Институты и власть во Франции. – М. – С. 13. 8. Там само. – С. 46. 9. Чиркин В.Е. Конституционное право зарубежных стран. – М., 1999. – С. 270. 10. Пляк М.В. Взаємодія законодавчої, виконавчої гілок влади та референдуму в системі народоуправління // Вісник Академії правових наук України. – 1995. – № 3. – С. 31. 11. Коловпін Е.И. Конституционное (государственное) право России: Курс лекций. – М., 1999. – С. 245. 12. Шаповал В.М. Парламент як орган народного представництва // Вісн. – 1999. – № 5. – С. 5. 13. Конституционное (государственное) право зарубежных стран: Учебник для юридических вузов и факультетов: В 4-х т. / Рук. авт. колл. Б.А. Страшун. Т. 1-2: Общая часть. – М., 1996. – С. 166; Конституционное право: Учебник / Под ред. В.В. Лазарева. С. 231. 14. Прело М. Конституционное право Франции. – М. 1957. – С. 464. 15. Мишин А.А. Конституционное (государственное) зарубежных стран. – М., 1996. – С. 188; Кривенко Л. Украинський парламент: двопалатність чи однопалатність? // Вісн. – 1999. – № 9. – С. 6. 16. Гаджиев К.С. Введение в политическую науку / 2-е изд., перераб. и доп. – М., 1997. – С. 14. 17. Политическая социология Морриса Дюверже [фрагменты из работ] // Социально – политические науки. – 1990. – № 12. – С. 86. 18. Опришко В.Ф. Проблемы парламентского реформирования как складовой державно-правовой реформы в Украине // Парламентська реформа: теорія та практика. – К., 2001. – Вып. 6. С. 52. 19. Куртик А. Посттоталитаризм как путь в политическом процессе: методология исследования // Мирова економіка та міжнародні відносини. – 1994. – № 2. – С.32. 20. Георгина А.З. Суть парліментаризму: проблеми теорії та практики. – Чернівці, 1998. – С. 358. 21. Степанов И.М. Формула народоуправління: основани конституційної реформи // Конституційний стрій Росії. – М., 1996. – Вып 3. – С.6. 22. Hubner E. Parlamentarismus und Regierungssysteme – Definition und Abgrenzung // Informationen zur politischen Bildung. [München]. – 1990. – № 2 (227). – S. 36. 23. Чиркин В.Е. Государствоведение. – М., 1999. – С. 270-271. 24. Кривенко Л. Законодавча влада в системі державної влади // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – № 1. – С. 58.

Надійшла до редакції 18.11.2001 р.

*С.І. Чорнооченко, канд. юрид. наук,
Запорізький юридичний ін-т МВС України*

Право на свободу та особисту недоторканність фізичних осіб в Україні: проблеми здійснення та захисту

Право на свободу та особисту недоторканність, як одне з найголовніших прав людини, поряд з іншими особистими немайновими правами закріплюється Конституцією України. Стаття 29 визначає його як неможливість обмеження свободи людини шляхом незаконного затримання, арешту чи взяття під варту. Цим самим продовжується традиція радянських конституцій, які закріплювали лише право фізичної особи на свободу та особисту недоторканність у випадках її затримання чи взяття під варту, зовсім не звертаючи увагу на інші випадки порушення даного особистого немайнового права [1].

На нашу думку, таке становище не в повній мірі відповідає нормам міжнародно-правових актів з питань свободи та особистої недоторканності. Відповідно до Загальної декларації прав людини право на свободу та особисту недо-

торканість включас в себе не лише право особи на неможливість застосування до неї свавільного арешту, затримання чи взяття під варту, але й недопустимість рабства, катування людей, застосування до особи покарання, що принижує її честь та гідність [2].

Слід звернути увагу і на той момент, що порушення права громадянина на свободу та особисту недоторканність може відбуватися не лише з боку державних органів чи посадових осіб, але й будь-яких інших суб'єктів, наприклад, шляхом утримання особи незаконними засобами у місцях, де вона перебувати не згодна. Враховуючи це, вважаємо необхідним розширити тлумачення особистого немайнового права шляхом конкретизації як конституційної норми, так і норм інших галузей права, в тому числі й цивільного, оскільки Конституція лише встановлює ті чи інші відносини, а також вказує на необхідність захисту певних прав, у той час як правові положення інших галузей конкретизують механізм їх здійснення та захисту.

Питання забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність є предметом обговорення серед спеціалістів різних галузей права достатньо давно. В першу чергу його порушували конституціоналісти, але вони, разом із представниками інших правових наук, розглядали його як право на недоторканність особи.

Згодом у висвітленні цього питання сталися певні зрушення. Збільшилася кількість теоретичних розробок, але ці зміни стосувалися лише розширення кола відносин, які входять до змісту права на недоторканність особи. Право на недоторканність особи вже не зводиться лише до неможливості незаконного затримання, арешту чи взяття під варту, воно стає ширшим і охоплює більшу кількість правомочностей. Проте, визначившись з тим, що право на недоторканність особи включає в себе декілька елементів, на домітку до них, які встановлені Конституцією і вказуються представниками науки конституційного права, вчені не дійшли згоди в питанні, які саме з цих повною мірою відображають його зміст.

Одні вважали, що це право складається з двох частин, які розмежовуються залежно від суб'єкта притягнення: права на недоторканність особи. З одного боку, це свобода від незаконних дій державних органів та посадових осіб у випадку проведення необґрунтованого арешту, обшуку, огляду тощо, а з іншого — право на свободу від злочинних зазіхань з боку інших осіб [3]. Представники кримінально-процесуального права пропонували поділяти право на недоторканність особи на три складові частини, які своєю сукупністю його й утворюють. По-перше, це право на життя, здоров'я, тілесну недоторканність, статеvu свободу та їх захист державою. По-друге, це право людини на честь і гідність, моральну свободу, психічну недоторканність. По-третє, це право людини на індивідуальну свободу [4].

Також висувалися пропозиції включити до змісту цього права право на недоторканність житла, на особисту свободу та захист у суді, право на отримання юридичної допомоги та захисту з боку державних органів, посадових осіб та громадських організацій.

З приходу права на недоторканність особи не можна не звернути увагу на слушні думки, які висувалися представниками цивільної науки, які зазначали, що такий правовий інститут не регулюється лише нормами однієї галузі права, а підпадає під дію правових норм, що відносяться до декількох галузей, у тому числі певною мірою і цивільного.

Стосовно цивільно-правового регулювання, то до змісту права на недоторканність особи пропонувалося включити недоторканність честі і гідності, листування, телефонних та телеграфічних повідомлень, про денників, листів, заміток, життя та здоров'я, а також таємницю особистого (інтимного) життя й усинювання, особисту свободу та інші права, пов'язані з проблемами охорони життя і здоров'я внаслідок розвитку медицини і забруднення навколишнього середовища людини [5].

Таким чином, представники різних галузей права не вели мову про право на особисту недоторканність. Це обумовлено насамперед тим, що таке право не мало достатньої законодавчої бази для свого розвитку в самостійну категорію. Закріплення ж Конституцією України не тільки права на особисту недоторканність, а також і інших особистих немайнових прав, які, на думку перелічених вище дослідників, входили до права на недоторканність особи (недоторканність життя, право на захист честі та гідності, право на свободу пересування тощо), надає можливість дослідити власне право на свободу та особисту недоторканність як особисте немайнове право фізичної особи.

Вважаємо, що відокремлення права на особисту недоторканність від інших немайнових прав зроблено вірно, враховуючи те, що така норма захищає недоторканність людини як живої істоти, а не її честі та гідності. Правом на особисту недоторканність володіє будь-яка особа незалежно від її віку, статі, дієздатності тощо [6]. Це одна з ознак, за якою можна відмежувати це право від деяких інших особистих немайнових прав, які, на думку наведених вище дослідників, включали в себе право на особисту недоторканність. Таким чином, можна зробити висновок, що право на свободу та особисту недоторканність – це низка правових норм, які захищають особу від будь-яких зазіхань з боку державних органів, приватних чи посадових осіб, які не передбачені законом.

Враховуючи те, що терміни «свобода» та «недоторканність» не одноразово вживаються в Конституції України відносно тих чи інших прав особи, думається, слід визначитися з тим, який саме зміст вкладає законодавець у ці поняття стосовно норми ст. 29 Основного Закону. З'ясування цього питання надасть змогу відмежувати норму цієї статті від інших конституційних встановлень, а також вирішити чи вірною була думка дослідників, які не виділяли окремо дане особисте немайнове право.

Право на свободу, передбачене ст.29 Конституції, — це право не бути свавільно позбавленим свободи, а також право бути звільненим протягом певного терміну у разі затримання, арешту або позбавлення волі згідно із законом. Це право передбачає, що будь-які інші особи, у тому числі і посадові, зокрема представники правоохоронних органів і суду, зобов'язані не пору-

пувати право особи знаходитися в певній час у певному місці, окрім обмежень, передбачених законом [7].

Порушення зазначеного права може виявитися в затриманні особи в місці, де вона взагалі не бажає перебувати, а також поміщенням її у місце, яке вона не має змоги будь-яким чином залишити, хоча й прагне цього. Це може стосуватися, наприклад, дітей або інших осіб, які за своїм розвитком або через інші причини не розуміють характеру вчинюваних з ними дій. У цьому випадку слід говорити про бажання – небажання батьків або законних представників вжити заходів до їх звільнення, чи навпаки до позбавлення таких осіб у будь-якій спосіб свободи. Такими місцями можуть бути як приміщення (кімната, камера, погріб, сарай тощо), так і комплекси приміщень (місця позбавлення волі, психіатричні лікарні), а також інші місця (транспортний засіб, будинок на вершині гори, з якої неможливо зійти без альпіністського спорядження) і місцевості (острів, певна ділянка місцевості, пристосована для утримання особи як заручника).

Зазначені дії на практиці можуть здійснюватися шляхом застосування насильства як фізичного, так і психічного або шляхом опуку чи зловживання довірою, або іншим способом, наприклад, відібранням засобів пересування, одяжі, взуття тощо.

Право на особисту недоторканність відрізняється від права на свободу тим, що передбачає право особи на захищеність від будь-якого посягання з боку когось воно не надходить й охоплює право на тілесну, статеву та психічну недоторканність. Отже, слід детальніше розглянути зазначені елементи права на особисту недоторканність з метою проведення розмежування права на особисту недоторканність з правом на недоторканність особи.

Тілесна недоторканність передбачає, що особи без її згоди не можна зашкодити тілесні uszkodження, застосовувати тортури і мордування, наносити удари, побої, іншим способом завдавати фізичного болю та застосовувати силу, крім випадків, коли особа, яка завдає певних тілесних uszkodжень, знаходиться у стані крайньої необхідності, необхідної оборони чи вживає заходів до затримання злочинця. Також тілесна недоторканність полягає у неможливості зараження особи венеричною чи іншою хворобою, введення до її організму лікарських засобів, наркотичних чи психотропних речовин. Окрім цього, тілесна недоторканність передбачає заборону застосовувати до особи без її згоди пугуче переривання вагітності, медичні заходи та методи діагностики, а також проводити на ній медико-біологічні дослідження. Таким чином, на нашу думку, є невірним віднесення до права на недоторканність випадків донорування органів та тканин людини чи трупа.

Статева недоторканність полягає у захищеності особи від розпусних дій та статевої зносин без її бажання, незалежно від того чи досягла вона статевої зрілості. Статева недоторканність – це також можливість особи самостійно вирішувати питання, які тісно чи іншою мірою стосуються її статевого життя. У зв'язку з тим, що на сьогоднішній день широко застосовуються операції по зміні статі та проведенні пугучого запліднення та імплантації ембріона, слід

також виключити в право на статену недоторканність неможливість застосування до особи таких операцій без її згоди.

Стосовно психологічної недоторканності, то слід зазначити, що таке право включає в себе захищеність особи від будь-яких погроз, залякування чи шантажу на її адресу. Також слід зазначити, що право на психологічну недоторканність можна розглядати як неприпустимість будь-якого впливу на свідомість людини, наслідком якого може бути вчинення особою певних дій, у тому числі й незаконних, які вона у звичайному стані не могла чи не хотіла б виконувати [8]. Окрім психологічного, особа у певних випадках може зазнавати і морального впливу шляхом тиску на ті чи інші її моральні якості з метою примушування до проведення певних дій чи відмови від них.

Отже, з наведеного можна зробити висновок, що ст. 29 Конституції України, захищаючи свободу та недоторканність особи, захищає, в першу чергу, її життя та здоров'я, що є головними благами людини, без яких інші втрачають свій зміст. Проте розглядати право на свободу та особисту недоторканність лише з точки зору захисту життя та здоров'я особи і відшкодування шкоди, завданої їм благам, є невикрайданим, оскільки порушити це право можна й іншим чином, наприклад, шляхом незаконного обвинування [9] або незаконного затримання як підозрюваного [10], що, звісно, у більшості випадків не завдає шкоди життю чи здоров'ю особи, але порушує її особисту фізичну недоторканність, якщо це пов'язано з завданням їй травмуючого впливу.

Отже, неможна також обмежувати коло осіб, які порушують права на свободу та особисту недоторканність, лише співробітниками органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури та суду, оскільки не завжди саме вони порушують особисте немайнове право фізичної особи. Нерідко трапляється, що співробітники й інших підрозділів органів внутрішніх справ, здійснивши затримання підозрюваного, незаконно тримають його під вартою безпосередньо у приміщенні, де знаходиться відділ внутрішніх справ, не скидаючи протоколів, і тим самим порушують закони України [11].

Необхідно звернути увагу й на те, що не тільки посадові особи своїми діями чи бездіяльністю можуть порушувати право людини на свободу та особисту недоторканність. Непоодинокі випадки коли й інші особи шляхом позбавлення можливості особи залишити те чи інше місце або, утримуючи її силою там, порушують її право на свободу.

Враховуючи це, необхідно законодавчо закріпити норму, яка б надавала можливість фізичній особі у випадку порушення її права на свободу та особисту недоторканність вимагати відшкодування завданої їй шкоди незалежно від того, хто винен у такому порушенні.

Список літератури:

1. Дня.: Конституція УРСР 1937 р./ Хрестоматія з історії держави та права України. — Том 2. Львів 1917 р. — 1996р.: навч. посіб. Для вищих навч. закладів і фак.: У 2 т. / В.Д. Гончаренко, А.Й. Рогошан, О.Д. Святошкін; За ред. члена-кореспондента Академії правових наук України В.Д. Гончаренка. — К.: Ін Юре, 1997. — С. 368; Конституція УРСР 1978 р. — Там же. — С. 653. 2. Шость Н.В. Конституція України: права і свободи громадян. Навчально-методичний посібник в запитаннях та відповідях. — 1998. — С. 64. 3. Гуліна В.Е., Рудинський-

Ф.М. Роль гражданского и семейного законодательства в обеспечении конституционных прав и обязанностей граждан СССР. - М.: Наука, 1983. - С. 12. 4. Петрухин И.Л. Свобода личности и уголовно-процессуальное принуждение. - М.: Наука, 1985. - С. 37-38. 5. Маленн Н.С. Гражданский закон и права личности в СССР. - М., 1981. - С. 157-158. 6. Агаймова М.Ф. Право на свободу та особисту недоторканність: відповідність українського законодавства євростандартам // Право України. - 1999. - №2. - С. 28. 7. Хавронюк М. Кожен людина має право на свободу та особисту недоторканність // Юридичний вісник України. - 1998. - № 27. - С. 30. 8. Хавронюк М. Вказ. праця. - С. 31. 9. Нозіков В. Гаранті права особи на компенсацію шкоди, заподіяної незаконним обвинуваченням // Право України. - 1998. - № 11. - С.31-33. 10. Череззукіна Л. Оскарженні до суду рішення про затримання підозрюваного // Право України. - 1998. - № 11. - С.99-102. 11. Ключков В. Проблеми об'яснення отримання під вартою і додержання конституційного права громадян на свободу та особисту недоторканність. // Право України. - 1998. - №3. - С.39.

Надійшла до редакції 9.01.2002 р.

*О.О. Бандурка,
начальник Управління громадянства,
паспортної та імміграційної служби
УМВС України в Харківській області*

Юридичні норми як елемент правовідносин у сфері міграційного процесу

Правовідносини завжди являють собою суспільний зв'язок між особами — людьми, багатьма колективами, державою, органами держави [1]. Вихідними у генезисі правовідносин є реальні, фактичні відносини. Певні суспільні відносини виникають ще до того, як вони постають врегульованими нормами права. При цьому В. Кудрявцев відмічає, що "врядли єсть оснований називать эти отношения правовыми, если они еще не признаны государством, не охраняются им и не гарантируются, если за их нарушение не наступает ответственности" [2]. Таким чином, якщо основою правовідносин є реальні, фактичні відносини, то фактором, який закріплює даний правовий зв'язок, є юридична норма. Разом з тим, в реальному житті навряд чи уявляється можливим провести різкий розділ між правовідносинами і фактичними відносинами. Вони єдині і, у багатьох випадках, нероздільні.

Так, міграційний процес є невід'ємною та постійною складовою історії людства. На найбільш ранніх стадіях розвитку людина як розумна істота пересувалася в порядку експерименту на нові землі, реагуючи на збільшення чисельності населення Землі, на виснаження природних ресурсів. Створення держав стало тією подією, яка вплинула на мобільність та розподіл населення на Землі. Для підтримання певного рівня життя, етичної та культурної цілісності і унікальності держави був встановлений привордонний контроль з метою обмеження припливу іноземців. До XIX ст., коли населення планети складало менше 2 млрд. чоловік (зараз — майже 6 млрд. чоловік) найвизначніші потоки ініціювалися колоніальними державами, так званими традиційно приймаю-