

ЗМІСТ

КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА КОЖНОГО НА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАННІСТЬ

**В. С. Олійник**

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри теорії
та історії держави і права,
конституційного права
Академії Державної пенітенціарної служби

Право на недоторканність кожної людини закріплено конституційними нормами, але не дивлячись на те, що воно постійно перебуває в полі зору науковців, існують прогалини в теоретичному визначенні механізмів його реалізації в науці конституційного права та практичному застосуванні.

Поняття та характеристика елементів змісту конституційних прав і свобод людини і громадянина постійно знаходяться у центрі уваги дослідників. Так О. В. Негодченко, розглядаючи зміст конституційних прав і свобод людини і громадянина, зосередив свою увагу на елементах правового статусу особистості, змісті громадянських, політичних, економічних, соціальних та культурних прав і свобод та їх юридичних гарантіях [5, с. 58-75]. Разом з тим А. Ю. Олійник дослідив окремо зміст конституційних свобод, включаючи і свободу від незаконних і необґрунтованих затримань, арештів і тримань під вар-

тою [7, с. 96-149]. В. Й. Пашинський вивчав зміст конституційних прав військовослужбовців [10, с. 65-69]. Зміст конституційних громадянських прав дослідила О. Б. Горова [3, с. 20-26], конституційних політичних прав – В. В. Букач [2, с. 118-126]. Ж. М. Пустовіт аналізувала зміст конституційних соціальних прав і свобод [8, с. 17]. Вченими-конституціоналістами досліджувався також зміст окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина. Так, В. О. Боняк дослідила зміст права людини на освіту [1, с. 157].

Отже, зміст конституційного права кожного на особисту недоторканність в Україні має конкретні структурні елементи і змінюється залежно від часу їх дослідження. У своїх публікаціях вчені досліджували право на особисту недоторканність поряд з основними правами людини. Водночас залишилася поза увагою динаміка змін, що викликана сучасною політич-

ною ситуацією в Україні та тенденціями, що мають місце у суспільстві, механізми захисту права на особисту недоторканність.

Метою нашого дослідження є з'ясування поняття і елементів змісту конституційного права кожного на особисту недоторканність та визначення оптимального строку попереднього тримання під вартою.

Відповідно до мети завданнями цього дослідження є: 1) уточнити зміст конституційного права кожного на особисту недоторканність в Україні; 2) обґрунтувати оптимальні строки попереднього тримання під вартою.

Також завданням є формулювання поняття змісту конституційного права кожного на особисту недоторканність та характеристика його елементів. Визначення змісту характеризується низкою ознак, що вміщує в собі конституційне право на особисту недоторканність.

Можна виділити широке, більш вузьке і вузьке розуміння змісту на-

званого права. По-перше, в широкому розумінні конституційна свобода та недоторканність людини – це її особисті фізичні, психічні, політичні, економічні, соціальні, екологічні, сімейні, культурні та інші можливості діяти самостійно, незалежно від будь-якої волі. По-друге, в більш вузькому розумінні ці можливості торкаються недопущення посягань на життя людини, її здоров'я, честь і гідність, особисту недоторканність, недоторканність житла, особистого і сімейного життя, свободу пересування та вільний вибір проживання на території України, свободу думки, вільного вираження своїх поглядів і переконань, свого світогляду і віросповідання. По-третє, свобода і особиста недоторканність людини у вузькому розумінні торкається свободи від незаконних арештів або тримань під вартою у адміністративному і кримінальному процесах [6, с. 39-46].

Отже, зміст конституційного права кожного на особисту недоторканність – це система елементів, які забезпечують конституційну свободу людини і громадянина від незаконних затримань, арештів і тримань під вартою в адміністративному і кримінальному праві та процесі.

Аналізуючи зміст конституційного права кожного на особисту недоторканність, можна констатувати, що він включає в себе чотири основні можливості: а) діяти уповноваженого суб'єкта відповідно до закону, користуючись свободою від незаконних затримань, арештів і тримань під вартою; б) вимагати від зобов'язаних суб'єктів не порушувати їх свободу щодо незаконних затримань, арештів і тримань під вартою; в) звертатися до компетентних органів і посадових осіб з вимогою забезпечити їх свободу щодо незаконних затримань, арештів і тримань під вартою; г) користуватися таким соціальним благом, як свобода від незаконних затримань, арештів і тримань під вартою.

Елементи змісту кожного на особисту недоторканність закріплені нормами міжнародного і внутрішнього національного права.

Однак аналіз статті 5 Європейської конвенції з прав людини дає змогу виділити такі елементи змісту кожного на особисту недоторканність: 1) неможливість позбавлення волі людини інакше ніж відповідно до процедури, встановленої законом; 2) законне ув'язнення людини після її засудження компетентним судом; 3) законний арешт або затримання людини за невиконання законного рішення суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом; 4) законний арешт або затримання людини, здійснені з метою забезпечення її присутності перед компетентним правовим органом на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні злочину або якщо обґрунтовано визнається за необхідне запобігти вчинення нею злочину або її зникненню після його вчинення; 5) затримання неповнолітнього на підставі законного розпорядження з метою виховного нагляду або законне його затримання з метою забезпечення присутності перед компетентним правовим органом; 6) законне затримання людей з метою запобігання поширенню інфекційних захворювань, людей психічно хворих, алкоголиків, наркоманів тощо; 7) законний арешт або затримання людини, здійснені з метою запобігання її незаконного в'їзду в країну, або людини, стосовно якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції; 8) повідомлення зрозумілою людині мовою про підстави арешту та про будь-яке обвинувачення; 9) негайне доставляння затриманого чи арештованого до судді чи іншої службової особи, якій закон надає право здійснювати судову владу; 10) судовий розгляд справи затриманого чи заарештованого протягом розумного строку або звільнен-

ня до початку судового розгляду; 11) швидкий розгляд судом законності затримання чи арешту і звільнення, якщо затримання не є законним; 12) можливість вимагати та отримати компенсацію людиною, що стала жертвою незаконного арешту чи затримання [9, с. 98-99].

Внутрішнє національне законодавство передбачає конституційні, адміністративні, кримінальні правові і процесуальні умови й засоби здійснення затримання, арешту і тримання під вартою. Аналізуючи зміст ст. 29 Конституції України, А. Ю. Олійник виділяє такі змістовні характеристики закріпленого конституційного права, а саме: «1) кожна людина постійно користується свободою і особистою недоторканністю в межах її правомірної поведінки; 2) арешт будь-якої людини на території України та тримання її під вартою можливі тільки при наявності судового рішення, яке повинно бути винесено на підставах та в порядку, встановленому законом; 3) тримання особи під вартою (затримання) може мати місце як тимчасовий захід при наявності чітко визначених Конституцією і законами України умов; 4) затриманому та заарештованому негайно роз'яснюють його права; 5) за затриманим і заарештованим залишаються усі конституційні права (крім обмежень, передбачених законодавством у місцях тримання під вартою) та право у будь-який час оскаржити обмеження його прав; 6) про затримання чи арешт негайно повідомляються родичі затриманого чи заарештованого; 7) кожен незаконно затриманий чи заарештований має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди» [6, с. 39-46].

Діюче законодавство України закріплює такі види арештів: а) покарання чи стягнення за вчинене правопорушення; б) запобіжний захід при вчиненні злочину, за який

може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі.

У Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) адміністративний арешт встановлюється та застосовується у виняткових випадках за окремі, передбачені законом види адміністративних правопорушень терміном до п'ятнадцяти діб районним (міським) судом чи суддею. Цей вид стягнення не може бути застосований до вагітних жінок, жінок, що мають дітей віком до дванадцяти років, до осіб, які не досягли вісімнадцяти років, до інвалідів першої і другої груп. Для окремих категорій державних службовців (працівників органів внутрішніх справ, військовослужбовців Служби безпеки України, Збройних Сил України та інших військових формувань, працівників фіскальної поліції та ін.) дисциплінарними статутами передбачається арешт, як вид дисциплінарного стягнення за дисциплінарне правопорушення (ст. 32 КУпАП).

У статті 51 Кримінального кодексу України (далі – КК України) за вчинення злочину встановлені такі види покарання: арешт, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців, позбавлення волі на певний строк, довічне позбавлення волі. Названі види покарання передбачають тримання засудженого в умовах ізоляції на строк, встановлений судом. Так, покарання у виді арешту полягає в триманні засудженого в умовах ізоляції і встановлюється на строк від одного до шести місяців. Військовослужбовці відбувають арешт на гауптвахті. До осіб віком до шістнадцяти років, вагітних жінок та до жінок, які мають дітей віком до семи років, арешт не застосовується (ст. 60 КК України).

Покарання у виді обмеження волі полягає у триманні особи в кримінально-виконавчих установах відкритого типу без ізоляції

від суспільства в умовах здійснення за нею нагляду з обов'язковим залученням засудженого до праці строком від одного до п'яти років. Обмеження волі не застосовується до неповнолітніх, вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до чотирнадцяти років, до осіб, що досягли пенсійного віку, військово-службовців строкової служби та до інвалідів першої і другої груп (ст. 61 КК України).

Покарання у виді тримання в дисциплінарному батальйоні призначається військовослужбовцям строкової служби, військовослужбовцям, які проходять військову службу за контрактом, особам офіцерського складу, які проходять кадрову військову службу, особам офіцерського складу, які проходять військову службу за призовом, військовослужбовцям, призваним на військову службу під час мобілізації, на особливий період (крім військовослужбовців-жінок), на строк від шести місяців до двох років у випадках, передбачених цим Кодексом, а також якщо суд, враховуючи обставини справи та особу засудженого, вважатиме за можливе замінити позбавлення волі на строк не більше двох років триманням у дисциплінарному батальйоні на той самий строк. Тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців замість позбавлення волі не може застосовуватися до осіб, які раніше відбували покарання у виді позбавлення волі (ст. 62 КК України).

Покарання у виді позбавлення волі полягає в ізоляції засудженого та поміщенні його на певний строк до кримінально-виконавчої установи закритого типу і встановлюється на строк від одного до п'ятнадцяти років, за винятком випадків, передбачених Загальною частиною Кодексу (ст. 63 КК України).

Довічне позбавлення волі встановлюється за вчинення особливо тяжких злочинів і застосовується лише у випадках, спеціально пе-

редбачених Кодексом, якщо суд не вважає за можливе застосовувати позбавлення волі на певний строк. Довічне позбавлення волі не застосовується до осіб, що вчинили злочини у віці до 18 років і до осіб у віці понад 65 років, а також до жінок, що були в стані вагітності під час вчинення злочину або на момент постановлення вироку, а також у випадку, передбаченому ч. 4 ст. 68 Кодексу (ст. 64 КК України).

Отже, як види стягнення і покарання арешт, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні, позбавлення волі і довічне позбавлення волі застосовується до осіб, які вчинили правопорушення (адміністративні, дисциплінарні, кримінальні).

Арешт і затримання відповідно до Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) є запобіжними заходами при підозрі чи обвинуваченні особи у вчиненні злочину (ст. ст. 176-213 КПК України). Розрізняють домашній арешт, тримання під вартою і затримання як тимчасовий запобіжний захід. Домашній арешт полягає в забороні підозрюваному, обвинуваченому залишати житло цілодобово або у певний період доби. Домашній арешт може бути застосовано до особи, яка підозрюється або обвинувачується у вчиненні злочину, за вчинення якого законом передбачено покарання у виді позбавлення волі. Ухвала про обрання запобіжного заходу у вигляді домашнього арешту передається для виконання органу Національної поліції за місцем проживання підозрюваного, обвинуваченого. Максимальний строк домашнього арешту не може перевищувати шести місяців (ст. 181 КПК України).

Тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом, який застосовується виключно у разі якщо прокурор доведе, що жоден із більш м'яких запобіжних заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим

ст. 177 КПК України, крім випадків, передбачених ч. 5 ст. 176 КПК України. Клопотання слідчого, прокурора про застосування запобіжного заходу подається до місцевого суду, в межах територіальної юрисдикції якого здійснюється досудове розслідування. Клопотання про застосування або зміну запобіжного заходу розглядається слідчим суддею, судом невідкладно, але не пізніше сімдесяти двох годин з моменту фактичного затримання підозрюваного, обвинуваченого або з моменту надходження до суду клопотання, якщо підозрюваний, обвинувачений перебувають на свободі, чи з моменту подання підозрюваним, обвинуваченим, його захисником до суду відповідного клопотання (ст. 186 КПК України). Про тримання під вартою слідчий суддя, суд складають і проголошують ухвалу. Строк дії ухвали слідчого судді, суду про тримання під вартою або продовження строку тримання під вартою не може перевищувати шістдесяті днів. Строк тримання під вартою обчислюється з моменту взяття під варту, а якщо взяттю під варту передувало затримання підозрюваного, обвинуваченого, – з моменту затримання. У строк тримання під вартою включається час перебування особи в медичному закладі під час проведення стаціонарної психіатричної експертизи. У разі повторного взяття під варту особи в тому ж самому кримінальному провадженні строк тримання під вартою обчислюється з урахуванням часу тримання під вартою раніше. Після продовження терміну тримання під вартою він не має перевищувати: 1) шести місяців – у кримінальному провадженні щодо злочинів невеликої або середньої тяжкості; 2) дванадцяти місяців – у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів (ст. 197 КПК України).

Затримання як тимчасовий запобіжний захід може здійснити уповноважена службова особа без ухвали слідчого судді, суду в разі

підозри особи у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі, лише у випадках: 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, в тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин; 3) якщо є обґрунтовані підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого корупційного злочину, віднесеного законом до підслідності Національного антикорупційного бюро України (ст. 208 КПК України). Уповноважена службова особа, що здійснила затримання особи, 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 його затримання і місце його перебування, вимагати перевірку обґрунтованості затримання та інші процесуальні права, передбачені КПК України. Про затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, складається протокол, в якому, крім відомостей, передбачених ст. 104 КПК України, зазначаються: місце, дата і точний час (година і хвилини) затримання; підстави затримання; результати особистого обшуку; клопотання, заяви чи скарги затриманого, якщо такі надходили; повний перелік процесуальних прав та обов'язків затриманого. Протокол про затримання підписується особою, яка його склала, і затриманим. Копія протоколу негайно під розпис вручається затриманому, а також надсилається прокурору. Особа

є затриманою з моменту, коли вона силою або через підкорення наказу змушена залишатися поряд із уповноваженою службовою особою чи в приміщенні, визначеному уповноваженою службовою особою. Строк затримання особи без ухвали слідчого судді, суду не може перевищувати сімдесяти двох годин з моменту затримання. Затримана без ухвали слідчого судді, суду особа не пізніше шістдесяти годин з моменту затримання повинна бути звільнена або доставлена до суду для розгляду клопотання про обрання стосовно неї запобіжного заходу.

Діюче національне законодавство детально закріплює зміст конституційного права кожного на особисту недоторканність, хоча окремі його положення мають певні розбіжності щодо ст. 5 Європейської конвенції з прав людини, в якій строк затримання становить не більше 48 годин. Зокрема, у ряді країн близького зарубіжжя строк затримання конституційно закріплюється саме на цьому рівні (Конституція Естонської Республіки; Кримінально-процесуальний кодекс Азербайджану) [4, с. 6; 12]. Ці положення відповідають Європейській практиці затримання підозрюваних у вчиненні злочину, коли під час затримання особи правоохоронцям необхідно обґрунтувати причину, а також обставини, що вплинули на прийняття рішення про затримання, визначити факт або інформацію, яка об'єктивно вказує на необхідність такого затримання тощо.

Враховуючи те, що в Україні є в наявності необхідна електронна база, що дозволяє швидко обробити інформацію та встановити особу, це не повинно займати багато часу. Тримання людини більше 48 годин під вартою, на нашу думку, без висунення обвинувачення в скоєнні правопорушення є порушенням її прав на особисту недоторканність та дис-

кредитує органи, які здійснюють затримання. Дотримання законності під час затримання має контролюватися прокуратурою, судом, а права громадян та повноваження органів, які здійснюють затримання, мають бути відповідним чином збалансовані.

Зміст конституційного права кожного на особисту недоторканність – це система елементів, які забезпечують реалізацію кон-

ституційної свободи людини і громадянина від незаконних затримань, арештів і тримань під вартою в адміністративному і кримінальному праві та процесі.

Визначено оптимальний термін попереднього тримання під вартою. З урахуванням європейського досвіду строк попереднього тримання не повинен перевищувати 48 годин. З метою недопущення порушення права людини на особисту

недоторканність доцільно внести відповідні зміни до законодавчих актів України. Зменшення терміну попереднього тримання дозволить знизити навантаження на слідчі ізолятори, також може вплинути на покращення умов тримання затриманих. Приведення терміну тримання під вартою у відповідність до міжнародних документів дозволить Україні зробити ще один крок уперед на шляху до євроінтеграції. ■

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Боняк В. О. Конституційне право людини і громадянина на освіту в Україні : моногр. – Д. : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ ; Ліра ЛТД, 2007. – 157 с.
2. Букач В. В. Зміст конституційних політичних свобод людини і громадянина / В. В. Букач, А. Ю. Олійник, В. В. Свистунов // Науковий вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ України : зб. наук. праць. – 2005. – № 1. – С. 118-126.
3. Горова О. Б. Основні види прав і свобод в Конституції України і діяльність ОВС щодо їх забезпечення // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. – 1999. – № 1. – С. 20-26.
4. Конституції нових держав Європи та Азії / Упоряд. С. Головатий. – К. : Укр. Правн. Фондація. Вид-во «Право», 1996. – 544 с.
5. Негодченко О. В. Організаційно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення прав і свобод людини : моногр. / О. В. Негодченко. – Д. : Вид-во Дніпропетровського ун-ту, 2003. – 448 с.
6. Олійник А. Ю. Зміст конституційного права на свободу та особисту недоторканність / А. Ю. Олійник, В. С. Олійник, В. В. Свистунов // Вісник Академії праці і соціальних відносин Федерації профспілок України. – 2005. – № 1. – С. 39-46.
7. Олійник А. Ю. Конституційно-правовий механізм забезпечення основних свобод людини і громадянина в Україні : моногр. / А. Ю. Олійник. – К. : Алерта, КНТ, Центр навчальної літератури, 2008. – 472 с.
8. Пашинський В. Конституційні права військовослужбовців: класифікація та обмеження / В. Пашинський // Право України. – 2006. – № 1. – С. 65-69.
9. Права людини в Україні. Інформаційно-аналітичний бюлетень Українсько-Американського Бюро захисту прав людини. – К., 1998. – Вип. 21. – С. 98-99.
10. Пустовіт Ж. М. Основні соціальні права та свободи людини і громадянина в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / Ж. М. Пустовіт. – К., 2001. – 17 с.
11. Уголовно-процесуальний кодекс Азербайджанской Республики [Електронний ресурс]. – Режим доступу : URL: http://www.unodc.org/tldb/pdf/Azerbaijan_Code_of_Criminal_Procedure_in_Russian_Full_text.pdf