

ЮРИДИЧНІ НАУКИ

УДК 342.721

ПРАВО НА СВОБОДУ ТА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАННІСТЬ: ШЛЯХИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА ЗАХИСТУ

Адашис Л.І., Візір О.О.

Університет митної справи та фінансів

У статті розглянуті проблеми забезпечення права особи на свободу та особисту недоторканність та доведена необхідність підвищення ефективності міжнародних стандартів, імplementованих до національного законодавства. Проаналізовано практику Європейського суду з прав людини та вказано на типові помилки національних судів. Запропоновано деякі уточнення до нормативно-правових актів України, зокрема щодо дисциплінарної відповідальності для тих суддів, які ухиляються від застосування практики ЄСПЛ під час ухвали рішень у справах.

Ключові слова: захист прав людини, обмеження конституційних прав і свобод, міжнародні стандарти, право на свободу та особисту недоторканність, ухвала суду.

Постановка проблеми. Процес євроінтеграції потребує більш ефективного забезпечення конституційних прав і свобод людини, серед котрих важливе місце відведене праву на свободу та особисту недоторканність. Його забезпечення має здійснюватися відповідно до положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція) та практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Спроби привести національне законодавство у відповідність міжнародним стандартам, безперечно, мають позитивний вплив на забезпечення прав і свобод людини. Однак нормативні положення поки ще не в повній мірі відповідають запитам сьогодення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблемні питання безперешкодної реалізації права особи на свободу та особисту недоторканність досліджували Грошевий Ю.М., Демиденко В.О., Корнуков В.М., Назаров В.В., Нор В.Т., Скрипнюк О.В., Тертишник В.М., Удалова Л.Д. та інші вчені. Незважаючи на вагомий внесок в розробку теоретичних засад, чимало проблем залишаються невирішеними.

Мета статті полягає в аналізі стану реалізації міжнародних стандартів забезпечення захисту права на свободу та особисту недоторканність.

Виклад основного матеріалу. Захист прав і свобод людини й громадянина посідає важливе місце в процесі розвитку громадянського суспільства. Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, що утверджується і забезпечується державою на конституційному рівні. На думку Наливайко О.І. та Демиденко В.О., забезпечення прав і свобод людини в науці конституційного права розглядається як діяльність зі створення сприятливих умов (гарантій) їх реалізації, охорони та захисту [1-2]. На наш погляд, треба уточнити даний висновок, а саме, розглядати забезпечення прав і свобод людини як діяльність уповноважених суб'єктів національного і міжнародного права. Поняття «захист прав» та «правовий захист», як вказує Стрем-

ухов О.В., – є тотожними, а поняття «правова захищеність» є похідним від них і відображає високий рівень захисту особи законом, з наданням їй конституційних прав і наявністю ефективного правового механізму їх реалізації [3]. Відповідно до ч.4 ст.55 Конституції України право на захист розглядається в контексті механізму звернення до компетентних міжнародних судових установ та міжнародних організацій, після використання всіх засобів правового захисту на національному рівні. Тому, захист прав людини можемо розглядати як систему правових норм, закріплених Конституцією та міжнародно-правовими актами, та діяльність компетентних суб'єктів, спрямовані на реалізацію, запобігання порушенню і відновлення порушених прав людини.

Право на свободу і особисту недоторканність є природним, невід'ємним, фундаментальним правом кожної людини й закріпленим ст. 3 Загальної декларації прав людини, ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст. 9 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 3 Хартії основних прав ЄС та ст. 3, 29 Конституції. Йому притаманний вищий ступінь охорони та забезпечення захисту. Свобода людини може бути обмежена у виняткових випадках, наприклад, у разі законного ув'язнення, арешту або затримання, у разі затримання психічнохворих осіб, алкоголіків, наркоманів чи бродяг для запобігання поширенню інфекційних захворювань та ін. [4, п. 1]. Обмеження свободи таких категорій осіб має на меті надання їм медичної допомоги, та з певних соціальних обумовлених міркувань [5, §43], оскільки такі соціально неадаптовані особи можуть становити загрозу для громадськості, та не виключено, що затримання відповідатиме їхнім інтересам [5, §43; 6, §98]. Конституційно-правове регулювання обмеження прав людини передбачає певні правові межі, котрі не можуть бути розширені на нелегітимних підставах. Скрипнюк О. поділяє обмеження прав людини на дві групи: 1) загальне, яке встановлюється з метою забезпечення безпеки і здоров'я громадян, нормаль-

ного функціонування економіки, органів державної влади й місцевого самоврядування, захисту конституційного ладу та 2) конкретно-індивідуальне, що застосовується з метою забезпечення прав інших людей [7]. Постановою Пленуму ВСУ № 2 від 28.03.2008 р., зазначено, що обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина під час проведення оперативно-розшукової діяльності, дізнання та досудового слідства допускається лише за вмотивованим рішенням суду і носять винятковий та тимчасовий характер [8]. Отже, існує широкий спектр обмежень вказаного права, котрий найчастіше вбачається у кримінальному провадженні, випадки його порушення, констатовані у рішеннях ЄСПЛ стосовно України.

Порушення права на свободу і особисту недоторканність найчастіше вбачається при затриманні правопорушника та застосуванні стосовно нього запобіжних заходів. Рішенням Конституційного Суду України від 26.06.2003 р. роз'яснено, що поняття «затримання» треба розуміти і як тимчасовий запобіжний кримінальний процесуальний, і як адміністративний процесуальний заходи, застосування яких обмежує право на свободу та особисту недоторканність індивіда. Поняття «арешт» у законах України вживається як вид кримінального покарання та як вид адміністративного стягнення, а в чинному на той час КПК він ототожнювався зі взяттям під варту як запобіжним заходом [9]. З моменту прийняття нового КПК відбувся перехід від ідеології посттоталітарного, а з часом посткомуністичного, до ідеології демократичного суспільства, функціонування якого засноване на загально визначених у світі нормах і принципах міжнародного права, де домінуючою є ідея прав людини. Рушійною силою таких змін є обраний державою напрямок на інтеграцію до ЄС [10, с. 14]. Посилення євроінтеграційних процесів в Україні вимагає приведення чинного кримінального процесуального законодавства у відповідність міжнародно-правовим актам, оскільки існує багато проблем як у самому законодавстві, так і в практиці його застосування. Так, наприклад, норми КПК, Конституції та Конвенції щодо підстав затримання не відповідають одні одним у повній мірі, зокрема, ст. ст. 207, 29, 5 відповідно. Згідно зі ст. 29 Конституції, особа може бути затримана при нагальній необхідності запобігти злочину чи його перепинити. КПК такої підстави не передбачає, однак, зазначає й інші підстави затримання, не передбачені Конституцією, – під час замаху на вчинення і безпосередньо після вчинення кримінального правопорушення. Щоб гарантія свободи мала сенс, будь-яке її обмеження має бути винятковим, обґрунтованим і тривати не більше, ніж це необхідно. Запровадження європейських правових стандартів розпочалось після Другої світової війни, адже кардинально було змінено погляди на гарантії миру, а захист прав людини перестав бути лише внутрішньою компетенцією держави [11, с. 130]. Міжнародні стандарти забезпечення прав людини – це звід основних загально визначених і загальнообов'язкових норм і принципів, викладених у міжнародно-правових актах, в прецедентних рішеннях ЄСПЛ та міждержавних угодах, які закріплюють стандарти-

зовані правила поведінки сторін та інших учасників судочинства [12, с. 226]. Вони складаються з наступних норм і принципів: визнання права та свободи особи в усіх сферах життєдіяльності; закріплення кожною державою принципів природного права; дотримання прав без будь-якої дискримінації; відповідальність держави за порушення прав; вдосконалення захисту і запровадження ефективного механізму відновлення порушених прав [11, с. 130]. Як зазначає Коровайко О.І. стандарт права на свободу і особисту недоторканність є сукупністю заснованих на вимогах міжнародно-правових актів та встановлених державою правових положень, відповідно до яких безпідставне і незаконне обмеження права на свободу і особисту недоторканність учасників кримінального провадження заборонене, передбачена можливість захисту від порушення цього права, а у випадку обмеження вказаних прав особи гарантована можливість звернутися за їх судовим захистом [10, с. 18-19].

З прийняттям у 2006 р. ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ» створено ефективний механізм реалізації правових позицій цього суду. Згідно ст. 17 Закону, українські суди зобов'язані застосовувати при розгляді справ практику ЄСПЛ як джерело права [13]. На жаль, такий статус рішень ЄСПЛ поки що належним чином не адаптований. Підтвердженням цього слугує те, що за даними звіту Комітету міністрів Ради Європи Україна посіла четверте місце серед країн з найбільшою кількістю справ, зареєстрованих за минулий рік в ЄСПЛ. Отже, інформування суддів і посадових осіб органів виконавчої влади України про прийняті ЄСПЛ рішення, наразі не сприяє адаптованості застосування нашого законодавства до правових стандартів Ради Європи, відображених у правових позиціях ЄСПЛ. Не дивлячись на те, що під час обрання запобіжного заходу національні суди керуються рішеннями ЄСПЛ, кількість заяв українців збільшується кожного року. ЄСПЛ констатував, що порушення Україною положень Конвенції мають системний характер. В більшій мірі положення КПК стосовно запобіжних заходів, котрі запроваджуються крізь призму міжнародних стандартів, є декларативними, та в реальну дію вони й досі не вступили. Незважаючи на те, що більшість новел КПК 2012 р. є результатом констатації рішень ЄСПЛ, що мали місце в судовій практиці й при КПК 1960 р., новий КПК не повною мірою врегулював проблемні питання, які існували в тогочасній судовій практиці. Свідченням цього є рішення ЄСПЛ у справі «Чанев проти України» від 09.01.2014 р. [14], яким встановлено порушення п. 1 ст. 5 Конвенції, оскільки заявник перебував під вартою майже 2 місяці без рішення суду, органи Державної пенітенціарної служби його не звільнили, а прокуратура та суд не відреагували на його незаконне тримання під вартою. Як бачимо, проблемним у практиці України є застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою та дотримання при цьому права особи на свободу і особисту недоторканність. Серед запобіжних заходів саме цей вважається найжорстокішим. Особа фактично обмежується в найцінніших правах на свободу та особисту недоторканність, свободу пересу-

вання, користування, розпорядження приватною власністю. Втрата людиною свободи є серйозною формою втручання в її права, що й створює для неї небажані наслідки. Згідно положень ст. 3, 8, 21-68 Конституції, держава виступає гарантом прав людини, однак може й обмежити їх з метою запобігання злочинності та зміцнення правопорядку, що запроваджується заходами примусу у формі запобіжних заходів. Обмеження права на свободу не має ставати нормальним явищем, навпаки, – воно має допускатися в разі крайньої необхідності, якщо іншим шляхом неможливе виконання завдань кримінального провадження й тільки за наявності законної мети та підстав, визначених у КПК [15]. Найбільш вразливою людиною є у період безпосередньо після її затримання. Як зазначає Європейський комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, вона так чи інакше обмежується в праві на свободу. Тому, затримати людину за підозрою у вчиненні кримінального правопорушення вправі лише на підставі ухвали слідчого судді, що передбачає ч. 2 ст. 29 Конституції. Наразі спостерігаємо чимало гучних справ в Україні, де затримання стало результатом свавілля, як-от, наприклад, випадок з пані Савченко, процедура затримання якої виходила далеко за рамки закону. Тому, в перспективі можемо спостерігати, що й ця справа дійде до ЄСПЛ та буде вирішена не на користь держави. Ця і багато інших ситуацій, що мали вираз в рішеннях ЄСПЛ стосовно України, вказує, на жаль, лише на те, що за 21 рік чинності Конвенції для України залишаються актуальними й досі проблеми забезпечення права на свободу та особисту недоторканність. До того ж ЄСПЛ неодноразово встановлював порушення п. 4 ст. 5 щодо України у зв'язку з відсутністю належного судового перегляду законності затримання, що підтверджується рішенням у справі «Хомулло проти України» від 27.11.2014 р. [16]. Отже, застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою має місце бути лише у виключних, чітко встановлених рамками закону, випадках, оскільки особа ще не визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення, а перебуває у статусі підозрюваного, обвинуваченого. Тлумачення поняття «обґрунтованість підозри» не віднайшло місця у національним законодавстві, між тим, маємо звертатися до ст. 17 ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ», за якої слідчі судді мають керуватися п. 175 рішення у справі «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21.04.2011 р., згідно з яким «обґрунтована підозра» передбачає існування фактів, які переконують, що особа могла вчинити кримінальне правопорушення [13; 17]. Отже, правопорушення, в якому підозрюється затриманий, повинно закріплюватися у кримінальному законі та має бути наявним факт того, що особа причетна до вчинення правопорушення. Наразі КПК встановлює обов'язок розглядати обґрунтованість підозри, що є необхідною умовою законності тримання під вартою [17, п. 219; 18]. Питання щодо розумності строку тримання під вартою має оцінюватися відповідно до особливостей конкретної справи. Так, у справі «Калашников проти РФ» від 15.07.2002 р. ЄСПЛ

дійшов висновку, що підстави, які спочатку були достатніми, втратили цю характеристику та визнав, що тримання під вартою протягом 4 років, 1 місяця та 4 днів є порушенням п. 3 ст. 5 Конвенції [15]. Проте у справі «W. проти Швейцарії», Суд визнав обґрунтованим тримання під вартою протягом 4 років обвинуваченого у вчиненні економічних злочинів, оскільки затримка у розслідуванні справи трапилася з його ж вини, – він заплутав фінансові рахунки своїх компаній і відмовився від дачі показань, що суттєво ускладнило хід слідства. Безперервне тримання особи під вартою може бути виправданим, тільки якщо у справі є конкретні вказівки на те, що вимога захисту публічного інтересу, незважаючи на презумпцію невинуватості, перевищує вимогу поваги особистої свободи [19]. При вирішенні питання про продовження строку тримання особи під вартою слідчий суддя повинен виходити не тільки з наявності обґрунтованої підозри, а й з обставин, що виправдовують таке тримання під вартою, а також складності кримінального провадження та поведінки підозрюваного, обвинуваченого. Наразі в практиці обрання запобіжних заходів існують білі плями в обґрунтуванні прокурорами дійсності наведених ризиків, зазвичай вони просто перераховують їх у клопотаннях і не наводять підтвержень того, що вони дійсно мають місце бути в подальших діях підозрюваного, якщо його свобода не обмежуватиметься. Так, у практиці Бабушкінського районного суду м. Дніпро слідчі судді у більшій мірі не задовольняють клопотань прокурорів про застосування тримання під вартою. Підозрюваного у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 1 ст. 185, ч. 2 ст. 186 КК України не взяли під варту, а застосували стосовно нього більш гуманний запобіжний захід – домашній арешт, керуючись підтвердженнями підозрюваного, що у нього немає мотиву переховуватися, оскільки й до доставлення його до суду для обрання йому запобіжного заходу, він не намагався уникнути процесу [20]. Отже, у цьому випадку вбачається дотримання норм Конвенції, – якщо ризик не виправданий, то не може бути й мови про обмеження свободи людини. У рішенні по справі «Гаспарі проти Вірменії» від 20.09.2018 р. ЄСПЛ визнано порушення ст. 3 Конвенції про заборону катування. Найбільше порушень із застосуванням катувань відбувається під час затримання людини та проведення слідства. Неналежні умови тримання громадянина Гаспарі під вартою, регулярний вплив диму сигарет, затоплення стічними водами, брак світла, свіжого повітря, ліжка – все це послугувало предметом оскарження [21]. Україні таке сучасне рішення ЄСПЛ може сприяти подальшому забезпеченню належного утримання підозрюваних, обвинувачених у слідчих ізоляторах.

Висновки. Механізм забезпечення права на свободу та особисту недоторканність в Україні не віднайшов ефективного впровадження. Основні проблеми з правами людини, закріпленими у Конституції України та міжнародно-правових актах, пов'язані не з текстом статей і навіть не з їх порушенням, а із загальним ставленням до них з боку політиків, посадових осіб правоохоронних органів і громадян. Гарантії,

встановлені ЄСПЛ є частиною національного законодавства та виступають превентивними важелями регулювання належного застосування до осіб заходів державного примусу. Посилання на норми актів міжнародного права та практику ЄСПЛ знаходять відображення у більшості рішень КСУ та зустрічаються в рішеннях судів загальної юрисдикції першої інстанції, але дуже рідко. Тому, задля подальшого впровадження у практичну діяльність курсу на забезпечення прав людини, було б доцільно запровадити дисциплінарну відповідальність для тих суддів, котрі умисно ухиляються від застосування рішень ЄСПЛ і закріпити такі норми в ЗУ «Про судоустрій і статус суддів». Зокрема, доповнити ч. 1 ст. 106 Закону п. 4-1, який викласти у наступній

редакції: «умисне або внаслідок грубої недбалості ухилення суддею, який брав участь в ухваленні судового рішення, від застосування практики Європейського суду з прав людини та посилення на правові позиції Європейського суду з прав людини із зазначенням пункту відповідного рішення». Дотримуючись рекомендацій ЄСПЛ можна запобігти систематичному зверненню до нього громадян України, тим самим реабілітувати репутацію України на міжнародній арені. Отже, перспективи подальших досліджень у цьому напрямі повинні стосуватись більш детального вивчення практики ЄСПЛ щодо забезпечення права на свободу і особисту недоторканність та практики Конституційного Суду України щодо розгляду конституційних скарг, які стосуються цього права.

Список літератури:

1. Наливайко О.І. Правовий захист людини як предмет дослідження загальної теорії права. Держава та право: Збірник наукових праць. Випуск 12. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. 2001. С. 22.
2. Демиденко В.О. Утвердження і забезпечення конституційних прав та свобод людини й громадянина в діяльності міліції: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02; Київський нац. ун-т ім. Т. Шевченка, 2002. С. 9.
3. Стремюхов А.В. Правовая защита прав человека: теоретический аспект: дис. докт. юрид. наук. Спб., 1996. С. 23-67, 361.
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.12.1950 р. Офіційний вісник України. 1998. № 13. С. 270.
5. Справа «Енхорн проти Швеції» : рішення ЄСПЛ від 25.01.2005 р. HUDOC European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-125496>.
6. Справа «Гуццарді проти Італії» : рішення ЄСПЛ від 06.11.1980 р. HUDOC European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105922>.
7. Скрипнюк О.В. Конституційно-правове регулювання обмеження прав і свобод людини і громадянина в Україні. Публічне право, 2011. № 3. С. 7-9.
8. Про деякі питання застосування судами України законодавства при дачі дозволів на тимчасове обмеження окремих конституційних прав і свобод людини і громадянина під час здійснення оперативно-розшукової діяльності, дізнання і досудового слідства: Постанова від 28 березня 2008 р. № 2 / Пленум Верховного Суду України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-08>.
9. Рішення Конституційного Суду України від 26.06.2003 р. № 12-рп/2003. ВРУ. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-03>.
10. Коровайко О.І. Реалізація міжнародних стандартів кримінального судочинства в судовому провадженні України: автореф. дис. ... док. юрид. наук: спец. 12.00.09; Харківський нац. ун-т внутр. справ, 2017. С. 42.
11. Абламський С.Є. Захист прав і законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні: моногр. за ред. О.О. Юхна. Х.: Панов, 2015. С. 130.
12. Уваров В.Г. Проблеми підстав затримання та взяття підозрюваного під варту в контексті європейських стандартів. Право і суспільство. 2012. № 3. С. 226.
13. Про виконання рішень та застосування практики ЄСПЛ: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV. Відомості ВРУ. 2006. № 30. Ст. 260.
14. Справа «Чанєв проти України» : рішення ЄСПЛ від 09.01.2015 р. ВРУ: офіц. веб-портал. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a37.
15. Справа «Калашников проти Росії» : рішення ЄСПЛ від 15.07.2002 р. ВРУ: офіц. веб-портал. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/980_057.
16. Справа «Хомулло проти України» : рішення ЄСПЛ від 27.11.2014 р. ВРУ: офіц. веб-портал. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_a58.
17. Справа «Нечипорук і Йонкало проти України»: рішення ЄСПЛ від 21.04.2011р. ВРУ. URL:http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_683.
18. Справа «Луценко проти України» : рішення ЄСПЛ від 19.11.2012 р. ВРУ: офіц. веб-портал. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_852.
19. Справа «W. проти Швейцарії» : рішення ЄСПЛ від 26.01.1993 р. HUDOC European Court of Human Rights. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105884>.
20. Ухвала Бабушкінського районного суду м. Дніпро у справі № 200/22588/17 від 26.12.2017 р. ЄДРСР. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74449882>.
21. Справа «Гаспарі проти Вірменії»: рішення ЄСПЛ від 20.09.2018 р. // ECHR: Ukrainian Aspect. URL: <https://www.echr.com.ua/translation/sprava-gaspari-proti-virmeni%D1%97-pres-reliz/>.

Адашис Л.И., Визир О.А.

Университет таможенного дела и финансов

ПРАВО НА СВОБОДУ И ЛИЧНУЮ НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ: ПУТИ ОБЕСПЕЧЕНИЯ И ЗАЩИТЫ

Аннотация

В статье рассмотрены проблемы обеспечения права человека на свободу и личную неприкосновенность и доказана необходимость повышения эффективности международных стандартов, имплементированных в национальное законодательство. Проанализирована практика Европейского суда по правам человека и указаны типичные ошибки национальных судов. Предложены некоторые уточнения к действующему законодательству Украины. Автор указывает на возможность введения дисциплинарной ответственности для тех судей, которые не используют практику ЕСПЧ во время вынесения своих решений.

Ключевые слова: защита прав человека, ограничение конституционных прав и свобод, международные стандарты, право на свободу и личную неприкосновенность, решение суда.

Adashys L.I., Vizir O.O.

University of Customs and Finance

THE RIGHT TO LIBERTY AND SECURITY OF PERSON: IMPLEMENTATION AND PROTECTION METHODS

Summary

The article deals with problems of providing the right to liberty and security of person and proves the necessity of increasing the efficiency of implementation of international standards in the national legislation. The cases of European Court of Human Rights are analyzed and typical mistakes of national courts are outlined. Some clarifications to the current Ukrainian legislation are proposed. The author points to the possibility of introducing disciplinary responsibility for those judges who do not use the practice of the ECHR during the time of their decisions.

Keywords: protection of human rights, restriction of constitutional rights and freedoms, international standards, the right to liberty and security of person, court decision.