

ПИТАННЯ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЩОДО ПРАВА ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ НА СВОБОДУ ПЕРЕСУВАННЯ ДО СТАНДАРТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

TO PROBLEMS OF ADAPTATION OF THE LEGISLATION OF UKRAINE ON THE RIGHTS OF A PERSON TO FREEDOM TO TRANSFER TO EU STANDARDS

Стефанчук М.О.,

к.ю.н., доцент, с.н.с. юридичного факультету

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Право на свободу пересування є фундаментальним у демократичному суспільстві. Автором досліджено юридичну природу та зміст поняття «свобода пересування». У статті проаналізовано підстави, межі й обмеження зазначеного права, розглянуто норми законодавства Європейського Союзу в зазначеній сфері, зроблено висновки щодо проблеми гармонізації з законодавством Європейського Союзу та перспективи розвитку дослідженої правової категорії в майбутньому.

Ключові слова: свобода пересування, обмеження права, Конституція України, міграція, законодавство ЄС.

Право на свободу передвижения является основополагающим в демократическом обществе. Автор исследовал юридическую природу и содержание понятия «свобода передвижения». В статье проанализированы основания и пределы ограничения этого права, рассмотрены нормы законодательства Европейского Союза в указанной сфере, сделаны выводы по проблеме гармонизации с законодательством Европейского Союза и перспективам развития указанной правовой категории в дальнейшем.

Ключевые слова: свобода передвижения, ограничение права, Конституция Украины, миграция, законодательство ЕС.

The right to freedom of movement is fundamental in a democratic society. The author examines the legal nature and content of the concept of freedom of movement. The article analyzes the grounds and limits of the restriction of this right, examines the norms of the EU legislation in this area, make conclusions on the issue of harmonization with the EU legislation and the prospects for the development of this legal category in the future.

Freedom of movement and free choice of place of residence is an extremely controversial category, as it provokes disputes over the definition of a balance on the establishment of restrictions in order to protect the interests of the state and the empowerment of all individuals. Even the standards of the leading countries of the world and the EU legal system are not perfect and require a revision of many principles. Visa policy restricts the right of a person to stay where he has a desire and creates a lot of procedural obstacles.

Defined rights may be limited in accordance with the law, provided that they are substantiated as necessary in a democratic society. Also, this individual right should have a framework for unlimited use, since the absence of such rights may lead to a violation of the rights of another individual.

Thus, the restriction of the rights of a person and a citizen on the choice of the method, purpose or direction of travel, the choice of place of residence and residence is one way of regulating the degree of freedom of a person and a citizen in moving, choosing the place of residence and residence, which requires, but in its implementation a clear Legal regulation of grounds, order and limits of their application.

Key words: freedom of movement, restriction of law, Constitution of Ukraine, migration, EU legislation.

Здійснюючи аналіз правового регулювання свободи пересування фізичних осіб варто наголосити на тому, що норми, які стосуються вільного руху, здебільшого визначаються конкретною державою самостійно, проте Європейський Союз створює особливу базу вивчення, оскільки об'єднує значну кількість європейських держав і поширює свободу пересування на сукупну територію всіх держав, які входять до його складу.

У цьому вимірі свобода пересування фізичних осіб є базовою, вона тісно переплітається зі свободами пересування товарів, послуг і капіталу. Тенденція до глобалізації, загальний розвиток суспільства, прагнення відкрити доступ до важливих історичних, культурних і природних цінностей, активна співпраця науковців і розширення міжнародних контактів фізичних осіб створюють усі передумови для зняття обмежень із вільного вибору місця перебування. Усе це визначає актуальність поставленої проблеми та передбачає здійснення вчасного і належного нормативного регулювання зазначених суспільних відносин Україною та міжнародним товариством. Однак посилення загрози тероризму, поширені міграційні процеси, спричинені прагненням до доступних економічних благ, загрозлива політична ситуація на Сході України, окупація Криму примушують переосмислити основні питання щодо свободи пересування і виробити ефективну стратегію, забезпечивши баланс щодо встановлення обмежень.

Метою дослідження є аналіз поняття «свобода пересування», комплексне дослідження можливих обмежень зазначеного права в Україні, визначення основних аспектів вільного руху, згідно з законодавством Європейського

Союзу, та внесення пропозицій щодо перспективи удосконалення зазначеної правової категорії.

Основною нормативно-правовою базою здійсненого дослідження є Конституція України та закони України, які стосуються обмеження права на свободу пересування. Велике значення також мають міжнародно-правові акти й основні джерела права Європейського Союзу. Досить ґрунтовно досліджено проблематику у працях М. Анісімова, С. Бритченка, М. Буроменського, А. Георгіци, В. Денисова, С. Добрянського, Л. Луця, П. Маланчука, Г. Москаля, В. Опришка, П. Рабиновича, В. Репецького, С. Сухорукова, Ю. Тодики та ін. Однак існують значні прогалини в порівняльному аналізі основних термінів і понять у законодавстві Європейського Союзу й України.

Активна інтеграція України у простір Європейського Союзу диктує необхідність проводити важливі зміни політичного, економічного та правового характеру, як зазначено у Плані дій «Україна – Європейський Союз». Сьогодні Європейський Союз і Україна мають розширені можливості для тісних політичних відносин, економічної інтеграції та поглиблення співробітництва. Зважаючи на це, ми прийняли на себе зобов'язання щодо адаптації власного законодавства до стандартів Європейського Союзу, і це створює безліч завдань, розв'язання яких є необхідною передумовою входження до його складу.

У зв'язку з цим було ухвалено закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» та постанову Кабінету Міністрів України «Про Концепцію адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», «Про затвердження Положення про Міжвідомчу

координаційну раду з адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [1, 5].

Проблема обмеження права вільного пересування залишається не вирішеною. Значна кількість організаційних, нормативних, наукових питань потребують свого розв'язання. Зокрема важливо провести роботу над порівняльним аналізом норм українського законодавства з нормами Європейського Союзу в досліджуваній сфері суспільних відносин і запровадити необхідні для наближення до стандартів Європейського Союзу зміни.

Конституційне право на свободу пересування, вибір місця перебування і проживання належить до групи особливих прав, і відповідає всім ознакам, властивим даній групі прав і свобод людини. Значимість права на свободу пересування, вибору місця перебування та проживання для людини неможливо недооцінити. Рух – це форма життя, без можливості пересуватися не можна говорити про повноцінну життєдіяльність людини, багато соціальних благ стануть недосяжними. Наприклад, можливість отримання роботи в іншому місті, можливість відпочинку, а за умов соціально-економічної напруженості зміна місця проживання є іноді єдиним способом зберегти одне з важливих прав людини – право на життя. Можна сказати, це одна з умов розвитку людини, суспільства, культури і держави.

Дослідження проблеми обмеження прав і свобод людини та громадянина, зокрема, право на свободу пересування, можливе за умови аналізу основних елементів інституту обмеження прав і свобод, а саме, мети та способів обмеження. Невідчужуваний характер права на свободу пересування, вибір місця перебування і проживання, означає не абсолютну свободу, а чітко встановлені законом допустимі обмеження права.

Право на свободу пересування є одним із основоположних прав людини, яке сприяє реалізації інших її прав і свобод. Державою гарантовано, що будь-яка людина може переміщатись у вибраному нею напрямку за власним бажанням і з визначеною нею метою, використовуючи всі допустимі шляхи та засоби без перешкод. Однак користування зазначеним правом не повинно водночас порушувати права і свободи інших суб'єктів права. Таке право в нормативному вираженні має національний і міжнародний рівні [8].

У національному вимірі України основними правовими документами, в яких право на вільне пересування максимально розкрито, є Конституція України, Цивільний кодекс України й інші актуальні закони. Згідно зі ст. 33 Конституції України, будь-яка особа, громадянин країни, іноземець чи особа без громадянства, в разі її законного перебування на території України, може вільно користуватись правом на свободу пересування, вільно здійснювати вибір місця проживання чи залишати територію України. Але в Конституції також зазначено, що існують виняткові обмеження такого права, і вони встановлюються лише законом. Водночас гарантовано, що громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну [3].

У ст. 313 Цивільного кодексу України підкреслено: «Фізична особа має право на свободу пересування». До переліку особистих немайнових прав віднесено право на свободу пересування. Стаття регламентує використання такого права неповнолітніми: лише з досягненням чотирнадцятирічного віку можна вільно і самостійно пересуватись територією України й обирати місце перебування. До того ж, це можливо лише за згодою батьків (усиновлювачів), опікунів і в їхньому супроводі або в супроводі осіб, які уповноважені ними. З шістнадцяти років можливий вільний самостійний виїзд за межі України. Також Цивільним Кодексом визначено, що «фізична особа не може бути видворена з обраного нею місця перебування, доступ до якого не заборонений законом». Отже, можна дійти висно-

вку, що лише прямі норми Закону встановлюють перелік обмежень місць перебування. Проте, для захисту інтересів державної безпеки, охорони громадського порядку, життя та здоров'я людей передбачені особливі правила доступу на окремі території, які цього потребують [10].

Закон «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні», ухвалений Верховною Радою України ще в 2003 р., став відправною точкою для вдосконалення українського законодавства в згаданій сфері. Цей Закон, відповідно до Конституції України, регулює відносини, пов'язані зі свободою пересування та вільним вибором місця проживання в Україні, що гарантуються Конституцією України і закріплені Загальною декларацією прав людини, Міжнародним пактом про громадянські та політичні права, Конвенцією про захист прав людини та основних свобод і протоколами до неї, іншими міжнародними актами, а також визначає порядок реалізації свободи пересування та вільного вибору місця проживання і встановлює випадки їх обмеження [8].

Саме ст. 12 зазначеного Закону України визначає перелік обмежень свободи пересування в територіальному аспекті. Зокрема вільний рух «може бути обмежено:

- у прикордонній смузі;
- на територіях військових об'єктів;
- у зонах, які, згідно з Законом, належать до зон з обмеженим доступом;
- на приватних земельних ділянках;
- на територіях, щодо яких введено воєнний або надзвичайний стан;
- на окремих територіях і в населених пунктах, де в разі небезпеки поширення інфекційних захворювань і отруєнь людей введені особливі умови і режим проживання населення та господарської діяльності;
- на тимчасово окупованих територіях» [6].

Також критерієм обмеження свободи пересування є особливий статус людини. А саме: особи, до яких застосовано запобіжні заходи або ті, що відбувають покарання у вигляді обмеження або позбавлення волі; особи, яким заборонено виїжджати за межі України без погодження з уповноваженим органом з питань пробації, або які перебувають під адміністративним наглядом [6].

Відповідно до законодавства про інфекційні захворювання та психіатричну допомогу, в такому праві обмежуються особи, що підлягають примусовій госпіталізації та лікуванню. Також це стосується іноземців і осіб без громадянства, які не мають законних підстав для перебування на території України, осіб, які звернулися за наданням їм статусу біженця чи додаткового захисту і стосовно яких прийнято рішення про оформлення документів для вирішення питання щодо визнання біженцем або особою, яка потребує додаткового захисту. Щодо військових, то обмеження встановлюються у разі призову на дійсну строкову службу до Збройних Сил України та інших, утворених відповідно до законів України, військових формувань, та іноземців, які перебувають у складі військових іноземних підрозділів і мають статус військового [2, 6].

В Україні існує певна особливість щодо обмеження права на вільний рух, яка впливає з визначення окремих районів, міст, селищ і сіл Донецької та Луганської областей (тимчасово окупованих територій). Відповідно до Закону України «Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської областей», в них діють спеціальні правила місцевого самоврядування. Чинними вони будуть до моменту виведення всіх незаконних збройних формувань, російських окупаційних військ, їхньої військової техніки, а також бойовиків і найманців з території України, та відновлення повного контролю України за своїм державним кордоном.

Окрім норм національного законодавства, право кожного на вільне пересування, як і заборона встановлення

будь-яких обмежень такого права, крім визначених законом, гарантується ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, в якій зазначено: «Кожен, хто законно перебуває на території будь-якої держави, має право вільно пересуватися і вільно вибирати місце проживання в межах цієї території. На здійснення цих прав не можуть бути встановлені жодні обмеження, крім тих, що передбачені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної чи громадської безпеки, для підтримання публічного порядку, запобігання злочину, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб» [7].

Отже, право громадян України на вільне пересування захищено на Конституційному та законодавчому рівнях, а також міжнародними договорами, згоду на які надала у встановленому порядку Верховна Рада України, а тому, в разі порушення таких прав, вони підлягають захисту.

Основними міжнародними нормативно-правовими актами, що закріплюють свободу пересування, є Загальна декларація прав людини (ст. 13) і Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (ст. 12).

Згідно зі ст. 3 Протоколу № 4 до Європейської конвенції про захист прав і основних свобод людини, свобода пересування гарантується в такий спосіб, що жодна людина не може бути позбавлена права в'їзду на територію держави, громадянином якої вона є [7].

Саме на цьому базуються основні стандарти Європейського Союзу в зазначеній сфері суспільних відносин, які закріплені в таких джерелах, як:

- 1) установчі договори;
- 2) договір про заснування Конституції для Європи (Конституція Європейського Союзу) від 29 жовтня 2004 р.;
- 3) конвенції між державами-членами;
- 4) регламенти;
- 5) директиви;
- 6) рішення Ради або Європейської комісії.

В європейському суспільстві саме свобода пересування фізичних осіб є однією з найважливіших цінностей. Адже Договором про Європейський Союз встановлено, що саме верховенство права і повага до прав людини повинні домінувати в сучасному світі. Усі держави об'єднуються з метою захисту справедливості, унеможливлення дискримінації та сприяння розвитку терпимості, солідарності, рівності і демократії. Висновок, що право на свободу пересування осіб є одним з базових прав людини і гарантується стандартами Європейського Союзу, можна зробити, проаналізувавши справу C-7/75 *Mr. And Mrs. F. v. Belgian State*, розглянуту Судом Європейського Союзу у 1975 р. Вперше у праві Європейського Союзу термін «свобода пересування фізичних осіб» був закріплений рішенням Суду Європейського Союзу у справі C-127/08 *Metock v. Minister for Justice, Equality and Law Reform* від 2008 р.

З підписання Договору про Європейський Союз і набранням ним чинності в 1993 р. було запроваджено інститут європейського громадянства, згідно з яким, право на свободу пересування поширювалося на всіх громадян держав-членів Європейського Союзу. Ефективне функціонування цього права було забезпечене прийняттям Директиви 2004/38/ЄС Європейського парламенту та Ради від 29 квітня 2004 р. «Про право громадян Союзу та членів їхніх сімей вільно пересуватися та проживати на території держав-членів», яку 2011 р. було доповнено Регламентом 492/2011 щодо свободи пересування працівників у межах Союзу, що замінив Регламент 1612/68 [9].

Однак категорію свободи пересування в Європейському Союзі можна розділити в залежності від осіб, до яких вона застосовується. До них ми відносимо такі елементи:

- свобода пересування працівників;
- свобода пересування осіб у пошуку роботи;
- свобода пересування осіб, що не працюють;
- свобода пересування громадян третіх країн.

У правовому полі Європейського Союзу також виділяють низку законних обмежень свободи пересування, зокрема це стосується осіб, зайнятих на державних посадах, чи тих, що є представниками публічної влади (згідно зі ст. 45–4 Договору про функціонування Європейського Союзу); людей, в яких виявленні хвороби, що становлять загрозу системі охорони здоров'я (ст. 29 Директиви 2004/38/ЄС). Також можливо встановити певні обмеження з метою захисту національної безпеки, державних інтересів і зовнішнього правопорядку.

Розвиток правової культури і прагнення до встановлення верховенства права у європейській цивілізації сприяють поступовій лібералізації положень про вільний рух осіб і всіх категорій громадян держав-членів Європейського Союзу та осіб третіх країн. Отже, право на вільне пересування в межах Європейського Союзу поступово розвивається та розширюється.

Саме створення Шенгенської зони, в якій відмінили прикордонний контроль, започаткувало загальну тенденцію в розвитку такого права. Результатом стало створення системи правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають між різними державами Європи у зв'язку з встановленням ними прозорості спільних кордонів, визначенням єдиних правил і умов в'їзду на їхню територію, скасуванням митних перевірок, що перешкоджають вільному переміщенню людей і товарів, запровадженням єдиного візового режиму на кордонах із третіми країнами, тобто з країнами, територія яких знаходиться за межами Шенгенського простору [4].

Візовий кодекс, який діє з 2010 р., забезпечує ефективний контроль за міграційними потоками в Європейському Союзі, створює прозорі механізми встановлення обмежень шляхом ухвалення візових рішень. Він гармонізує основні стандарти і є базовим документом, який зменшує дискримінаційні прояви та сприяє розвитку демократичних принципів.

У межах Плану дій щодо спрощення візового режиму з Європейським Союзом було ухвалено низку законів, постанов і розпоряджень, розроблено десятки концептуальних рамкових і планувальних документів, укладено й ратифіковано відповідні міжнародні угоди та конвенції [8].

11 травня 2017 р. Рада міністрів Євросоюзу схвалила остаточне рішення про надання громадянам України права на безвізові подорожі до країн-членів Європейського Союзу. Завдяки цьому українці розширили можливості вільного пересування, а це сприятиме загальному розвитку населення країни та покращить туристичне сполучення з Європою, допоможе подолати дискримінацію наших громадян і прискорить інтеграцію до європейського суспільства.

Свобода пересування та вільний вибір місця перебування є надзвичайно суперечливою категорією, адже вона прокує дискусії з приводу визначення балансу щодо встановлення обмежень для захисту інтересів держави і розширення можливостей усіх фізичних осіб. Навіть стандарти провідних країн світ і правова система Європейського Союзу недосконалі та потребують перегляду багатьох принципів. Візова політика обмежує право людини перебувати там, де вона бажає, і створює безліч процедурних перешкод.

Визначені права можуть бути обмежені згідно із законом, за умови, що вони обґрунтовуються як необхідні у демократичному суспільстві. Також це індивідуальне право потребує певних меж, оскільки відсутність таких меж призведе до порушення прав іншого індивіда. Цивілізований світ уже дуже давно шукає допустимі межі взаємовідносин людини (особистості) та держави, розглядає усі можливості для поєднання їхніх інтересів. Поширене ідеальне уявлення про таке співвідношення: інтереси людини варто вважати першочерговими, а благо народу повинно розглядатись як найвищий пріоритет для держави.

Але життєві реалії істотно корегують «ідеальний» варіант, і сучасне уявлення про оптимальне співвідношення «особистість – держава» відходить від індивідуалістичної концепції і змінюється в бік дедалі більшої соціалізації прав людини, які розглядаються крізь призму загальнолюдських цінностей і публічних інтересів.

Отже, обмеження права людини і громадянина на вибір способу, мети чи напрямку пересування, обрання місця перебування та проживання – це один із способів регулювання ступеня свободи людини і громадянина в пересуванні, виборі місця перебування і проживання, що, однак, вимагає у своїй реалізації чіткої правової регламентації підстав, порядку і меж їх застосування.

Тобто, право на свободу пересування може бути обмежене законом. Здійснивши аналіз даного питання, можемо внести пропозицію щодо необхідності закріпити у ст. 33 Конституції України перелік випадків, коли можливе обмеження вільного пересування, з метою вдосконалення рівня гарантування даного права.

Також варто переглянути застосування поняття «свобода пересування» і замінити його на поняття «вільне пере-

сування», з метою уніфікації термінології, оскільки саме така дефініція використовується в нормах права Європейського Союзу. Глобальна загроза національній безпеці та державним інтересам назріває у зв'язку зі значними нелегальними потоками мігрантів із країн Південно-Західної Азії, Африки, Середнього і Близького Сходу. Цю проблему варто визначити на законодавчому рівні і розробити стратегію державної політики у даному напрямку.

Також варто забезпечити використання права на освіту, відпочинок, рекреацію, максимально зменшити бюрократичні формальності, використовувати сучасні підходи у співробітництві в галузі туризму та культурного обміну.

Хоча наша держава реалізує прагнення наближення до міжнародних стандартів, все ще залишаються не вирішеними багато важливих питань. Зокрема, застосовуються загальні і не чіткі поняття «державні інтереси», «соціальні причини» тощо, існує проблема вирішення повноцінного правового врегулювання питань пересування на окупованих територіях, заборона в'їзду і пересування особам, що перебувають у «санкційних списках», заборона пересування діячів країни-агресора тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу [Електронний документ]. – Режим доступу : http://www.niss.gov.ua/vydanna/panorama/issue.php?s=main2&issue=2003_2
2. Баймуратов М. Імплементация норм международного права про свободу пересування і вибір місця проживання у право України / М. Баймуратов // Право України. – 2003. – № 9. – С. 133–138.
3. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
4. Максименко С. Європейські стандарти свободи пересування і вибору місця проживання / С. Максименко // Юридический вестник. – 2002. – № 2. – С. 84–90.
5. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18 березня 2004 р. № 1629–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.
6. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні : Закон України від 11 грудня 2003 року № 1362–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 15. – С. 541–544.
7. Протокол No 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та в Першому протоколі до неї, від 16 вересня 1963 р. // Офіційний вісник України. – 2006. – № 32. – Ст. 2373
8. Супруновський А. Свобода пересування як фундаментальне право людини / А. Супруновський [Електронний документ]. – Режим доступу : <http://migraciya.com.ua/news/migraciinepravo/ua-freedom-of-movement-in-fundamental-rights/>
9. Хроновскі Н. Формування єдиного європейського стандарту прав людини: приєднання Європейського Союзу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод / Н. Хроновскі // Європейське право. – 2013. – № 1–2. – С. 14–27.
10. Цивільний кодекс України : Офіційний текст [Електронний документ]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>