

УДК 340.12:327.39

DOI: 10.31733/2078-3566-2023-6-81-88



Денис ЧИЖОВ[©]

кандидат юридичних наук

(Національна академія внутрішніх справ,
м. Київ, Україна;

Науково-дослідний інститут державного
будівництва та місцевого самоврядування
Національної академії правових наук України,
м. Харків, Україна)

ПРАВО НА СВОБОДУ ТА ОСОБИСТУ НЕДОТОРКАННІСТЬ У КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ

Розглянуто конституційне право на свободу та особисту недоторканність у контексті забезпечення національної безпеки. Було сформульовано висновок, що в цілому введення воєнного стану передбачає обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб. Водночас для того, щоб визначити правомірність обмеження прав та свобод людини, необхідна наявність правової підстави – введення воєнного стану. Другою правовою підставою для обмеження конкретного права є його пряме закріплення в Указі Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» як такого, що може бути обмежено. Щодо права на свободу та особисту недоторканність із положень указу Президента України виходить, що воно не підлягає обмеженню в умовах воєнного стану.

Досліджено приклади практики ЄСПЛ щодо тлумачення ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – КЗПЛ). Так, проаналізовано справу «Остін та інші проти Об'єднаного Королівства» (Austin and Others v. the United Kingdom) і справу Енджел та інші проти Нідерландів (Engel and others v. the Netherlands). Водночас в аспекті тлумачення ст. 5 КЗПЛ таких рішень ЄСПЛ набагато більше. Вбачається, що подальший науковий пошук у вигляді дослідження рішень ЄСПЛ щодо забезпечення права на свободу та особисту недоторканність надасть змогу удосконалити національну правозастосовну практику.

Ключові слова: право на свободу та особисту недоторканність, права людини, національна безпека, воєнний стан, особливий правовий режим.

Постановка проблеми. В умовах повномасштабного вторгнення національна безпека стала головним пріоритетом держави і суспільства. Водночас не менш важливими в демократичній, незалежній, правовій державі є захист і забезпечення прав та свобод людини і громадянина. Адже, як закріплено в Конституції України, «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю» (ст. 3) [1]. Наразі перед нашою державою постало завдання щодо захисту незалежності, територіальної цілісності, суверенітету, безпеки в умовах триваючого збройного конфлікту із поєднанням захисту прав та свобод її громадян.

Вбачається, що забезпечення прав та свобод людини в умовах воєнного стану, в умовах постійної загрози національній безпеці потребує пошуку нових форм такого забезпечення. Загальновідомим є той факт, що воєнний стан потребує певного обмеження прав людини, водночас таке обмеження має бути пропорційним відповідно до поставленої мети.

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми. У роботі І. Дороніна було досліджено національну безпеку України в інформаційну епоху. Автором розглянуто актуальну наукову проблему вироблення концептуального підходу до правового регулювання суспільних відносин у сфері національної безпеки в інформаційну епоху [2]. В. Андрейчук проаналізував інформаційні технології прогнозування в системі забезпечення національної безпеки [3]. Колектив авторів під редакцією О. Дзьобаня розглянув національну безпеку через світоглядні та теоретико-

© Д. Чижов, 2023

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0002-4843-0670>

denys_chyzhov@ukr.net

методологічні засади [4]. Окремо варто розглянути наукові роботи щодо забезпечення прав людини в умовах загрози національній безпеці. Так, О. Сенаторова дослідила права людини в умовах збройного конфлікту [5]. З. Пелех присвятила свою роботу питанню адміністративно-правового забезпечення реалізації права громадян на свободу та особисту недоторканність [6]. Наведені роботи свідчать про ґрунтовне дослідження прав людини, права на свободу та особисту недоторканність, національної безпеки та інших правових явищ. З іншого боку, наразі в науці вбачається прогалина щодо дослідження прав людини, зокрема, права на свободу та особисту недоторканність в контексті національної безпеки.

Метою статті є дослідження права на свободу та особисту недоторканність у контексті забезпечення національної безпеки.

Виклад основного матеріалу. Сучасні реалії свідчать, що забезпечення прав та свобод людини наразі відбувається в умовах особливого правового режиму – воєнного стану. Так само під час розгляду питання забезпечення прав людини у сфері національної безпеки варто зосередитися на темі забезпечення прав людини у сфері національної безпеки в умовах воєнного стану. Із 24 лютого 2022 р. будь які аспекти щодо прав людини, їх забезпечення державою, особливостей їх реалізації слід розглядати через призму дії воєнного стану.

У спеціалізованих нормативних актах воєнний стан визначається як «особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень» [7].

Із цитованого визначення слід підкреслити тезу, що введення воєнного стану передбачає обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб. У цьому положенні слід звернути увагу, що передбачається саме обмеження, а не свавільне порушення. Зауважимо, що будь-яке неправомірне порушення прав і свобод людини та громадянина передбачає відповідальність, незалежно від дії особливого правового режиму.

Для того, щоб визначити правомірність обмеження прав та свобод людини, необхідна наявність правової підстави – це введення воєнного стану.

Порядок введення воєнного стану визначається ст. 5 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» і становить послідовність конкретних дій, що завершуються оприлюдненням указу Президента України разом із законом щодо затвердження такого указу Президента України та набрання чинності ними [7].

Відповідно до п. 5 ч. 1 ст. 5 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» в указі Президента України про введення воєнного стану має зазначатися вичерпний перелік конституційних прав і свобод людини і громадянина, що тимчасово обмежуються у зв'язку зі введенням воєнного стану із зазначенням строку дії цих обмежень, а також тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [7].

Відповідним указом є Указ Президента України № 64/2022 від 24.02.2022 «Про введення воєнного стану в Україні». Згідно з цим нормативним актом «можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30–34, 38, 39, 41–44, 53 Конституції України, а також вводиться тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану...» [8].

Таким чином, для того щоб визначити, чи підлягає конкретне право або свобода обмеженню в умовах воєнного стану, слід звіритися зі списком, котрий надано в указі Президента України. Тобто, щоб визначити правомірність обмеження конкретного права або свободи людини, необхідно, аби це право (свобода) було прямо передбачено в Указі Президента України «Про введення воєнного стану в Україні».

Співставлення норм Конституції України і цитованого указу Президента України

дає можливість дійти висновку, що можуть бути обмежені такі права та свободи фізичних осіб:

- право на недоторканність житла (ст. 30 Конституції України);
- право на таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції (ст. 31 Конституції України);
- право на невтручання в особисте і сімейне життя (ст. 32 Конституції України);
- свобода пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України (ст. 33 Конституції України);
- право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань (ст. 34 Конституції України);
- право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування (ст. 38 Конституції України) [1] тощо.

Щодо права на свободу та особисту недоторканність, воно закріплено у ст. 29 Конституції України, і як можна побачити з положень указу Президента України, не підлягає обмеженню в умовах воєнного стану. Водночас детальне ознайомлення з текстом ст. 29 Конституції України свідчить, що це право підлягає обмеженню під час застосування заходів кримінального процесуального примусу. Таких як арешт, затримання, тримання під вартою.

Враховуючи такий законодавчий підхід, пропонуємо зосередитися на дослідженні права людини на свободу та особисту недоторканність у кримінальному провадженні в умовах воєнного стану в контексті забезпечення національної безпеки.

Варто розпочати з аналізу норм Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), що регламентують процедуру здійснення кримінального провадження в умовах дії особливого правового режиму – воєнного стану.

Звісно, неможливо викласти в цій роботі абсолютно всі такі норми, але зупинимося на ключових:

- винесення постанови дізнавачем, слідчим, прокурором про початок досудового розслідування у випадку відсутності технічної можливості доступу до Єдиного реєстру досудових розслідувань (п. 1 ч. 1 ст. 615 КПК України);
- правове закріплення використання в суді показань, отриманих під час досудового розслідування, якщо хід і результати такого допиту фіксувалися за допомогою доступних технічних засобів відеофіксації (ч. 4 ст. 95 КПК України). Фактично було додано нове виключення зі ст. 23 КПК України «Безпосередність дослідження показань, речей і документів»;
- закріплення обов'язку суб'єктів сторони обвинувачення зберігати копії матеріалів кримінальних проваджень в електронній формі (ч. 11 ст. 615 КПК України);
- закріплення права органів досудового розслідування проводити слідчі (розшукові) дії у нічний час (з 22 години до 6 години) (ч. 4 ст. 223 КПК України) [9] та інші зміни.

Щодо забезпечення права на свободу та особисту недоторканність варто звернути увагу на такі положення КПК України, котрі було внесено саме в період дії воєнного стану:

- наділення уповноваженої службової особи у разі встановлення випадків для затримання особи без ухвали слідчого судді, суду або виникнення обґрунтованих обставин, котрі дають підстави вважати, що можлива втеча з метою ухилення від кримінальної відповідальності особи, підозрюваної у вчиненні злочину, правом без ухвали слідчого судді, суду затримати таку особу (п. 6 ч. 1 ст. 615 КПК України);
- закріплення можливості розгляду клопотання про обрання стосовно затриманої особи запобіжного заходу із застосуванням доступних технічних засобів відеозв'язку з метою забезпечення дистанційної участі затриманої особи у випадку, якщо в умовах воєнного стану відсутня об'єктивна можливість доставити затриману особу до слідчого судді, суду у строк, передбачений ст. 211 КПК України (п. 6 ч. 1 ст. 615 КПК України);
- закріплення обов'язку органів досудового розслідування відпустити затриману особу, якщо неможливо вчасно доставити її до слідчого судді, суду або забезпечити її дистанційну участь в такому судовому засіданні;
- закріплення можливості здійснення обшуку або огляду житла чи іншого володіння особи, обшуку особи без понятих із фіксуванням доступними технічними

засобами шляхом здійснення безперервного відеозапису, коли їх залучення є об'єктивно неможливим або пов'язано з потенційною небезпекою для їхнього життя чи здоров'я (ч. 1 ст. 615 КПК України);

– закріплення положення про можливість дистанційної участі захисника у проведенні окремої процесуальної дії, у тому числі у разі неможливості явки захисника – із застосуванням технічних засобів (відео-, аудіозв'язку) (ч. 12 ст. 615 КПК України);

– передача повноважень щодо продовження строку дії ухвали слідчого судді про тримання під вартою керівнику відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим із прокурором. Причому кількість таких продовжень законодавцем не обмежена (ч. 2 ст. 615 КПК України) тощо [9].

Цитовані положення свідчать про введення в дію значної кількості норм щодо обмеження прав та свобод людини в умовах дії воєнного стану. Зокрема, останній блок свідчить про наявність конкретних норм щодо обмеження права на свободу та особисту недоторканність особи в умовах дії особливого правового режиму. На нашу думку, в цій ситуації перед правозастосовником постає складне питання балансу забезпечення національної безпеки і прав та свобод конкретної особи.

Інакше кажучи, в кожному конкретному випадку правозастосовник (як-от: суддя, слідчий суддя, прокурор, слідчий чи дізнавач) зобов'язаний зважити те, наскільки необхідне втручання в права та свободи особи в умовах воєнного стану, та те, наскільки забезпечені будуть інтереси національної безпеки у випадку, якщо не буде здійснено такого втручання.

Ілюстративно пропонуємо цей тест-баланс зобразити так (рис. 1):



Рис. 1. Схема балансу прав і свобод людини та інтересів національної безпеки

На обґрунтування важливості забезпечення національної безпеки варто навести дані Офісу Генерального прокурора України. Так, за період повномасштабного вторгнення РФ було зафіксовано 16 078 злочинів проти національної безпеки.

З них:

- 4307 – посягання на територіальну цілісність і недоторканність України (ст. 110 КК України);
- 2841 – державна зрада (ст. 111 КК України);
- 6710 – колабораційна діяльність (ст. 111-1 КК України);
- 975 – пособництво державі-агресору (ст. 111-2 КК України);

– 80 – диверсія (ст. 113 КК України);

– 1165 – інші склади кримінальних правопорушень [10].

Отже, кількість злочинів у сфері національної безпеки свідчить про важливість захисту цього об'єкта кримінального протиправного посягання і, за наявності законодавчо встановлених підстав, необхідність здійснювати з цією метою втручання в права та свободи особи.

В аспекті досліджуваної тематики варто зупинитися на ст. 5 КЗПЛ, що має назву «Право на свободу та особисту недоторканність», та її тлумаченні Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ). Так, у справі «Остін та інші проти Об'єднаного Королівства» (Austin and Others v. the United Kingdom) ЄСПЛ зазначає таке:

– по-перше, як неодноразово наголошував суд, конвенція є живим інструментом, котрий слід тлумачити у світлі сучасних умов та ідей, що сьогодні переважають у демократичних державах. Однак це не означає, що для відповіді на сучасні потреби, умови, погляди чи стандарти суд може створити нове право, відмінне від тих, що визнаються конвенцією, або що воно може зменшити існуюче право чи створити новий «виняток» чи «виправдання», котре прямо не визнається в конвенції;

– по-друге, конвенцію слід читати в цілому та тлумачити так, щоб сприяти внутрішній узгодженості та гармонії між її різними положеннями. Також слід враховувати контекст, у якому певний захід стримування відбувався. При розгляді питання про те, чи дотримувалися національні органи влади таких позитивних зобов'язань, суд вважає, що необхідно враховувати труднощі, пов'язані з охороною сучасного суспільства, непередбачуваність людської поведінки та оперативний вибір, котрий необхідно зробити з точки зору пріоритетів і ресурсів [11].

З наведеного рішення пропонуємо підкреслити найголовніше, що стосується обраної теми дослідження:

– права, закріплені в КЗПЛ, і їх забезпечення державою слід тлумачити з урахуванням обставин конкретної справи (наприклад, дії воєнного стану в Україні). Водночас відступ від зобов'язань за КЗПЛ не допускається, якщо такий виняток прямо не закріплено у КЗПЛ. Іншими словами: жодні обставини справи не уможливають порушення КЗПЛ і відступ від зобов'язань, котрі держава взяла на себе;

– при оцінці дій щодо обмеження права на свободу та особисту недоторканність слід враховувати контекст, у якому певний захід стримування відбувався.

Далі пропонуємо звернутися до іншої справи ЄСПЛ – «Енджел та інші проти Нідерландів» (Engel and others v. the Netherlands), де було розглянуто право на свободу в контексті військової служби. Вважаємо, що це питання є вкрай актуальним в умовах дії воєнного стану в Україні.

Зокрема, ЄСПЛ вказує таке: «під час підготовки та подальшого укладення Конвенції переважна більшість Договірних держав мали оборонні сили і, як наслідок, систему військової дисципліни, яка за своєю природою передбачала можливість обмежень певних прав і свобод членів цих сил, які не можуть бути накладені на цивільних осіб. Існування такої системи, яку ці держави зберегли відтоді, саме собою не суперечить їхнім зобов'язанням. Проте військова дисципліна не виходить за межі п. 5 ст. 5. Мало того, що це положення слід читати у світлі статей 1 і 14, але перелік позбавлень волі, викладений у ньому, є вичерпним. Дисциплінарне стягнення чи захід можуть, як наслідок, становити порушення п. 1 ст. 5. Проголошуючи «право на свободу», п. 1 ст. 5 передбачає індивідуальну свободу в її класичному розумінні, тобто фізичну свободу особи. Його мета полягає в тому, щоб ніхто не був свавільно позбавлений цієї свободи».

Щоб визначити, чи була особа «позбавлена волі» у значенні ст. 5, відправною точкою має бути її конкретна ситуація. ЄСПЛ констатує, що «військова служба, як це має місце в Договірних Державах, сама собою жодним чином не є позбавленням свободи згідно з Конвенцією, оскільки вона прямо санкціонована. Крім того, досить широкі обмеження свободи пересування військовослужбовців пов'язані з особливими вимогами військової служби, тому звичайні обмеження, які її супроводжують, не підпадають під сферу дії ст. 5».

Далі суд вказав, що «кожна держава має право організувати власну систему військової дисципліни і користується певною свободою розсуду. Межі, які ст. 5 вимагає від держави не перевищувати, не є однаковими для військовослужбовців і цивільних осіб. Дисциплінарне стягнення або захід, який за результатами аналізу, безсумнівно, вважався б позбавленням волі, якщо б його застосували до цивільної особи, може не

мати таку ознаку, коли застосовується до військовослужбовця. Однак таке покарання чи захід не виходить за межі положень ст. 5, коли воно набуває форми обмежень, які явно відрізняються від нормальних умов життя в збройних силах Договірних Держав. Для того, щоб встановити, чи так це, слід брати до уваги цілу низку факторів, таких як характер, тривалість, наслідки та спосіб виконання відповідного покарання чи заходу» [12].

Вбачається, що важливо виділити такі аспекти з наведеного рішення для їх урахування в національній правозастосовній практиці:

– створення та існування системи військової дисципліни саме собою не суперечить зобов'язанням за Конвенцією;

– щоб визначити, чи була особа «позбавлена волі» у значенні ст. 5, слід враховувати конкретну ситуацію;

– дисциплінарне стягнення або захід у вигляді позбавлення волі є різним залежно від того, до кого його застосовують. Так, застосування до цивільної особи може стати незаконним позбавленням волі, в той час як застосування до військовослужбовця може не мати таку ознаку;

– для того щоб встановити, чи було порушено право на свободу та особисту недоторканність, слід брати до уваги цілу низку факторів, таких як характер, тривалість, наслідки та спосіб виконання відповідного покарання чи заходу.

Висновки. Таким чином, вбачається, що правові засади обмеження права особи на свободу та особисту недоторканність мають бути детально прописані в законодавстві з метою конкретизації випадків такого обмеження, правових підстав та винятків із цього положення у зв'язку з дією особливого правового режиму.

У цілому введення воєнного стану передбачає обмеження конституційних прав та свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб. Водночас для того, щоб визначити правомірність обмеження прав та свобод людини, необхідна наявність правової підстави – введення воєнного стану. Другою правовою підставою для обмеження конкретного права є його пряме закріплення в Указі Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» як такого, що може бути обмежено. Щодо права на свободу та особисту недоторканність із положень Указу Президента України виходить, що воно не підлягає обмеженню в умовах воєнного стану.

Дослідження права людини на свободу та особисту недоторканність в кримінальному провадженні в умовах воєнного стану в контексті забезпечення національної безпеки засвідчило, що перед правозастосовником постає складне питання балансу забезпечення національної безпеки і обмеження прав та свобод конкретної особи. Цей тест-баланс можна представити так: в кожному конкретному випадку правозастосовник (як-от: суддя, слідчий суддя, прокурор, слідчий чи дізнавач) зобов'язаний зважити те, наскільки необхідне втручання в права та свободи особи в умовах воєнного стану, та те, наскільки забезпечені будуть інтереси національної безпеки у випадку, якщо не буде здійснено такого втручання.

Вбачається, що подальший науковий пошук у вигляді дослідження рішень ЄСПЛ щодо забезпечення права на свободу та особисту недоторканність надасть у майбутньому змогу удосконалити національну правозастосовну практику.

Список використаних джерел

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

2. Доронін І. М. Національна безпека України в інформаційну епоху: теоретико-правове дослідження : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / НДІ інформатики і права НАПрН України. Київ, 2020. 39 с.

3. Андрейчук В. С. Інформаційні технології прогнозування в системі забезпечення національної безпеки : автореф. дис. ... канд. наук з держ. управл. : 25.00.02 / Нац. акад. держав. упр. при Президентові України. Київ, 2020. 20 с.

4. Національна безпека: світоглядні та теоретико-методологічні засади : монографія / за заг. ред. О. П. Дзьобань. Харків : Право, 2021. 776 с.

5. Сенаторова О. В. Права людини і збройні конфлікти : навч. посібник. Київ : Видавництво «ФОП Голембовська О.О.», 2018. 208 с.

6. Пелех З. Б. Адміністративно-правове забезпечення реалізації права громадян на свободу та особисту недоторканність : дис. ... д-ра філос. : 081 Право. Київ, 2022. 212 с.

7. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>.

8. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 № 64/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
10. Злочини, вчинені в період повномасштабного вторгнення рф. *Офіс Генерального прокурора*. URL: <https://www.gp.gov.ua/>.
11. Case of Austin and others v. the United Kingdom. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5C%22Case%20of%20Austin%20and%20others%20v.%20the%20United%20Kingdom%22%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%5C%22001-109581%22%5D%7D>.
12. Case of Engel and others v. the Netherlands. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5C%22Case%20of%20Engel%20and%20others%20v.%20the%20Netherlands%22%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%5C%22001-57479%22%5D%7D>.

Надійшла до редакції 09.12.2023

References

1. Konstytutsiia Ukrainy vid 28 chervnia 1996 r. [The Constitution of Ukraine dated June 28, 1996]. *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. 1996. № 30. St. 141. [in Ukr.].
2. Doronin, I. M. (2020) *Natsionalna bezpeka Ukrainy v informatsiinu epokhu: teoretyko-pravove doslidzhennia* [National security of Ukraine in the information age: a theoretical and legal study] : avtoref. dys. ... d-ra yuryd. nauk : 12.00.01 / NDI informatyky i prava NAPrN Ukrainy. Kyiv. 39 p. [in Ukr.].
3. Andreichuk, V. S. (2020) *Informatsiini tekhnolohii prohnozuvannia v systemi zabezpechennia natsionalnoi bezpeky* [Information forecasting technologies in the national security system] : avtoref. dys. ... kand. nauk z derzh. uprav. : 25.00.02 / Nats. akad. derzhav. upr. pry Prezydentovi Ukrainy. Kyiv. 20 p. [in Ukr.].
4. *Natsionalna bezpeka: svitohliadni ta teoretyko-metodolohichni zasady* [National security: outlook and theoretical and methodological foundations] : monohrafiia / za zah. red. O. P. Dzoban. Kharkiv : Pravo, 2021. 776 p. [in Ukr.].
5. Senatorova, O. V. (2018) *Prava liudyny i zbroini konflikty* [Human rights and armed conflicts] : navch. posibnyk. Kyiv : Vydavnytstvo «FOP Holembovska O.O.». 208 p. [in Ukr.].
6. Pelekh, Z. B. (2022) *Administratyvno-pravove zabezpechennia realizatsii prava hromadian na svobodu ta osobystu nedotorkannist* [Administrative and legal provision of citizens' right to freedom and personal integrity] : dys. ... d-ra filos. : 081 Pravo. Kyiv. 212 p. [in Ukr.].
7. Pro pravovy rehym voiennoho stanu [On the legal regime of martial law] : Zakon Ukrainy vid 12 travnia 2015 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>. [in Ukr.].
8. Pro vvedennia voiennoho stanu v Ukraini [On the introduction of martial law in Ukraine] : Ukaz Prezidenta Ukrainy vid 24.02.2022 № 64/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>. [in Ukr.].
9. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [The Criminal Procedure Code of Ukraine] : Zakon Ukrainy vid 13.04.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>. [in Ukr.].
10. Zlochyny, vchyneni v period povnomasshtabnoho vtorhennia rf [Crimes committed during the full-scale invasion of the rf]. *Офіс Генерального прокурора*. URL: <https://www.gp.gov.ua/>. [in Ukr.].
11. Case of Austin and others v. the United Kingdom. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5C%22Case%20of%20Austin%20and%20others%20v.%20the%20United%20Kingdom%22%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%5C%22001-109581%22%5D%7D>.
12. Case of Engel and others v. the Netherlands. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5C%22Case%20of%20Engel%20and%20others%20v.%20the%20Netherlands%22%5D%2C%22itemid%22%3A%5B%5C%22001-57479%22%5D%7D>.

ABSTRACT

Denys Chyzhov. The right to liberty and personal inviolability in the context of ensuring national security. The constitutional right to freedom and personal inviolability in the context of ensuring national security is considered. It was concluded that, in general, the introduction of martial law involves the restriction of the constitutional rights and freedoms of a person and a citizen, and the rights and legal interests of legal entities. At the same time, in order to determine the legality of the restriction of human rights and freedoms, a legal basis is required – the introduction of martial law. The second legal basis for limiting a specific right is its direct enshrining in the Decree of the President of Ukraine «On the introduction of martial law in Ukraine» as something that can be limited. Regarding the right to freedom and personal inviolability, it follows from the provisions of the Decree of the President of Ukraine that it is not subject to restrictions under martial law.

Further in the work, we focused on the study of the human right to freedom and personal inviolability in criminal proceedings under martial law in the context of ensuring national security. A list of articles of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which provide for the specifics of the exercise of this right by citizens in conditions of martial law, was given. We support the point of view that the law enforcer faces a difficult issue – the issue of the balance between ensuring national security and limiting

the rights and freedoms of a specific person. This test-balance can be presented as follows: in each specific case, the law enforcement officer (be it a judge, investigating judge, prosecutor, investigator or investigator) is required to weigh the extent to which the interference with the rights and freedoms of a person under martial law is necessary and the extent to which there will be national security interests in the event that such intervention is not carried out.

Further, examples of the ECtHR's practice regarding the interpretation of Art. 5 of Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms: *Austin and Others v. the United Kingdom* and *Engel and others v. the Netherlands* were analyzed. Only two decisions of the ECtHR were given in the work, while in the aspect of interpretation of Art. 5 Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms there are many more of them. It is believed that further scientific research in the form of a study of ECtHR decisions on ensuring the right to freedom and personal inviolability will provide an opportunity to improve national law enforcement practice.

Keywords: *the right to freedom and personal inviolability, human rights, national security, martial law, special legal regime.*

УДК 343:347.63

DOI: 10.31733/2078-3566-2023-6-88-95



Олена ЮШКЕВИЧ[©]

кандидат юридичних наук, доцент
(Харківський національний університет
внутрішніх справ, м. Харків, Україна)

ПРАВО ДИТИНИ НА ЗАХИСТ ВІД ЗЛОВЖИВАНЬ ІЗ БОКУ ОПІКУНА АБО ПІКЛУВАЛЬНИКА

Висвітлено особливості захисту дитиною своїх прав та інтересів від зловживань із боку опікуна, піклувальника. Розглядаються два способи такого захисту: в адміністративному (за допомогою комісії з питань захисту прав дитини) та судовому порядку. Особливу увагу приділено дискусійному питанню об'єктивної сторони злочину за ст. 167 Кримінального кодексу України – зловживання опікунськими правами лише щодо майнових прав та інтересів дитини. Зроблено висновок про необхідність подальших наукових досліджень та аналізу судової практики щодо уточнення об'єктивної сторони злочину за ст. 167 Кримінального кодексу України. Проаналізовано зміст єдиного з 2019 р. судового рішення в Єдиному державному реєстрі судових рішень за ст. 167 «Зловживання опікунськими правами».

Ключові слова: *зловживання правом, дитина, опіка, піклування, кримінальна відповідальність, Єдиний реєстр державних судових рішень.*

Постановка проблеми. За даними Національної соціальної сервісної служби України, у 2021 р. було встановлено опіку чи піклування над 33 598 дітьми. У 2022 р. ця цифра зросла на 6622 – загальна кількість дітей під опікою та піклуванням сягнула 40 220. А за I квартал 2023 р. ще 29 847 дітей отримали офіційного опікуна або піклувальника. Ці дані свідчать про зростання показників встановлення опіки, що вказує на збільшення кількості дітей, які з різних причин залишилися без батьківського піклування [1].

Слід констатувати, що з 2003 р. в Україні здійснювався облік дітей, які можуть бути усиновлені, осіб, які бажають усиновити дитину [2], з 2005 р. було введено у функціонування банк даних про дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування [3], з 2007 р. функціонував Єдиний електронний банк даних дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, і громадян, які бажають взяти їх на виховання, та Єдиний електронний банк даних дітей, які опинились у складних життєвих обставинах [4; 5], із 2016 р. здійснюється ведення банку даних про дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, і сім'ї потенційних усиновлювачів, опікунів, піклувальників, прийомних батьків, батьків-вихователів [6].

© О. Юшкевич, 2023

ORCID iD: <https://orcid.org/0000-0003-0024-6070>

el.iushkevich@gmail.com