

*Грищенко Євген Ігорович,  
здобувач ступеня «Доктор філософії»  
Донецького національного університету імені Василя Стуса*

*Гоцуляк Юрій Вікторович,  
доктор юридичних наук, доцент,  
в. о. зав. кафедри теорії та історії держави  
і права та філософії права  
Донецького національного університету імені Василя Стуса*

## **КРИТЕРІЇ ОБМЕЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА СВОБОДУ ПЕРЕСУВАННЯ**

*У статті досліджуються ключові загальновизнані критерії для запровадження обмежень права на свободу пересування. Збройний конфлікт та потреби забезпечення національної безпеки, захисту кордонів змушують владу застосовувати непопулярні заходи щодо обмеження свободи пересування, що має наслідком складну неоднозначну реакцію з боку правосвідомості населення. У статті робиться класифікація обмежень права на свободу пересування за територіальним та індивідуальним принципом.*

*Автор узагальнює конкретні критерії, що є вимогами до держави під час встановлення обмежень свободи пересування: законність, пропорційність, захист більшої чи рівної за значенням цінності, необхідність у демократичному суспільстві, недопустимість спотворення права (обмеження свободи пересування має бути тимчасовим, не означати його скасування та має бути доцільним у конкретній ситуації). Критерій необхідності у демократичному суспільстві є доволі складним, тому його доводиться окремо обґрунтовувати різним судовим інстанціям. Вкрай важливим під час встановлення обмежень є обґрунтування співмірності цілі та заходів. Так, під час воєнного стану держава наділена значним обсягом інструментів обмеження прав людини, однак це зовсім не означає, що вона має одночасно застосувати їх усі. Для кожного аспекту обмеження права на свободу пересування має бути обґрунтована мета.*

*Важливим принципом є те, що обмеження не повинні порушувати сутність права, тобто їх запровадження не повинно мати ефект скасування права та прав зокрема. Обмеження мають існувати задля збереження прав, а не навпаки. Для цього і передбачаються особливі випадки їх застосування, як-от воєнний стан.*

*Критерію законності обмежень недостатньо, має бути легітимна мета, що виражається у реалізації принципу пропорційності, тобто відповідності обмежувальних заходів заявленій законній меті. Не менш важливим критерієм є необхідність у демократичному суспільстві, адже тоталітарні режими не знають проблем із узаконенням будь-яких обмежень прав людини.*

*У статті автор доходить висновку, що захист прав та демократичного ладу – це мета для обмеження права на свободу пересування, але і проблема одночасно, оскільки наявний хиткий баланс між можливостями держави, з одного боку, та свободою особи, з іншого. Введення обмежень свободи пересування не може бути автоматичним, а лише обґрунтованим за своїм ступенем у конкретних обставинах.*

**Ключові слова:** права людини, свобода, свобода пересування, конституційний лад, Конституція, обмеження прав.

**Постановка проблеми.** Права людини в умовах збройного конфлікту завжди є складною для дослідження темою, оскільки це пов'язано з їх обмеженнями, пошуком балансу між особистістю та державою, свободою та необхідністю та допустимими межами таких обмежень. Право на свободу пересування не є винятком, ба більше, – це право є одним із фундаментальних із погляду регулятивної цінності, оскільки воно має значення і як свобода, і як її обмеження в окремих випадках задля забезпечення правопорядку. Збройний конфлікт та потреби забезпечення національної безпеки, захисту кордонів змушують владу застосовувати непопулярні заходи щодо обмеження свободи пересування, що має наслідком складну неоднозначну реакцію з боку правосвідомості населення. Це становить виклики для правничої науки до нових розвідок, розв'язання правових проблем, що склались.

**Постановка завдання.** Стаття присвячена аналізу типових критеріїв обмеження права на свободу пересування, які покладають сучасні стандарти для реалізації цього права. Безпосередньо вивченням критеріїв обмеження права на свободу пересування займаються вітчизняні науковці К. Яблуновська, О. Кучів, С. Продивус, Ю. Миколаєнко, І. Голубка та інші. Водночас ці дослідження потребують додаткового аналізу стосовно класифікаційної характеристики, а також у контексті збройного конфлікту, що відбувається на території України.

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до міжнародних нормативно-правових актів користування правами людини не підлягає обмеженням. Однак це положення, як і більшість прав, не має абсолютного характеру. За наявності конкретних підстав встановлюються правомочності держави щодо запровадження обмежень окремих прав людини і можливості відступів від повного обсягу цих прав, які захищені міжнародним та національним правом. Насамперед це дає державі змогу та механізму відповідно до міжнародних угод та актів запроваджувати необхідні у певних обставинах обмеження на користування окремими правами. Однак такі механізми передбачають захист громадян від необмеженої влади держави щодо обмеження гарантованих свобод та можливостей. Жодна обставина не дає права жодній владі легально перетворити демократичне суспільство та тоталітарне. У цьому і полягає головна складність: зберегти основні правові та суспільні цінності, водночас обмежуючи права за певних ситуацій.

Згідно зі ст. 64 Конституції України «Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. Далі Основний закон дає перелік прав, які не можуть бути обмежені, однак до такого переліку не входить право на свободу пересування» (ст. 33) [1]. Конституція дає змогу встановлювати обмеження прав та свобод в умовах воєнного стану на рівні закону.

Відповідно до статті 12 ЗУ «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» обмеження свободи пересування можна класифікувати за суб'єктною та функціональною спрямованістю [2]:

1. Територіальні (заборона всім за певними винятками стосовно пересування на певній території):

- територіально-суверенні обмеження, пов'язані із перетином кордону (у прикордонній смузі);

- територіально-безпекові, пов'язані із охороною національної безпеки та обороною держави (на територіях військових об'єктів; на територіях, щодо яких введено воєнний або надзвичайний стан; на тимчасово окупованих територіях);

- територіальні для охорони здоров'я, пов'язані із заходами обмеження свободи пересування на окремих територіях і в населених пунктах, де наявна небезпека поширення інфекційних захворювань і отруєнь населення, тому вводяться особливі умови і режим проживання;

- територіально-приватні, пов'язані із приватною власністю на певну територію (обмеження пересування на приватних земельних ділянках).

2. Особисті (персональні обмеження на основі певних критеріїв):

- особисто-деліктні, пов'язані із обмеженням свободи пересування у вигляді покарання чи запобіжного заходу як наслідком вчиненого правопорушення (запобіжні заходи або вироки, пов'язані з обмеженням чи позбавленням волі; звільнених від покарання з випробуванням, яким заборонено виїжджати за межі України; осіб, які, згідно із законодавством, перебувають під адміністративним наглядом);

- особисто-статусні, пов'язані із особливим правовим становищем статусу іноземців та осіб без громадянства (іноземців та осіб без громадянства, які не мають законних підстав для перебування на території України або які очікують оформлення документів для надання їм статусу біженця чи особи, що потребує додаткового захисту);

- особисто-військові, пов'язані із особливостями проходження військової служби (особи, яких призвано на дійсну строкову службу до Збройних Сил України, утворених відповідно до законів України, військових формувань; іноземців, які перебувають у складі військових іноземних підрозділів і які мають статус військового);

- особисто-безпекові, пов'язані із забезпеченням національної безпеки та оборони держави (особи, свобода пересування яких обмежена через безпекові потреби, зокрема під час воєнного стану чоловіки, які підлягають мобілізації);

- особисто-медичні (осіб, які, згідно із законодавством про інфекційні захворювання та психіатричну допомогу, підлягають примусовій госпіталізації та лікуванню).

Свобода пересування може бути обмежена і в інших випадках, передбачених законом. Водночас, що саме розуміється під законом, у цьому випадку підлягає серйозним дискусіям: акт, який видає Верховна рада України, чи будь-який нормативно-правовий акт.

Отже, обмеження права на свободу пересування можуть мати:

- інтерсуб'єктний територіальний характер, пов'язаний із принципом суверенітету, безпековими заходами, охороною здоров'я чи приватно власністю;
- персональний, пов'язаний із особистою деструктивною поведінкою особи та її наслідками або її статусом чи станом здоров'я.

28.02.2022 постійне представництво України в ООН надіслало Генеральному секретарю ООН відповідну нотифікацію, таку ж нотифікацію було надіслано і направлено Генеральному секретарю Ради Європи, у якій обґрунтовувався та пояснювався обсяг застосування обмежень прав людини через введення воєнного стану. У вказаному документі українська влада дала перелік прав людини і громадянина, які містяться у Конституції та міжнародних нормативно-правових актах, що можуть обмежуватись на період дії воєнного стану, зокрема сюди належить право на свободу пересування.

Варто зазначити, що попри законність обмежень окремих прав людини за наявності певних визначених обставин такі обмеження не є абсолютними та мають свої визначені критерії.

К. Яблуновська наголошує на двох базових критеріях, які проглядаються у Законі: «Окремо хотілося б наголосити на тому, що існує певна логіка в побудові системи обмежень кожного з названих прав у Законі України “Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні”. Фактично під час побудови такої системи використовуються два критерії: а) територіальний та б) критерій особливого правового статусу, окремих категорій фізичних осіб» [3, с. 126]. Справді, варто погодитись із такою класифікацією, адже дійсно обмеження пересування зводяться до особливої території чи певного правового становища особи. Втім варто зазначити, що і така класифікація повинна мати продовження, оскільки ці два критерії теж доволі суттєво відрізняються. Так, територіальний критерій обмеження прав людини може бути пов'язаний із державним кордоном та принципом суверенітету, а може із приватною власністю. Аналогічно із критерієм щодо фізичних осіб: це критерії безпеки, громадянства, охорони здоров'я чи протиправної поведінки, що за змістом суттєво між собою відрізняються.

К. Яблуновська зазначає критерії обмеження права на свободу пересування на основі Конституції ФРН: «...будь-яке обмеження будь-якого права, в тому числі і права на свободу пересування, яке нормативно визначене у ст. 11 Основного закону ФРН, має відповідати таким критеріям: 1) повинна бути юридична

підстава такого обмеження; 2) таке обмеження слід здійснювати з метою захисту публічного інтересу чи основних прав третіх осіб; 3) воно має бути обґрунтованим та рівноцінним, тобто здійснюватися для захисту рівної чи більшої за значимістю цінності; 4) таке втручання не повинно спотворювати зміст права людини» [3, с. 126; 4]. Отже, маємо конкретні вимоги до держави під час встановлення обмежень будь-яких прав, зокрема і свободи пресування: законність, мета, захист більшої чи рівної за значенням цінності, відсутність спотворення прав людини. Варто наголосити на влучності таких критеріїв, адже навіть наявність законних підстав це ще зовсім не означає, що вони є правовими. Мета захисту публічного інтересу означає, що такі обмеження точно не можуть бути застосовані у приватних цілях, тоді вони перестають бути правовими. Звідси випливає, що цінності, заради яких впроваджуються обмеження свободи пресування, мають бути вищими. Справді, під час воєнного стану під загрозою перебуває сам гарант прав людини – держава, і попри природний характер окремих прав, без гарантій реалізації, оборони та захисту такі права залишаться теорією. Відтак є всі підстави стверджувати, що у випадку збройного конфлікту і загрози існуванню державності як такої обмеження права на свободу пресування відбувається заради більшої цінності. Також варто звернути увагу на критерій щодо недопущення спотворення змісту прав людини. Тобто обмеження свободи пресування має бути тимчасовим, не означає його скасування та має бути доцільним у конкретній ситуації. Не можна стверджувати, що право на свободу пресування, обмежене в Україні на час воєнного стану, є спотвореним, оскільки більшість його правомочностей за громадянами зберігаються, хоч і дещо в скороченому вигляді.

О. Кучів вказує на класичний трискладовий тест допустимості обмежень свободи пресування: «Це право не є абсолютним та може бути обмежено з урахуванням вимог п. 3 та 4 ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції. Так, обмеження свободи пресування буде виправданим за умови дотримання “трискладового тесту”: обмеження є законним, переслідує легітимну мету та є необхідним у демократичному суспільстві» [5, с. 29]. Справді, право на свободу пресування не входить до переліку тих прав, що не підлягають обмеженням, однак допустимість таких обмежень теж не є абсолютною. Важливо мати на увазі, що законності обмежень також недостатньо, має бути легітимна мета, що виражається у реалізації принципу пропорційності, тобто відповідності обмежувальних заходів заявленій законній меті. Не менш важливим критерієм є необхідність у демократичному суспільстві, адже тоталітарні режими не знають проблем із узаконенням будь-яких обмежень прав людини. Європейська судова практика вказує на необхідності застосування всіх трьох критеріїв разом, хоч і в певній послідовності: «Необхідно починати із аналізу законності обмеження; якщо цей кри-

терій є дотриманим, переходити до визначення дотримання легітимної цілі(-ей) та необхідності у демократичному суспільстві. Важливою дією, але водночас часто не виконаною національними судами, є визначення легітимної цілі для обмеження прав, оскільки обмеження / втручання в гарантоване право повинне бути “пропорційним законній переслідуючій цілі”; не перевищувати міру, необхідну для її досягнення» [5, с. 29; 6]. Вкрай важливим під час встановлення обмежень є обґрунтування співмірності цілі та заходів. Так, під час воєнного стану держава наділена значним обсягом інструментів обмеження прав людини, однак це зовсім не означає, що вона має одночасно застосувати їх усі. Для кожного аспекту обмеження права на свободу пересування має бути обґрунтована мета. До прикладу, наявність значної кількості блокпостів на всій території України протягом 2022 року перестала бути доречною, оскільки невиправдано ускладнювала рух транспорту, а відповідно гальмувались економічні процеси та особисті свободи громадян. Схожа ситуація склалась із комендантською годиною, час якої у різних регіонах залежно від обстановки різний і підлягає перегляду з боку місцевої влади: «Аналіз практики ЄСПЛ демонструє, що найчастіше порушення цього права відбувається з огляду на те, що встановлені обмеження щодо свободи не є необхідними в демократичному суспільстві. Для того, щоб обмеження свободи пересування було пропорційним переслідуючій легітимній меті, необхідно брати до уваги низку факторів, зокрема особисту ситуацію особи, право якої обмежується, обставини, за яких це обмеження застосовується, тривалість обмежень, їх належність, наявність судового контролю та ін.» [5, с. 35]. Критерій необхідності у демократичному суспільстві є доволі складним, тому його доводиться окремо обґрунтовувати різним судовим інстанціям. Як уже зазначалось, навіть самі обмеження можуть мати різний характер, обсяг, інтенсивність тощо. Більшість обмежень під час воєнного стану не є характерними для демократичного суспільства, однак це для мирного часу. З іншого боку, обмеження мають бути мінімально допустимі, тобто такі, без яких точно не можна обійтись у конкретній ситуації як у державі загалом, так і для окремої особи. Річ у тім, що такі процеси дуже гостро впливають на суспільну думку, а відтак і на правосвідомість та правову культуру населення, яке незвично починає перебувати у зоні «правового дискомфорту» і відповідно нігілістично реагує на правові процеси. Саме тому і виник критерій допустимості обмеження свободи пересування у демократичному суспільстві, оскільки саме це право чи не найбільше асоціюється із принципом свободи.

На ключові критерії встановлення обмеження свободи пересування вказує С. Продивус: «Комітет ООН з прав людини зазначає, що сам закон повинен встановити умови, за яких права можуть бути обмежені. Держава повинна визначати правові норми, на яких ґрунтуються обмеження. Обмеження, які не пе-

редбачені законом порушуватимуть права, гарантовані частинами 1 і 2 статті 12. Навіть більше, під час прийняття законів, що передбачають обмеження права на свободу пересування, держави завжди повинні керуватися принципом, згідно з яким обмеження не повинні порушувати сутності права; співвідношення між правом і обмеженням, між нормою і винятком не можна змінювати. Закони, що дозволяють застосування обмежень, повинні використовувати точні критерії та не надавати необмеженого розсуду особам, відповідальним за їх виконання» [7, с. 367; 8]. Укотре переконуємось у складності принципу законності під час запровадження обмежень права на свободу пересування, адже мало передбачити ці обмеження законом, мають бути враховані відомі загальноновизнані принципи. Важливим принципом є те, що обмеження не повинні порушувати сутність права, тобто їх запровадження не повинно мати ефект скасування права та прав зокрема. Обмеження мають існувати задля збереження прав, а не навпаки. Для цього і передбачаються особливі випадки їх застосування, як-от воєнний стан.

Обмеження права на свободу пересування мають бути продиктовані не лише національною безпекою, а й потребою у збереженні права як такого, адже система зазнає значного впливу хаосу та спокуси зловживання владою під дією збройного конфлікту. Варто зазначити, що для демократичних режимів реалізація воєнного стану є значно складнішою, ніж для авторитарних режимів, оскільки має бути збережене гуманне обличчя закону: «...міжнародно-правові акти визначають перелік тих цілей, для досягнення яких допускається обмеження права на свободу пересування. Зазначені цілі зводяться по своїй суті до а) захисту прав та свобод людини; б) захисту усталеного демократичного ладу (захист громадського порядку та безпеки, захист національної безпеки, захист моральності, попередження злочинності)» [7, с. 368]. Отже, захист прав та демократичного ладу – це мета для обмеження права на свободу пересування, але і проблема одночасно, оскільки наявний хиткий баланс між можливостями держави, з одного боку, та свободою особи, з іншого. Введення обмежень свободи пересування не може бути автоматичним, а лише обґрунтованим за своїм ступенем у конкретних обставинах.

### **Висновки**

1. Обмеження свободи пересування можна класифікувати так:

- територіальні (територіально-суверенні, територіально-безпекові, територіальні для охорони здоров'я, пов'язані із заходами обмеження свободи пересування на окремих територіях, територіально-приватні);
- особисті (особисто-деліктні, особисто-статусні, особисто-військові, особисто-безпекові, особисто-медичні).

2. Можна виділити конкретні вимоги до держави під час встановлення обмежень свободи пересування: законність, пропорційність, захист більшої чи рів-

ної за значенням цінності, необхідність у демократичному суспільстві, недопустимість спотворення права (обмеження свободи пересування має бути тимчасовим, не означає його скасування та має бути доцільним у конкретній ситуації).

3. Важливо мати на увазі, що законності обмежень недостатньо, має бути легітимна мета, що виражається у реалізації принципу пропорційності, тобто відповідності обмежувальних заходів заявленій законній меті. Не менш важливим критерієм є необхідність у демократичному суспільстві, адже тоталітарні режими не знають проблем із узаконенням будь-яких обмежень прав людини.

#### Список використаних джерел

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні: Закон України 1382-IV. Редакція від 10.10.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1382-15#Text>
3. Яблунівська К. М. Обмеження свободи пересування та вільного вибору місця проживання громадян України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2019 № 41. Том 1. С. 125–128.
4. Brezger J. *Internationale Freizügigkeit als Menschenrecht*, Campus Verlag Frankfurt. New York, 2018. 261 s.
5. Кучів О. Обмеження свободи пересування у світлі необхідності в демократичному суспільстві: підходи ЄСПЛ. *Слово Національної школи суддів України*. 2021. № 2(35). С. 27–39.
6. Nikiforenko v. Ukraine, № 14613 / 03: European Court of Human Rights, 18 February 2010. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97356>
7. Продивус С. В. Правомірне обмеження права на свободу пересування: міжнародно-правові стандарти та практика Європейського суду з прав людини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2023. Т. 2, № 78. С. 365–371.
8. CCPR General Comment № 27: Article 12 (Freedom of Movement) Adopted at the Sixty-seventh session of the Human Rights Committee, on 2 November 1999 CCPR/C/21/Rev.1/Add.9, General Comment No 27. (General Comments) (Contained in document CCPR/C/21/Rev.1/Add.9) URL: <https://www.refworld.org/pdfid/45139c394.pdf>

#### ***Yevhen Hryshchenko, Yurii Hotsuliak. Criteria for Restrictions on The Constitutional Right to Freedom of Movement***

*The article examines the key generally accepted criteria for the implementation of restrictions on the right to freedom of movement. The author formulates a scientific problem, which consists in the fact that the armed conflict and the need to ensure national security and border protection force the authorities to apply unpopular measures to restrict freedom of movement which results in complex and ambiguous reactions from the legal consciousness of the population. The article classifies restrictions on the right to freedom of movement according to the territorial and individual principle.*

*The author summarizes specific criteria that are requirements for the state when implementing restrictions on freedom of movement: legality, proportionality, protection of greater or equal value, necessity in a democratic society, inadmissibility of distortion of law (restriction of freedom of movement must be temporary, does not mean its cancellation and be appropriate in a specific situation). The criterion of necessity in a democratic society is quite complex so it has to be substantiated separately by different courts. It is extremely important when setting restrictions to justify the proportionality of the goal and measures. During martial law, the state is endowed with a considerable number of tools for restricting human rights but this does not mean that it must use all of them at the same time. Each aspect of the restriction of the right to freedom of movement must have a justified purpose.*



*An important principle is that restrictions should not violate the essence of the right, that is, their introduction should not have the effect of canceling the right and rights in particular. Restrictions should exist to preserve rights, not vice versa. For this purpose, special cases of their application, such as martial law, are provided for.*

*The criterion of the legality of restrictions is not enough, there must be a legitimate purpose, which is expressed in the implementation of the principle of proportionality that is the compliance of restrictive measures with the declared legitimate purpose. An equally important criterion is the necessity in a democratic society because totalitarian regimes do not know the problems with the legalization of any restrictions on human rights.*

*In the article, the author concludes that the protection of rights and democratic order is a goal for limiting the right to freedom of movement, but it is also a problem at the same time, since there is a shaky balance between the state's capabilities on the one hand and the freedom of the individual on the other. The implementation of restrictions on freedom of movement cannot be automatic, but only justified by its degree in specific circumstances.*

**Keywords:** *human rights, freedom, freedom of movement, constitutional system, Constitution, restriction of rights.*

**УДК 340.13**

**DOI 10.31558/2786-5835.2023.2.3**

**Добросердов Артур Ренатович,**  
*здобувач ступеня «Доктор філософії»*

*Донецького національного університету імені Василя Стуса*

## **РОЗВИТОК ЛІБЕРАЛЬНИХ ПРАВОВИХ ІДЕЙ У ХІХ–ХХ СТ.**

*У статті проаналізовано основні правові вчення ХІХ–ХХ ст., які лягли в основу сучасного правового лібералізму. Автор висвітлює позиції класичного лібералізму Б. Константа, засновані на принципах особистої незалежності людини від держави, негативної свободи та індиферентності до форм державного устрою. У статті робиться висновок, що лібералізм ХVІІІ–ХІХ ст. – це тенденція переходу від віри у рятівну роль народної держави та республіки і реалізації свободи людини, ознаменованої Французькою революцією до відстоювання особистої свободи та незалежності, прав безвідносно до будь-яких державних форм. Базовим видом свободи для класичної ліберальної ідеології є саме негативна свобода як заборона втручання, що розуміється у двох видах: від держави та від особи.*

*Проаналізовані погляди Дж. Ролза, який стоїть біля витоків традицій соціального лібералізму. Проблеми соціальної справедливості на початку ХХ ст. постають особливо актуально та гостро, ведеться боротьба за соціальні та трудові права. Відтак індивідуальна свобода, незалежність, приватна власність не може уже ігнорувати проблему соціальної нерівності, відсутності рівних можливостей та потреби окремих категорій громадян у захисті. Автором робиться висновок, що представники класичного лібералізму вважають, що забезпечивши людині повну свободу та незалежність, абсолютну приватну власність – благополуччя прийде само собою. Однак життєвий досвід показав, що цей підхід вкотре породжує нову класову майнову нерівність та боротьбу за соціальне обличчя цієї ідеології. Не будь-який законодавчий припис є ліберальним, це має бути універсальна норма, що мінімізує втручання держави у життя людини, а також нівелює можливість наявності іншої приватної волі, якій має підкорятись особа.*

**Ключові слова:** *лібералізм, свобода, правовий принцип, правова ідеологія, права людини, правова ідея, правове вчення.*