

17. ECtHR, *Urban and Urban v. Poland* (Application no. 23614/08, judgment of 30 November 2010), available at <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-101962>

18. ECtHR, *Artico v. Italy* (Application no. 6694/74, judgment of 13 May 1980), par 36, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57424>

19. ECtHR, *Daud v. Portugal* (Application no. 22600/93, judgment of 21 April 1998), <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58154>

УДК-341.231.145+342.7

Яремко О. М.

*к.ю.н., доцент, доцент кафедри міжнародного права,
міжнародних відносин та дипломатії
Тернопільський національний економічний університет*

ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ СТ. 8 КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД У СПРАВАХ ПРО ПРИМУСОВЕ ПОВЕРНЕННЯ ТА ПРИМУСОВЕ ВИДВОРЕННЯ ЗА МЕЖІ УКРАЇНИ ІНОЗЕМЦІВ ТА ОСІБ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА

Аналіз законодавства і правозастосовчих актів, що стосуються примусового повернення і примусового видворення за межі України іноземців та осіб без громадянства свідчить про невідповідність їх у значній мірі міжнародним стандартам прав людини. Насамперед мова йде про порушення ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенції) – «Право на повагу до приватного і сімейного життя», де світовою спільнотою проголошено: «Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції» (ч. 1) [1].

Часто іноземці та особи без громадянства, перебуваючи на території України, створюють сім'ї, у них з'являються діти. І примусове повернення або ж примусове видворення їх з України через порушення законодавства про правовий статус іноземців та осіб без громадянства має наслідком обмеження реалізації ними низки суб'єктивних прав і законних інтересів, що виникають із сімейно-правових відносин (сім'ї, батьківства, материнства тощо). Тим більше, що «Іноземцям та особам без громадянства щодо яких винесено судом постанову про примусове видворення за межі України забороняється подальший в'їзд в Україну строком на п'ять років» (абз. 3 ч. 1 ст. 30 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства») [3].

Як свідчить вітчизняна судова практика, наявність факту порушення іноземцем чи особою без громадянства міграційного законодавства (ст. 203 КУпАП «Порушення іноземцями та особами без громадянства правил перебування в Україні і транзитного проїзду через територію України» [2]), а також факту ухилення від виїзду з України після закінчення дозволеного строку перебування – є достатніми у вирішенні питання про примусове повернення (органами, уповноваженими на прийняття рішення про примусове повернення з України) та про примусове видворення за межі України (судом).

При прийнятті рішення або ж при винесенні постанови з вище зазначеного питання майже завжди залишаються поза увагою такі обставини, як: факт перебування у цивільному або офіційно зареєстрованому шлюбі із іноземною особою, що на законних підставах проживає на території України, чи з особою, яка має громадянство України; майновий стан особи щодо якої вирішується питання про примусове повернення (примусове видворення) чи її подружжя; наявність дитини, народженої на території України; відсутність даних про будь-які дії вище згаданої особи, що суперечили б інтересам безпеки України чи охорони громадського порядку, здоров'я і захисту прав та інтересів громадян України; необхідність дотримання у прийнятті рішення (постанови) пропорційності, тобто дотримання необхідного балансу між несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (постанова).

Рішення про примусове повернення або ж постанова про примусове видворення за межі України ґрунтуються лише на положеннях міграційного законодавства, значна частина яких не відповідає «духу права». Рідко коли суб'єкти правозастосування посилаються на конституційні норми, норми сімейного чи міжнародного законодавства. Не так часто в даній категорії справ зустрічаємо і застосування практики Європейського суду з прав людини.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» при розгляді справ суди застосовують Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод [4]. У ній (Конвенції) в ч. 1 ст. 8, як ми уже зазначали, проголошено, що кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя. Частина 2 ст. 8 Конвенції застерігає: «органи державної влади не можуть втручатися у здійсненні цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб» [1].

У контексті прецедентної практики Європейського суду з прав людини із ст. 8 Конвенції слід зазначити, що роз'єднання сім'ї шляхом прийняття рішення про примусове повернення або примусове видворення одного із її подружжя (батька чи матері) часто становить порушення права на повагу до сімейного життя. Зокрема, у низці своїх рішень Європейський суд з прав людини зазначив, що видворення особи з країни, де проживають її близькі члени родини, становить порушення її права на повагу до сімейного життя, яке гарантується положеннями ст. 8 Конвенції, і в кожному випадку повинно розглядатися пропорційно переслідуюній меті відповідно до вимог Конвенції.

Так, в рішенні у справі «Каплан та інші проти Норвегії» від 24 липня 2014 р. (заява №32504/11) Європейський суд з прав людини дійшов висновку, що депортація пана Каплана і подальша заборона щодо його в'їзду в країну становили собою непропорційне втручання у право на повагу до сімейного життя подружжя та їх дітей. Зокрема, Європейський суд з прав людини зауважив, що проживання батька з дітьми на території Норвегії та подальша заборона в'їзду до країни не відповідають найкращому забезпеченню інтересів дитини для цілей ст. 8 Конвенції [5].

Європейський суд з прав людини звернув увагу й на те, що заявник не порушив законодавство Норвегії, за винятком декількох незначних порушень правил дорожнього руху, що у свою чергу, не є підставою для прийняття органами міграційної служби рішення про його видворення.

У рішенні по справі «Меємі проти Франції» Європейський суд з прав людини зазначив, що саме держава має підтримувати громадський порядок, зокрема, шляхом застосування своїх повноважень відповідно до усталеного міжнародного права та виконання своїх договірних зобов'язань, здійснювати контроль за в'їздом і проживанням іноземців, а також вирішувати питання щодо видворення іноземців, засуджених за вчинення кримінальних правопорушень [6].

Проте, їх (мова йде про органи державної влади, насамперед, органи міграційної служби) рішення у цій сфері в тій мірі, в якій вони можуть становити втручання у право, передбачене ч. 1 ст. 8 Конвенції, мають бути необхідними в демократичному суспільстві, тобто виправдані під впливом соціальної необхідності та, зокрема, співмірні (пропорційні) переслідуваній законній меті.

З огляду на міцність зв'язків Меємі із Францією та насамперед той факт, що видворення його з території Франції розлучило його з неповнолітніми дітьми та дружиною, Європейський суд з прав людини констатував порушення ст. 8 Конвенції у зв'язку з тим, що вказане видворення заявника було непропорційним переслідуваній меті.

Дана правова позиція Європейського Суду з прав людини – необхідність дотримання «пропорційності між заходами, що застосовувалися владою, та правовими цілями, що переслідувалися» – висловлена також і в рішеннях у справах «Мустакім проти Бельгії» [7] та «Беррехаб проти Нідерландів» [8].

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод Ради Європи від 04 листопада 1950 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/ru/995_004/card_2#Card
2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07 грудня 1984 р. № 8073-Х. Дата оновлення: 06 лютого 2018 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>
3. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України від 22 вересня 2011 р. № 3773-VI. Дата оновлення: 27 вересня 2017 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3773-17>
4. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 02 грудня 2012 р. № 3477-IV. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>
5. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Каплан та інші проти Норвегії» № 32504/11 від 24 липня 2014 р. URL: <http://www.migrants.org.ua/article/oglyad-praktiki-ievropeyskogo-sudu-z-prav-lyudini-z-pitan-zahistu-prav-lyudini-vkonteksti>
6. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Меємі проти Франції» № 85/1996/704/896 від 26 вересня 1997 р. URL: <http://www1.ombudsman>.

gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=3741%3A2014-05-30-09-44-01&catid=238%3A2014-01-16-12-18-54&Itemid=202#

7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мустакім проти Бельгії» № 12313/86 від 18 лютого 1991 р. URL: <http://unhcr.org.ua/attachments/article/866/CASE%20OF%20MOUSTAQUIM%20v.%20BELGIUM%20%20Russian%20Translation.pdf>

8. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Беррехаб проти Нідерландів» № 10730/84 від 21 червня 1988 р. URL: <http://unhcr.org.ua/attachments/article/866/CASE%20OF%20BERREHAB%20v.%20THE%20NETHERLANDS%20%20Russian%20Translation.pdf>

Sandra Jędrzejowska
Uniwersytet Jagielloński

WOLNOŚĆ SUMIENIA I RELIGII W PRAWIE POLSKIM – GENEZA I ISTOTA

Wolność sumienia i religii jest niezwykle ważna w krajowym porządku prawnym. W oparciu o kryterium struktury prawnej należy do grupy tzw. praw wolnościowych (wolności) człowieka. Oznacza to, że w prawie tym dostrzec należy dwa aspekty: pozytywny i negatywny [4, 91]. Aspekt pozytywny wyraża się w wolności kształtowania własnego zachowania według indywidualnego uznania. Aspekt negatywny jest to wolność od ingerencji z zewnątrz – dotyczy zarówno organów państwowych, jak i osób trzecich [5, 143]. Rola prawodawcy w takim wypadku nie kończy się na określeniu podmiotu prawa i sfery zachowań wolnych od ingerencji. Istotne jest także określenie sytuacji, w których ingerencja organów państwowych byłaby dopuszczalna i ustanowienie skutecznych gwarancji prawnych dla podmiotów tego prawa.

Omawiane prawo wolnościowe ma ciekawą genezę. W Europie zwrócono na nie dość wcześnie uwagę, ze względu na silne związki państw z Kościołem katolickim. Konieczność szczególnej ochrony w tym zakresie uświadomiono sobie po reformacji, rozłamie w Kościele, powstaniu odrębnych wyznań, konfliktach religijnych na tym tle oraz prześladowaniach innowierców. Pierwszą gwarancję dla tej wolności przyniosła zasada cuius regio eius religio («czyj kraj, tego religia»), wprowadzona w 1555 r. na mocy pokoju w Augsburgu. Nakazywała ona podporządkowanie się religii władcy albo przeniesienie się na inne terytorium, gdzie wyznawano inną religię. Szerszą ochronę przyniósł pokój westfalski z 1648 r. – wprowadził wolność wyznania dla: katolicyzmu, kalwinizmu i luteranizmu. Istotne znaczenie miały również: traktat oliwski z 1660 r. oraz traktat paryski z 1763 r. Nadal jednak w niektórych regionach dominowała wola władcy. Przełomowym aktem była dopiero Deklaracja Praw Człowieka i Obywatela z 1789 r. Uznała ona wolność religijną za prawo naturalne, niezbywalne i święte (art. 10). Praktyka stosowania była niejednakowa w różnych państwach. Do stworzenia jednolitych praw społeczność międzynarodowa zaczęła zmierzać dopiero po pierwszej i drugiej wojnie światowej [2, 238]. Efektem była Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z 10 grudnia 1948 r., gwarantująca wolność myśli, sumienia i wyznania. Wśród międzynarodowych aktów prawnych