УДК 342.721

DOI 10.37566/2707-6849-2021-2(35)-3

Оксана КУЧІВ,
провідний науковий співробітник
Національної школи суддів України
ORCID: 0000-0002-8562-0131

ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ПЕРЕСУВАННЯ У СВІТЛІ НЕОБХІДНОСТІ В ДЕМОКРАТИЧНОМУ СУСПІЛЬСТВІ: ПІДХОДИ ЄСПЛ

Право на свободу пересування одне – з основоположних прав людини, усвідомлення цінності та важливості якого в XXI столітті прийшло разом з карантинними обмеженнями та локдаунами через пандемію COVID-19. Захист здоров'я населення як головна мета кожної держави в сьогоденних умовах пандемії змушує уряди вдаватися до обмежень прав людини, зокрема права на свободу пересування. Це зумовлює дослідження загальновизнаних європейських стандартів щодо свободи пересування.

Мета статті – проаналізувавши практику ЄСПЛ щодо ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції або ст. 2-П4), виділити основні фактори, які враховує Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) при визначенні, чи було обмеження свободи пересування «необхідним у демократичному суспільстві».

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Право на свободу пересування досліджували в дисертаційних працях такі вітчизняні вчені, як І. Голубка (порівняльний аналіз конституційних прав на свободу пересування та вільний вибір

місця проживання в Україні та окремих країнах Європейського Союзу здійснено у дисертаційному дослідженні), С. Максименко (міжнародно-правовий зміст і гарантії забезпечення права людини на свободу пересування), Ю. Миколаєнко (теоретико-правові засади реалізації прав людини на свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні). Тематиці свободи пересування присвячена ціла низка наукових публікацій – М. Анісімової, О. Динька, С. Чеховича та ін. Водночас потребує дослідження питання щодо виправдання обмеження свободи пересування з урахуванням практики ЄСПЛ.

Виклад основного матеріалу. Аналіз судових рішень у Єдиному державному реєстрі судових рішень (далі – ЄДРСР) свідчить про застосування національними судами ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції при здійсненні правосуддя. Пошук за контекстом «свобода пересування», «стаття 2 Протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини» за період з 11.10.2019 року по 11.10.2020 року дозволяє знайти 577 судових рішень (результат пошуку без часових фільтрів – 2339 судових рішень). Слід зазначити, що з 577 рішень – 507 рішень із застосуванням ст. 2-П4 у справах цивільної юрисдикції та 47 рішень – адміністративної.

Слід зауважити про відсутність судових рішень із застосування гарантій ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції у справах кримінальної юрисдикції. Водночас сфера дії цього конвенційного положення охоплює правовідносини щодо обмеження свободи пересування, які виникають у зв'язку з особистими зобов'язаннями у рамках кримінальних проваджень і щодо України є відповідна практика ЄСПЛ: «Антоненков та інші проти України» (заява № 14183/02), «Іванов проти України» (заява № 15007/02), «Нікіфоренко проти України» (заява № 14613/03).

Порівняно із кількістю рішень у справах цивільної юрисдикції помітно менше рішень адміністративних судів із застосуванням ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції, попри те, що саме адміністративна юстиція зародилася на противагу розширеному втручання держави в життя особи [1, с. 136–137]. Найчастіше ст. 2-П4 застосовується адміністративними судами у справах щодо реєстрації місця проживання (оскарження відмови суб'єкта владних повноважень у знятті з реєстрації місця проживання, зобов'язати зареєструвати місце проживання), які є масовими та нескладними.

Застосування ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції у таких справах відповідає висновкам Аналітичного звіту за результатами моніторингу судових рішень щодо застосування в Україні положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини про те, що переважна більшість посилок (на ЄКПЛ та практику ЄСПЛ) стосується типових/масових судових проваджень (67,1 %). Але існує інший аспект – саме в типових чи простих справах масово фіксуються випадки необґрунтованого застосування («зайві»; «формальні»; «декларативні») [2, с. 6].

На відміну від наведеного слід зауважити, що невелика кількість посилань на ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції чи відповідну практику ЄСПЛ у рішеннях адміністративних судів не свідчить про незастосування підходів ЄСПЛ при застосуванні та тлумаченні норм права національними судами.

Право на свободу пересування у світлі ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції включає три аспекти: свободу пересування, свободу вибору місця проживання та право вільно залишати країну, включаючи власну. 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 пересування буде виправданим за умови дотримання «трискладового тесту»: обмеження є законним, переслідує легітимну мету та є необхідним у демократичному суспільстві.

Саме концепція «необхідність у демократичному суспільстві» є найбільш незвичною для національної судової практики та однією із найскладніших концепцій ЄСПЛ у застосуванні. Аналіз рішень національних судів (у ЄДРСПР) із застосуванням ст. 8 Конвенції та ст. 1 Першого протоколу до Конвенції демонструє непоодинокі випадки, коли національний суд або не вдається до аналізу «необхідності у демократичному суспільстві», зупиняючись на аналізі дотримання вимоги законності втручання (першого елементу «трискладового тесту»), або вдається до аналізу дотримання справедливого балансу між приватним та публічним інтересом, не перевіряючи дотримання попередніх обов'язкових вимог «трискладового тесту».

Це докорінно неправильно, оскільки дотримання послідовності в аналізі критеріїв «трискладового тесту» є обов'язковим. Необхідно починати із аналізу законності обмеження; якщо цей критерій 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 переслідуваній цілі» [3, п. 56]; не перевищувати міру, необхідну для її досягнення [4, п. 46].

Дослідження практики ЄСПЛ щодо застосування ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції щодо України та інших країн демонструє, що найчастіше Суд констатує порушення саме через те, що обмеження права на свободу пересування не було необхідним у демократичному суспільстві. Пропорційність є непрямою вимогою дотримання вимоги обмеження «необхідності у демократичному суспільстві». Саме на аналізі пропорційності втручання здебільшого побудована практика ЄСПЛ; на пошуку справедливого балансу між захистом публічного інтересу та фундаментальних прав конкретної людини, що зазвичай прив'язано до конкретних обставин кожної держави в конкретний проміжок часу.

Оцінка пропорційності є завжди трикроковим тестом: належність, необхідність та розумність. Належність означає, що використані засоби мають бути належними

для досягнення мети (слова синоніми належний, підходящий, відповідний). Необхідність використаних засобів повинна мати найменший обтяжуючий ефект для тієї чи іншої цінності. Тест на розумність означає, що використані засоби мають бути пропорційні очікуваним результатам, тобто тягар, який несе особа не повинен бути надмірним. І саме тут робиться балансувальна вправа [5, с. 118–119].

Для правильного розуміння та застосування вимоги пропорційності під час визначення, чи є обмеження прав виправданим, звернемо увагу на морфемну будову та етимологію слова «пропорційність». Слова «пропорційність», «пропорційні» (очікування), «пропорційно» (прийняті, вчинені (п. 2 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) хоча й належать до різних частин мови, проте об'єднані спільним коренем «пропорційн», мають схоже лексичне значення та походять від слова «пропорція» (від лат. *proportio* – рівняю), яке найбільш відоме як математичний термін і означає рівність двох відношень.

Кодекс адміністративного судочинства України передбачає (п. 2 ст. 2), що у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони, серед іншого, пропорційно, зокрема, з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія).

Керуючись принципом пропорційності, адміністративні суди можуть з'ясувати, чи не є надмірним втручання публічної влади у приватну сферу особи у відповідній ситуації. Йдеться не просто про законність втручання, а про його необхідність у тій чи іншій ситуації, враховуючи важливість захисту публічних інтересів та шкоду, яка при цьому може бути заподіяна приватним інтересам. Без цього є загроза ухвалення начебто законних, але односторонніх, несправедливих судових рішень, які, скоріше за все, будуть на боці захисту лише публічного інтересу [6, с. 10].

Звернемо увагу на деякі ключові аспекти (фактори), які враховує ЄСПЛ під час перевірки дотримання критерію «необхідність у демократичному суспільстві» та його непрямої вимоги пропорційності при розгляді скарг щодо обмеження права на свободу пересування.

Одним із критеріїв, дотримання якого повинен перевіряти національний адміністративний суд при оскарженні рішень, дій, бездіяльності суб'єктів владних повноважень, чи прийняті (вчинені) вони обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії) (п. 3 частини другої ст. 2 КАС України).

Відповідно до усталеної практики ЄСПЛ під час визначення, чи було обмеження особи у свободі пересування необхідним у демократичному суспільстві, потрібно аналізувати, чи державні органи влади застосували заходи обмеження з *урахуванням особистого становища особи*. Для цього можуть братися до уваги такі факти, як

тяжкість порушення, яке призвело до застосування обмежень, ризик того, що порушення повториться, сімейний, фінансовий стан, особиста ситуація особи, наявність чи відсутність судимості. Заходи, спрямовані на обмеження свободи пересування, не можуть бути автоматично застосовуваними до особи [7, п. 35].

Показовим щодо аналізу перелічених факторів є рішення ЄСПЛ *«Stamose проти Болгарії»* (заява № 29713/05), яке стосувалося накладення заборони на виїзд заявника зі своєї країни у зв'язку з порушенням імміграційного законодавства іншої держави – США. ЄСПЛ дійшов висновку про порушення ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції з огляду на те, що автоматичне застосування заборони на виїзд заявника з країни, без урахування державними органами при здійсненні своїх дискреційних повноважень його особистих обставин, не може вважатися необхідною в демократичному суспільстві (п. 31–33). Окрім тяжкості порушення та ризику його повторення, необхідно брати до уваги *суворість* самого заходу, яким обмежується свобода пересування.

У цій же справі *Stamose* ЄСПЛ зазначив, що, як правило, наслідками серйозного порушення імміграційного законодавства країни було б вислання відповідної особи з цієї країни та заборона (згідно із законодавством цієї країни) на повторний в'їзд до її території протягом певного періоду. У згаданій справі заявника було депортовано з США через порушення умов студентської візи. Тому заборона виїзду до будь-якої іншої іноземної держави вбачається досить суворою мірою з боку Болгарії, яку не можна вважати такою, яку безпосередньо зачепило порушення заявника (п. 34). ЄСПЛ зазначив, що *органи влади не надали жодних пояснень свого рішення* та не розглядали особисту ситуацію заявника, а суди згодом постановили, що вони не вправі переглядати здійснення органами влади дискреційних повноважень з цього питання (п. 35) [7, п. 31–35].

З огляду на це питання обґрунтованості рішення державного органу, на підставі якого право особи обмежується, та ефективного судового контролю набуває особливої ваги, оскільки «...одним з основоположних принципів демократичного суспільства є принцип верховенства права, пряме посилення на який міститься у преамбулі Конвенції Із принципу верховенства права випливає окрема, що втручання органів виконавчої влади у права людини має підлягати ефективному нагляду, який, як правило, повинна забезпечувати судова влада. Щонайменше це має бути судовий нагляд, який найкращим чином забезпечує гарантії незалежності, безсторонності та належної правової процедури» [8, п. 55].

Важливу роль під час визначення, чи було обмеження свободи пересування необхідним у демократичному суспільстві, відіграють не лише обставини конкретної справи, а загалом *обставини, які існували в державі на час застосування обмежень*. Так, у рішенні *Stamose* обмеження заявника у свободі пересування було застосоване у період, коли Болгарія була джерелом мігрантів. ЄСПЛ зазначив, що

той факт, що законодавство, яке передбачало застосування обмежень до заявника, було ухвалене як частина пакету заходів, спрямованих на розвіювання побоювань, зокрема, тодішніх держав-членів Європейського Союзу щодо нелегальної еміграції з Болгарії, не звільняє його від перевірки на відповідність Конвенції. Не може й сама міра, як її було застосовано до заявника, бути виправданою лише тим, що вона могла бути викликана міжнародним тиском, а держава-відповідач не може законно обмежитися посиланням на такі пояснення для того, щоб її виправдати (п. 36) [7, п. 36].

Тривалість застосованого обмеження є одним із факторів під час визначення, чи було обмеження права необхідним у демократичному суспільстві. Дослідження практики ЄСПЛ щодо застосування ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції дозволяє виділити щонайменше дві групи справ. У першій групі справ тривалість обмеження свободи пересування аналізувалася як важливий, проте не головний, фактор (наприклад, справи *Stamose, «Бартік проти Росії»* (заява № 55565/00), *«Солтисяк проти Росії»* (заява № 4663/05); у другій – тривалість обмеження сама по собі була достатньою для висновку про непропорційність застосованого заходу. Наприклад, у справі *«Нікіфоренко проти України»* (заява № 14613/03) тривалість обмеження свободи пересування через відібрання від заявниці підписки про невиїзд у рамках кримінального провадження була достатньою, щоб дійти висновку, що застосування такого заходу було непропорційним [3].

Слід зазначити, що тривалість обмеження/втручання у право може впливати на визначення, чи було воно пропорційним не лише під час застосування ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції, а й інших статей Конвенції, наприклад, ст. 8.

Дотримання вимог до закону (доступність та якість), на підставі якого здійснюється обмеження свободи пересування, визначається на першому кроці застосування «трискладового тесту». Однак законодавство може аналізуватися й у аспекті пропорційності втручання. У такому випадку адміністративними судами перевіряється пропорційність, а не законність нормативного акта, прийнятого регуляторним органом у межах його дискреційних повноважень: чи є він гнучким та чи не передбачає надмірних обмежень [9, п. 35].

Помітною є справа *«Бартік проти Росії»* (заява № 55565/00), яка стосувалася відмови заявнику – вченому державного бюро з розробки ракетних і космічних приладів, у видачі паспорта для закордонних поїздок через те, що він під час роботи мав доступ до державної таємниці. Серед обставин справи слід відмітити, що заявник здав усі робочі матеріали під час звільнення ще до звернення за видачею закордонного паспорта та декларував приватну мету поїздки (п. 47). У цій справі ЄСПЛ визнав, що обмеження свободи пересування було законним та переслідувало легітимну мету. Аналізуючи дотримання вимоги необхідності в демократичному суспільстві при розгляді скарги, ЄСПЛ зазначив, що застосоване національне

законодавство передбачало надмірні обмеження у праві виїзду за кордон осіб, які мали доступ до державної таємниці, не враховуючи цілей поїздок. Це призводило до того, що розгляд національними адміністративними органами та судами питань щодо виїзду за кордон був формальним і стосувався лише з'ясування, чи є інформація, до якої мав доступ заявник, все ще державною таємницею. Відтак не розглядалося саме питання: чи є обмеження особи у свободі виїзду з країни у приватних цілях необхідним для досягнення законної цілі і чи можливе застосування менш суворого заходу (п. 48) [4, п. 47–48].

Заходи обмеження мають бути належними щодо переслідуваної мети *протягом усього часу дії*, а не лише на початку. Так, у цій справі *Бартік* накладення заборони виїзду за кордон у приватних цілях було спрямоване на нерозголошення таємної інформації. На початку встановлення обмежень під час роботи заявника у державному бюро держава контролювала нерозголошення такої інформації за допомогою комплексу обмежень, які стосувалися контролю кореспонденції заявника, його контактів з іноземцями всередині країни та обмеження у виїзді за кордон. Коли перші два обмеження перестали застосовуватися, то заборона виїзду за кордон у приватних цілях перестала бути необхідним заходом для досягнення переслідуваної мети (п. 49 рішення «Бартік проти Росії»). *Національний суд має регулярно оцінювати*, чи зберігається необхідність в обмеженні права [4, п. 49; 10].

Під час визначення, чи було обмеження пропорційним, ЄСПЛ враховує динамічний підхід до тлумачення ЄКПЛ, згідно з яким *Конвенція є «живим» інструментом та має тлумачитися в умовах сьогодення*. Потрібно враховувати швидкий розвиток різних сфер суспільного життя. У справі «*Солтисьяк проти Росії*» (заява № 4663/05), яка є схожою зі справою *Бартік* і також стосувалася обмеження «носія державної таємниці» у свободі пересування, ЄСПЛ, визнавши, що заходи обмеження свободи пересування не були належними, зазначив, що таємна інформація може бути передана іншій особі різними способами, які не потребують виїзду особи з країни чи фізичного контакту осіб [11, п. 52].

Окрім свободи пересування та права вільно залишати будь-яку країну, включно зі своєю власною, ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції гарантує право вільно обирати місце проживання.

Одним із ключових рішень ЄСПЛ щодо свободи вибору місця проживання у світлі п. 4 ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції є рішення Великої Палати ЄСПЛ «*Гаріб проти Нідерландів*» (заява № 43494/09), марковане в HUDOC як «ключова справа».

За обставинами справи, заявниця із сім'єю проживала в місті Роттердамі, районі Тарвевейк у орендованому соціальному житлі. У час, коли заявниця хотіла змінити житло, переїхати в інший будинок у цьому ж районі, і тривав спір між нею та орендодавцем житла, був прийнятий закон, згідно з яким, щоб проживати у Тарвевейку, особи повинні мати дохід не з соціальних виплат, а з інших джерел

та проживати в районі щонайменше 6 років. Закон був прийнятий у зв'язку з соціальними проблемами у деяких районах міста Роттердам, викликаними зубожінням населення, низьким економічним становищем. Заявниця звернулася до місцевих органів влади для отримання дозволу на проживання, однак отримала відмову, оскільки не відповідала вимогам, встановленим законом. ЄСПЛ вказав, що відмова заявниці у наданні дозволу на проживання в обраному житлі становила обмеження свободи вибору місця проживання, яке за обставин справи слід розглядати у світлі п. 4 ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції (п. 104, 110); обмеження було законним і виправдовувалося суспільними інтересами, а саме: зміною тенденції погіршення ситуації у неблагополучних районах міста і покращенням якості життя (п. 114–116). Для збалансування інтересів особи та суспільних інтересів у світлі п. 4 ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції ЄСПЛ вказав на застосування підходу, виробленого в т. зв. «екологічних» справах із застосування ст. 8 ЄКПЛ. Для визначення, чи є підходящим для особи альтернативне житло, варто враховувати: з однієї сторони, конкретні потреби особи, її сім'ї, фінансові можливості, та з іншої сторони – інтереси місцевого населення (п. 161) [12].

Аналізуючи питання, чи не перевищив законодавець межу розсуду у світлі ст. 2-П4, Велика Палата ЄСПЛ взяла до уваги таке:

1) щодо закону, який передбачав обмеження у свободі вибору місця проживання, та державної політики:

- закон був прийнятий у контексті реалізації державної політики, направленої на вирішення в деяких районах м. Роттердама соціальних проблем шляхом створення умов для переїзду до таких районів нових жителів, які отримують доходи з власної економічної діяльності (п. 142);

- відповідно до закону ніхто не був позбавлений житла та не був змушений покидати своє місце проживання. Закон стосувався лише тих осіб, які порівняно недавно почали проживати в районі Роттердама. Особи, які проживали в регіоні понад 6 років, мали право отримати дозвіл на проживання незалежно від джерела їхніх доходів. За таких умов 6-річний строк не є надмірним (п. 144);

- ЄСПЛ узяв до уваги факти, на основі даних Амстердамського університету, які свідчили про ефективність запроваджених законом вимог: покращення соціально-економічного становища в районі, запровадження таких вимог і до інших районів м. Роттердама та ін. (п. 148–149) [12];

2) щодо гарантій закону (п. 150):

- закон захищав права осіб, які не можуть знайти житло. Для застосування закону щодо певної території адміністративні органи зобов'язані продемонструвати наявність достатньої кількості житла для осіб, які не відповідатимуть вимогам закону (п. 151);

– обмеження щодо вибору житла було регламентоване територіально і в часових рамках: обмеження застосовувалися до конкретних територій на один або декілька періодів тривалістю не більше 4 років (п. 152);

– закон зобов’язує державні органи звітувати про ефективність закону та наслідки його застосування (п. 153);

– закон передбачає можливість винятків щодо тривалості проживання у випадках, коли це може призвести до надмірно тяжких наслідків: у випадках надзвичайної ситуації медичного чи соціального характеру, наприклад, насилля; заявниця не була у такій ситуації (п. 154);

– закон передбачає можливість подачі адміністративної скарги та судовий контроль, що є процесуальною гарантією і відповідає ст. 6 Конвенції (п. 156) [12].

Далі ЄСПЛ аналізував ситуацію заявниці. ЄСПЛ вказав, що заявниця проживала у житлі орендодавця соціального житла, який фінансувався державою. Заявниця не вказала на причини, через які вона вирішила жити в іншому районі, покинувши свою квартиру, тоді коли для того, щоб відповідати одній із вимог закону – проживання 6 років, їй залишилося прожити у тому житлі 8 місяців. Заявниця не стверджувала, що житло, в якому вона проживає не відповідає її потребам чи є некомфортним, або що її здоров’ю чи сім’ї було завдано шкоди. Надана інформація не дозволяє дійти висновку, що відмова заявниці у дозволі на проживання в обраному нею житлі призвела до наслідків, які становили для неї надмірний тягар, для того, щоб її інтереси превалювали над інтересами суспільства, в яких передбачалися обмеження. Таким чином, не обґрунтовані особисті потреби не можуть переважати над рішенням органів державної влади, оскільки це може звести нанівець свободу розсуду держави (п. 166) [12].

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що свобода пересування – одна із цінностей демократичного суспільства та основоположне право, гарантоване ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції. Право на свободу пересування не є абсолютним та може бути обмежене за умови дотримання «трискладового тесту». 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 переслідуваній 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.

Перелік використаних джерел

1. Цуркан М. *Захист прав людини в адміністративному судочинстві. Слово Національної школи суддів України. 2015. № 4 (13). С. 136–137.*

2. Аналітичний звіт за результатами моніторингу судових рішень щодо застосування в Україні положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини. Авт. кол.: М. В. Буроменський, О. В. Сердюк. Координатор проєктів ОБСЄ в Україні, ГО «Інститут прикладних гуманітарних досліджень» у межах проєкту «Гарантування дотримання прав людини при здійсненні правосуддя» за фінансової підтримки Міністерства міжнародних справ Канади. 2018. URL: <https://www.osce.org/uk/project-coordinator-in-ukraine/390506>

3. *Nikiforenko v. Ukraine*, no. 14613/03: European Court of Human Rights, 18 February 2010. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97356>

4. *Bartik v. Russia*, no. 55565/00: European Court of Human Rights, 21 December 2006. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78792>

5. Юдківська Г. Принцип пропорційності в системі захисту прав людини. Слово Національної школи суддів України. 2015. № 4 (13). С. 118–119.

6. Євтошук Ю.О. Принцип пропорційності у практиці судів загальних юрисдикцій. Право і суспільство. 2015. № 4, ч. 3. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2015/4_2015/part_3/4.pdf

7. *Stamose v. Bulgaria*, no. 29713/05: European Court of Human Rights, 27 November 2012. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126851>

8. *Klass and others v. Germany*, no. 5029/71: European Court of Human Rights, 6 September 1978. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-57510>

9. *Trosin v. Ukraine*, no. 39758/05: European Court of Human Rights, 23 February 2012. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-109197>

10. Свобода пересування у світлі практики Європейського суду з прав людини: відеоконференція для суддів / Національна школа суддів України. 1 лютого 2019. URL: <http://nsj.gov.ua/ua/news/svoboda-peresuvannya-u-svitli-praktiki-evropeyskogo-sudu-z-prav-ludini/> (дата звернення: 01.02.2019).

11. *Soltysyak v. Russia*, no. 4663/05: European Court of Human Rights, 10 February 2011. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103354>

12. *Garib v. the Netherlands*, no. 43494/09: European Court of Human Rights, 6 November 2017. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-189059>

References

1. Tsurkan M. *Zakhyst prav liudyny v administratyvnomu sudochynstvi. Slovo Natsionalnoi shkoly suddiv Ukrainy*. 2015. № 4 (13). P. 136–137 [ukr.]

2. *Analychnyi zvit za rezultatamy monitorynhu sudovykh rishen shchodo zastosuvannia v Ukraini polozhen Konventsii pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod ta praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny. Avtorskyi kolektyv: Buromenskyi M.V., Serdiuk O.V. Koordynator proektiv OBSiE v Ukraini, H. O. «Instytut prykladnykh humanitarnykh*

doslidzhen» v mezhakh proektu «Harantuvannia dotrymannia prav liudyny pry zdiisnenni pravosuddia» za finansovoi pidtrymky Ministerstva mizhnarodnykh sprav Kanady. 2018. URL: <https://www.osce.org/uk/project-coordinator-in-ukraine/390506> [ukr.]

3. *Nikiforenko v. Ukraine, no. 14613/03: European Court of Human Rights, 18 February 2010. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97356> [engl.]*

4. *Bartik v. Russia, no. 55565/00: European Court of Human Rights, 21 December 2006. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78792> [russ.]*

5. *Yudkivska H. Pryntsyp proporsiiinosti v systemi zakhystu prav liudyny. Slovo Natsionalnoi shkoly suddiv Ukrainy. 2015. № 4 (13). P. 118–119 [ukr.]*

6. *Yevtoshuk Y. O. Pryntsyp proporsiiinosti u praktytsi sudiv zahalnykh yurysdyksii. Pravo i suspilstvo. 2015. № 4 chastyna 3, S. 10. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2015/4_2015/part_3/4.pdf [ukr.]*

7. *Stamose v. Bulgaria, no. 29713/05: European Court of Human Rights, 27 November 2012. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-126851> [engl.]*

8. *Klass and others v. Germany, no. 5029/71: European Court of Human Rights, 6 September 1978. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-57510> [engl.]*

9. *Trosin v. Ukraine, no. 39758/05: European Court of Human Rights, 23 February 2012. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-109197> [ukr.]*

10. *Svoboda peresuvannia u svitli praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny. Videokonferentsiia dlia suddiv. National School of Judges of Ukraine. February 1, 2019. URL: <http://nsj.gov.ua/ua/news/svoboda-peresuvannya-u-svitli-praktiki-evropeyskogo-sudu-z-prav-ludini/> [ukr.]*

11. *Soltysyak v. Russia, no. 4663/05: European Court of Human Rights, 10 February 2011. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103354> [engl.]*

12. *Garib v. the Netherlands, no. 43494/09: European Court of Human Rights, 6 November 2017. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-189059> [engl.]*

КУЧІВ О. Обмеження свободи пересування у світлі необхідності в демократичному суспільстві: підходи ЄСПЛ.

У статті розглядаються питання права на свободу пересування, що гарантоване ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. На основі практики ЄСПЛ наведено деякі ключові аспекти, які ЄСПЛ враховує під час перевірки дотримання критерію «необхідність у демократичному суспільстві» та його непрямої вимоги пропорційності при розгляді скарг щодо обмеження права на свободу пересування, що має практичне значення для релевантного застосування цієї статті у національній судовій практиці, зокрема, у справах адміністративної юрисдикції.

Ключові слова: свобода пересування, Протокол № 4 до Конвенції, практика ЄСПЛ, обмеження, адміністративна юрисдикція, необхідність у демократичному суспільстві, пропорційність.

КУЧИВ О. Ограничение свободы передвижения в свете необходимости в демократическом обществе: подходы ЕСПЧ.

В статье рассматривается право на свободу передвижения, гарантированное статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод. На основании практики ЕСПЧ приведены ключевые аспекты, которые ЕСПЧ учитывает при проверке соблюдения критерия «необходимости в демократическом обществе» и пропорциональности, рассматривая жалобы относительно ограничения права на свободу передвижения, что имеет практическое значение для релевантного применения этой статьи в национальной судебной практике, в частности, по делам административной юрисдикции.

Ключевые слова: свобода передвижения, Протокол № 4 к Конвенции, практика ЕСПЧ, ограничения, административная юстиция, необходимость в демократическом обществе, пропорциональность.

KUCHIV O. Freedom of movement in terms of justification in a democratic society: ECtHR approaches.

The article is devoted to the right to freedom of movement, guaranteed by the Article 2 of the Protocol 4 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and compliance with the requirement of «necessity in a democratic society» while restricting freedom of movement. The article mentions the implementation of Article 2 of Protocol 4 to the Convention and the case law of the ECtHR by national courts in practice. In particular, it is stated that Article 2 of Protocol 4 to the Convention is most often applied in decisions of the courts of civil jurisdiction (507), less so in cases of the administrative courts (47), although namely administrative justice must protect human rights from arbitrary state interference. Article 2 of Protocol 4 to the Convention is most frequently applied by administrative courts in numerous and uncomplicated cases concerning the registration of a person's place of residence.

It is noted that freedom of movement includes 3 aspects: free movement, freedom to choose residence and the right to leave any country freely, including one's own. It is emphasized that freedom of movement, even though it is a fundamental freedom, is not absolute and may be restricted under the conditions set out in Article 2 of the Protocol.

Restrictions on freedom of movement must be necessary in a democratic society. Proportionality is an indirect requirement of necessity in a democratic society. The concept

of «necessity in a democratic society» is the most unusual for national jurisprudence. A study of the ECtHR case law on Article 2 of Protocol 4 shows that freedom of movement is most often violated because the imposed restrictions are not justified in a democratic society. Using the ECtHR case law (judgements «Garib v. The Netherlands», «Soltysyak v. Russia», «Stamose v. Bulgaria», «Bartik v. Russia») revealed (named, described) key aspects (factors) taken into account by the ECtHR when verifying compliance with the criterion of «necessity in a democratic society» and proportionality in the consideration of complaints concerning the restriction of the right to freedom of movement.

It is appropriate to take into account the following factors: the private situation of the person whose right is restricted, the severity of the measure, the duration of restrictions, the availability of judicial review. The circumstances that exist in the state at the time when the restrictions are applied are important. Restrictive measures must be appropriate to the purpose pursued throughout the duration of the restrictions. To determine whether the restriction was proportionate, it is necessary to take into account the dynamic approach to the interpretation of the ECHR, according to which the Convention is a «living» instrument and should be interpreted in the current context.

Key words: freedom of movement, Protocol № 4 to the Convention, ECtHR practice, restrictions, administrative jurisdiction, necessity in a democratic society, proportionality.