МИРОСЛАВА АНТОНОВИЧ

УКРАЇНА
В МІЖНАРОДНІЙ СИСТЕМІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

Київ
Видавничий дім "КМ ACADEMIA"
2000

MYROSLAVA ANTONOVYCH

UKRAINE
IN THE INTERNATIONAL SYSTEM FOR HUMAN RIGHTS PROTECTION

Kyiv
"KM ACADEMIA"
2000

ББК 67.9(4УКР)300.7
А72

У монографії аналізується участь України в міжнародно-правовій системі захисту прав людини з точки зору розвитку прав людини в Україні в контексті розвитку міжнародного права, відповідності українського законодавства міжнародно-правовим нормам щодо прав людини, а також практики застосування цих норм міжнародними та національними контрольними і правозахисними органами. Розглядається участь України у всесвітніх та регіональних міжнародних правозахисних структурах та органах. .

Для юристів-міжнародників, викладачів, студентів та аспірантів юридичних факультетів вищих навчальних закладів, а також практиків, які займаються правозахисною діяльністю.

This book analyses Ukraine's participation in the international system for human rights protection from the position of the development of human rights in Ukraine within the context of international law development, correspondence of Ukrainian legislation to international norms on human rights as well as from the position of implementation of these norms by international and national controlling and legal defense bodies. Ukraine's participation in global and regional international human rights institutions is examined.

It is intended for scholars and students whose interests relate to human rights and for human rights activists.

Рекомендовано до друку Вченою Радою Національного університету "Києво-Могилянська академія", протокол № 4 від 24 березня 2000 р.

Рецензенти:

О. Ф. Висоцький,
заслужений діяч науки і техніки України, доктор юридичних наук (спеціальність 12.00.11 — "Міжнародне право"), професор, провідний науковий співробітник Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України

П. М. Рабінович,
доктор юридичних наук (спеціальність 12.00.01 — "Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень"), професор кафедри теорії та історії держави і права Львівського державного університету ім. Івана Франка;

К. К. Сандровський,
доктор юридичних наук (спеціальність 12.00.11 — - "Міжнародне право"), професор кафедри міжнародного приватного та митного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету ім. Тараса Шевченка.

ISBN 966-518-022-3

© *Антонович М. М.,* 2000

ЗМІСТ

Передмова....9
Preface....11
Перелік умовних скорочень....13
Вступ. Шлях України до міжнародної системи захисту прав людини 15
Introduction. Ukraine's Way to the International System for Human Rights Protection....17

ЧАСТИНА ПЕРША

ПРАВА ЛЮДИНИ В КОНТЕКСТІ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Розділ 1. Природа прав людини

1.1. Поняття і розвиток прав людини....19
1.2. Класифікації прав людини....23
1.3. Розвиток прав людини в Укра'їні....25

Розділ 2. Проблема універсальності прав людини

2.1. Універсальність прав людини чи культурний релятивізм?....ЗО
2.2. Переосмислення ідеї універсальності прав людини....35

Розділ 3. Права людини та міжнародне гуманітарне право

3.1. Захист прав людини міжнародним правом з прав людини та міжнародним гуманітарним правом....38
3.2. Порушення прав людини в результаті збройних конфліктів і позиція України....41

Розділ 4. Захист прав людини міжнародним карним правом

4.1. Розвиток міжнародного карного права....46
4.2. Міжнародно-правова відповідальність осіб та організацій за злочини проти людства та практика України....50

ЧАСТИНА ДРУГА

МІЖНАРОДНА СИСТЕМА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА УКРАЇНА

Розділ 5. Всесвітня система захисту прав людини й Україна

5.1. Статут ООН і Міжнародна Хартія прав людини....58
5.2. Конвенції ООН з окремих категорій прав людини....64
5.3. Міжнародний контроль за дотриманням прав людини та захист прав людини....69
Розділ 6. Європейська система захисту прав людини та Україна
6.1. Європейські акти з прав людини та механізми їх реалізації....82
6.2. Україна в європейській системі захисту прав людини....89
ЧАСТИНА ТРЕТЯ
ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ З ПРАВ ЛЮДИНИ В ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ
Розділ 7. Загальні проблеми імплементації міжнародно-правових норм у державно-правову практику
7.1. Механізми імплементації міжнародно-пр'авових актів з прав людини 98
7.2. Термінологічні аспекти імплементації міжнародних норм щодо прав людини....105
Розділ 8. Права людини за конституційним та міжнародним правом
8.1. Права та свободи людини і громадянина як інститут конституційного права....113
8.2. Співвідношення конституційних прав людини та міжнародних стандартів....117
8.3. Інститут громадянства: міжнародний та національний аспекти....121
Розділ 9. Відповідність конституційних прав людини та громадянина в Україні міжнародним стандартам
9.1. Фізичні та особистісні права....125
9.2. Процесуальні права....138
9.3. Політичні права і свободи....153
9.4. Економічні, соціальні та культурні права....170
9.5. Колективні права....188
9.6. Права жінок та дітей....202
ЧАСТИНА ЧЕТВЕРТА
МІЖНАРОДНА І ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНА КОНТРОЛЬНА ТА ПРАВОЗАХИСНА ПРАКТИКА ЯК ЗАСІБ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ ЩОДО ПРАВ ЛЮДИНИ
Розділ 10. Співвідношення міжнародних та внутрішньодержавних механізмів забезпечення прав людини
10.1. Здійснення захисту основних прав людини міжнародними механізмами та національними судами....214
10.2. Порівняння процедур подання індивідуальних звернень згідно з Європейською конвенцією та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права....221
10.3. Рішення Європейського Суду з прав людини у справах колишніх комуністичних держав....225
Розділ 11. Механізми забезпечення конституційних прав людини та практика України
11.1. Європейська конвенція в судах європейських держав та перспективи її застосування в Україні....229
11.2. Засоби забезпечення конституційних прав людини в Україні....240
Висновки....246
Список використаних джерел....249
Відомості про автора....261

CONTENTS

Preface 11
Table of abbreviations 13
Introduction. Ukraine's way to the international system for human rights protection 17

CHAPTER 1
HUMAN RIGHTS WITHIN THE CONTEXT OF INTERNATIONAL LAW DEVELOPMENT

1. The nature of human rights
1.1. The concept and development of human rights 19
1.2. Classifications of human rights 23
1.3. Development of human rights in Ukraine 25
2. The problem of universality of human rights
2.1. Universality of human rights or cultural relativism? 30
2.2. Rethinking the idea of universality of human rights 35
3. Human rights and international humanitarian law
3.1. Protection of human rights by international human rights law and international humanitarian law 38
3.2. Human rights violations as a result of armed conflicts and the position of Ukraine 41
4. Protection of human rights by international criminal law
4.1. Development of international criminal law 46
4.2. International responsibility of individuals and organizations for crimes against humanity and practice of Ukraine 50

CHAPTER 2

INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS PROTECTION SYSTEM AND UKRAINE

5. Global system for the protection of human rights and Ukraine
5.1. The UN Charter and the International Bill of Human Rights 58
5.2. Other Major UN Human Rights Instruments 64
5.3. International supervision of adherence to human rights and their legal defense 69
6. The European system for the protection of human rights and Ukraine
6.1. The European Human Rights Instruments and their enforcement mechanisms 82
6.2. Ukraine in the European system for the protection of human rights 89

CHAPTER 3

IMPLEMENTATION OF INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS NORMS IN UKRAINIAN LEGISLATION

7. General problems of implementation of international norms into national practice
7.1. Mechanisms for implementation of International Human Rights Instruments 98
7.2. Terminological aspects of implementation of international norms on human rights 105
8. Human rights under Constitutional and International Law
8.1. Rights and freedoms of a person and a citizen as an institute of Constitutional Law 113
8.2. Correlation of constitutional rights and international standards 117
8.3. Institute of citizenship: international and national aspects 121
9. Constitutional human rights in Ukraine and international standards
9.1. Individual rights 125
9.2. Legal rights 138
9.3. Political rights and freedoms 153
9.4. Economic, social and cultural rights 170
9.5. Collective rights 188
9.6. Women and children rights 202

CHAPTER 4

INTERNATIONAL AND NATIONAL CONTROLLING AND LEGAL DEFENSE PRACTICE AS A MEANS OF IMPLEMENTATION OF INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS NORMS

10. Interaction of international and national mechanisms for enforcement of human rights
10.1. Protection of human rights by international bodies and domestic courts 214
10.2. Comparison of Individual Petition Procedures under the European Convention and the International Covenant on Civil and Political Rights 221
10.3. Decisions of the European Court of Human Rights in cases of the former communist countries 225
11. Mechanisms for ensuring constitutional human rights and practice of Ukraine
11.1. The European Convention in the courts of the European states and perspectives of its application in Ukraine 229
11.2. Means of providing constitutional rights in Ukraine 240
Conclusion 246
References 249
About the author 261

ПЕРЕДМОВА

Монографія "Україна в міжнародній системі захисту прав людини" є завершенням проекту "Впровадження міжнародних норм з прав людини у правове регулювання в Україні", виконаного в рамках Фулбрайтівської програми у січні — травні 1996 р. в Інституті прав людини Університету Сінсіннаті (Огайо, США). Авторка глибоко вдячна Програмі академічних обмінів ім. Фулбрайта в Україні за сприяння у виданні монографії.

Актуальність такого дослідження викликана низкою чинників. Побудова в Україні демократичного суспільства й правової держави передбачає насамперед забезпечення прав і свобод людини. Це можливо передусім через впровадження міжнародних норм з прав людини у законодавство України та створення механізмів їх реалізації. Проголосивши в Конституції, інших законодавчих актах право людей після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, Україна тим самим взяла зобов'язання привести національні механізми захисту прав людини у відповідність з міжнародними. Однак процес входження України до міжнародної системи захисту прав людини, як і місце, яке вона вже посідає в цій системі, потребують всебічного аналізу, що і є метою даної монографії.

Авторка вдячна Марті Тарнавській, професорові Л. З. Мельнику та доцентові Є. А. Антоновичу за допомогу в пошуках матеріалів з теми

дослідження. Щирі слова вдячності керівництву Національного університету "Києво-Могилянська академія", зокрема, факультету правничих наук та кафедри галузевих правових наук, а також керівництву Центру правничих студій Української Правничої Фундації за надання належних умов для праці над монографічним дослідженням. Я в боргу перед своєю родиною за допомогу, розуміння і терпеливість. Глибока вдячність рецензентам: професорам Олександрові Федоровичу Висоцькому та Костянтинові Костянтиновичу Сандровському за уважне прочитання монографії та цінні зауваження. Особливі слова вдячності професорові Петру Мойсейовичу Рабіновичу, який спрямував мене на дослідження проблематики прав людини.

Усвідомлюючи новизну узагальнюючого дослідження входження України до міжнародної системи захисту прав людини, авторка з вдячністю сприйме всі зауваження та побажання.

PREFACE

The book "Ukraine in the International System for Human Rights Protection" is the completion of the project "Implementation of International Human Rights Norms into the Ukrainian Legislation", which was carried out under the auspices of the Fulbright Program in January — May 1996 at the Urban and Morgan Human Rights Institute, University of Cincinnati, Ohio. I am grateful to the Fulbright Exchange Program in Ukraine for assistance with the publishing of the book.

This research seems vital due to several reasons. Building a democratic society and a state with the rule of law in Ukraine foresees first and foremost providing human rights and freedoms. This can become possible first of all through implementing international norms on human rights into the Ukrainian legislation and creating mechanisms for their safeguarding. Having declared in the Constitution and other legislative acts the right to apply to international judicial bodies for protection of one's rights after exausting all national means, Ukraine undertook an obligation to coordinate national mechanisms for human rights protection with international ones. However, the process of Ukraine's entering the international system for human rights protection as well as the place it already occupies in this system need thorough analysis which is the purpose of this book.

Warm thanks are owed to Marta Tarnawsky, Dr. Z. Lew Melnyk and Dr. Evhen Antonovych for valuable materials on the topic of the book. I am grateful to the University of "Kyiv-Mohyla Academy", in particular to the Faculty of Law and to the Ukrainian Legal Foundation's Center for Legal

Studies for providing favourable conditions for research. I am indebted to my family for their help, understanding and patience. I would like to express my deep gratitude to my readers: Professors Oleksandr Vysotskyi and Kostiantyn Sandrovskyi for reading the book and valuable comments. My deepest gratitude to Professor Petro Rabinovych, my supervisor and reader, who inspired me to undertake the problem of human rights.

Being aware of the novelty of such a general overview of Ukraine's entering the international system for human rights protection, the author will be grateful for any comments and advice.

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ СКОРОЧЕНЬ

ВКСНМ	Верховний комісар у справах національних меншин
ГА ООН	Генеральна Асамблея ООН
ЕКОСОР	Економічна та Соціальна Рада ООН
ЄКРН	Європейська комісія проти расизму та нетерпимості
Європейська конвенція	Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод
Європейський Суд	Європейський Суд з прав людини
Європейська хартія	Європейська соціальна хартія
ЗДПЛ	Загальна декларація прав людини
КЗпП України	Кодекс законів про працю України
КЗпШС України	Кодекс законів про шлюб та сім'ю України
КК України	Кримінальний кодекс України
КПК України	Кримінально-процесуальний кодекс України
Конвенція про апартеїд	Конвенція про припинення злочину апартеїду та покарання за нього
Конвенція про геноцид	Конвенція про запобігання злочинові геноциду і покарання за нього

Конвенція про дискримінацію жінок	Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок
Конвенція про расову дискримінацію	Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації
Конвенція проти катувань	Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання
МОП	Міжнародна Організація Праці
МПГПП	Міжнародний пакт про громадянські та політичні права
МПЕСКП	Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права
НБСЄ	Нарада з безпеки та співробітництва в Європі
ОБСЄ	Організація з безпеки та співробітництва в Європі
ПАРЄ	Парламентська Асамблея Ради Європи
УВКБ	Управління Верховного Комісара ООН у справах біженців
ЦК України	Цивільний кодекс України
ЦПК України	Цивільний процесуальний кодекс України
ЮНЕСКО	Організація Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури
Am. J. Int'l L.	American Journal of International Law
Columbia J. Trans. L.	Columbia Journal of Transnational Law
E. H. R. R.	European Court of Human Rights Reports
Eur. Hum. Rts L. Rev.	European Human Rights Law Review
Eur. Hum. Rts Rep.	European Human Rights Reports
Eur. J. Int'l L.	European Journal of International Law
Eur. L. J.	European Law Journal
GA	General Assembly
Hum. Rts Q.	Human Rights Quarterly
Int'l Rev. of L. & Economics	International Review of Law and Economics
ICJR	International Court of Justice Reports
L. Quart. Rev.	Law Quarterly Review
OSCE	Organization for Security and Cooperation in Europe
UNO	United Nations Organization
Yale J. Int'l L.	Yale Journal of International Law

ВСТУП

ШЛЯХ УКРАЇНИ ДО МІЖНАРОДНОЇ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

Вийшовши на арену міжнародних відносин ще в IX—XIII ст., коли Київська Русь, а потім Галицько-Волинське князівство були активними членами міжнародної спільноти, а також за часів Української козацької республіки, Україна в XVII ст. втратила незалежність. Після короткого періоду державності Української Народної Республіки та Західно-Української Народної Республіки на початку XX ст., УРСР у складі СРСР лише декларативно мала конституційне право вступати в дипломатичні зносини із закордоном і не була суб'єктом міжнародного права. Однак, не будучи незалежною державою, Україна була однією з держав-засновниць ООН, а тому відлік входження України до міжнородно-правової системи захисту прав людини можемо починати саме з 1945 р. Великий внесок у розвиток інституту прав людини зробили Микола Бажан — перший посланець українського народу на першій сесії Генеральної Асамблеї ООН, український вчений-юрист П. О. Недбайло, якому в грудні 1968 р. Генеральна Асамблея присудила "Премію ООН за видатні досягнення в галузі прав людини" та багато інших українських політиків і вчених. Представники УРСР в ООН активно виступали за права поневолених народів, в той час як поневоленим був і український народ. У цьому полягав один з багатьох парадоксів радянської дійсності. Коли українські дипломати в 1991 р. звернулися до Генерального секретаря ООН із заявою про те, що Україна стала незалежною, а, відтак, виникла потреба поінформувати про це світ, Бутрос Бутрос-Галі здивовано відповів, що як член — засновник ООН Україна є незалежною з 1945 р.

Як член ООН Україна брала участь у підготовці та прийнятті міжнародно-правових актів з прав людини і в роботі багатьох міжнародних контрольних та правозахисних органів, починаючи з 1945 р. Однак тільки після здобуття незалежності в 1991 р. Україна стала реальним і повноправним членом міжнародної спільноти. Саме після здобуття незалежності Україною були ратифіковані такі визначальні міжнародно-правові акти як Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод. У 1998 р. було знято застереження до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження й покарання щодо невизнання компетенції Комітету проти катувань, а також застереження до низки договорів з прав людини про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду щодо спорів про тлумачення або застосування цих конвенцій. Після здобуття незалежності було також ратифіковано багато інших міжнародно-правових актів ООН, Ради Європи, МОП, інших міжнародних організацій. Україна стала першою державою в світі, яка добровільно відмовилася від ядерної зброї.

Ввійшовши до міжнародної системи захисту прав людини, Україна стала перед необхідністю створення національної системи застосування міжнародного права з прав людини у внутрішньому правопорядку, що дало б їй змогу виконувати свої міжнародні зобов'язання. А це, передусім, узгодження національного законодавства з міжнародно-правовими стандартами в галузі прав людини та застосування міжнародно-правових норм правозахисними органами України.

Саме ці питання викладені в даній монографії, в якій уперше проаналізовано історію, теорію і практику становлення та розвитку міжнародної системи захисту прав людини з точки зору участі України в цьому процесі. У монографічному дослідженні розставляються українські акценти у формуванні та функціонуванні складної та багатоаспектної галузі міжнародного права з прав людини, визначається місце і роль України в цій системі на сучасному етапі та перспективи участі нашої держави у міжнародних механізмах забезпечення прав людини в майбутньому.

UKRAINE'S WAY TO THE INTERNATIONAL SYSTEM FOR HUMAN RIGHTS PROTECTION

Having entered the international arena as early as in IX—XIII c., when the Ukrainian state Kyivan Rus and later Halych-Volyn Princedom were active participants of the international community, as well as Ukrainian Cossack Republic, Ukraine lost her independence in the XVII c. After a short period of statehood of the Ukrainian People's Republic and Western Ukrainian People's Republic at the beginning of the XX c., Ukrainian SSR as a member of the Soviet Union had the constitutional right to establish diplomatic relations with foreign states only declaratively and did not have international legal personality. However, without being independent, Ukraine was one of the founding members of the UN, and thus, since 1945, Ukraine has participated in the international system for human rights protection. Ironically, representatives of the Ukrainian SSR were active in their support for oppressed peoples around the world while the Ukrainian people themselves were oppressed. That was one of many paradoxes of the Soviet reality. When in 1991 Ukrainian diplomats addressed the UN and spoke of Ukrainian independence, the UN Secretary-General, Boutros Gali, answered that as a founding member of the UN, Ukraine had been independent since 1945.

As a member of the UN, Ukraine has really participated in drafting and adopting of international human rights instruments and in the work of many international controlling and judicial bodies since 1945. Still, only after gaining independence in 1991 Ukraine has become a real and full member of the international legal system, in particular of the system for human

rights protection, both global and regional. After gaining independence Ukraine ratified such crucial international human rights instruments as the Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Reservation to the Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment concerning the non-recognition of the competence of the Committee against Torture was withdrawn. Reservations to a number of human rights instruments on the non-recognition of the jurisdiction of International Court concerning their interpretation and implementation were also withdrawn. After gaining independence, Ukraine ratified many other international acts of the UN, the Council of Europe, the International Labour Organization and other international organizations.

Having entered the international system for human rights protection, Ukraine now faces the necessity of creating her national system for the implementation of international human rights law that would enable her to fulfill international obligations. That means first and formost coordination of our national legislation with international human rights standards and application of international norms by Ukrainian judicial bodies.

Those are the issues dealt with in the book, where for the first time the history, theory and practice of establishing and developing international system for human rights protection is being analyzed from the point of view of Ukraine's participation in this global process.

ЧАСТИНА ПЕРША

ПРАВА ЛЮДИНИ В КОНТЕКСТІ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Розділ 1

ПРИРОДА ПРАВ ЛЮДИНИ

1.1. Поняття і розвиток прав людини

В українській правничій науці права найчастіше визначаються як "певні можливості людини, необхідні для її існування та розвитку у конкретно-історичних умовах, які об'єктивно зумовлюються досягнутим рівнем розвитку людства і мають бути загальними та рівними для всіх людей"[1]. Зарубіжні вчені тлумачать це поняття ширше.

Перше систематичне тлумачення мови "прав" було здійснене В. Н. Хохфельдом (1879—1918). Він стверджував, що слово right (право) використовується як родове поняття і означає будь-який вид юридичної переваги, а саме, claim (вимога, претензія), privilege (привілей), power (здатність, можливість) чи immunity (пільга)[2]. У найвужчому сенсі, згідно з Хохфельдом, термін right (право) співвідноситься з терміном duty (обов'язок), і найближчим синонімом його є claim (вимога, претензія)[3].

[1] *Рабінович П.* Основні права людини: поняття, класифікації, тенденції // Укр. часопис прав людини.— 1995.— № 1.— С. 16.

[2] *Hohfeld W. N.* Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning.— Westport: Greenwood Press, 1978.— P. 71.

[3] Op. cit.

Згодом було чимало спроб інтерпретацій поняття "право"[4], які засвідчили складність даної проблеми, а, відтак, і неможливість однозначного тлумачення природи прав, оскільки вони можуть застосовуватись у найрізноманітніших контекстах і аналізуватись з різних точок зору. Тлумачення аналізованого поняття в Black's Law Dictionary підтверджує зазначене нами вище. Термін "right" (право) визначається тут таким чином: «...в абстрактному смислі означає справедливість, етичність або узгодження з нормами закону чи моральними принципами. В цьому сенсі він відповідає одному зі значень латинського терміна "jus" і означає право абстрактно, як основу всіх прав чи комплекс моральних принципів, що надають характеру справедливості всьому позитивному праву... В конкретному смислі — можливість, привілей, здібність чи вимога однієї особи до іншої. Зазвичай права визначаються як "можливості вільно діяти". Основні права належать людям від природи як особистостям і існують до їх визнання позитивним правом. ...В юридичному смислі "право" справедливо визначають як "здатність однієї людини контролювати з дозволу і за допомогою держави дії інших»[5]. У цій самій статті словника Х. К. Блека подаються ще декілька значень терміна right (право).

Отже, термін "право" у тому значенні, яке він має в словосполученні "права людини", виходить за межі тільки певних можливостей людини, необхідних для її існування та розвитку в конкретно-історичних умовах, як він тлумачиться у вітчизняній юридичній науці. Цей термін може означати також: вимогу, претензію, привілей тощо[6].

Попередниками слова "права" (англ. rights) були слова "вольності" (англ. liberties) та "привілеї" (англ. franchises). Деякі філософи навіть ототожнювали ці терміни. Так, Томас Гоббс вказував на часте змішування латинських термінів "Jus" і "Lex", англ. "Right" і "Law" (укр. "право" і "закон"), хоч їх слід розрізняти,

[4] Див.: *Wellman C.* A Theory of Rights. Persons under Laws, Institutions and Morals.— Rowman and Allanheid Publishers, 1985.— P. 57; *Hart H. L. A.* Definition and Theory in Jurisprudence //L. Quart. Rev.— 1954.— V. 70.— P. 12—13; *Dworkin R.* Talking Rights Seriously.— Cambridge, Mass.: Harvard Univ. Press, 1977.— P. 82—85; *Рабінович П. М.* Основні права людини...— Вказ. праця.— С. 15—18; та ін.

[5] Black's Law Dictionary.— St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1991.— P. 919.

[6] *Антонович М.* Юридична термінологія з прав людини: походження, тлумачення, функціонування // Укр. часопис прав людини.— 1997.— № 3—4.— С. 20.

оскільки Right (право) полягає в свободі щось робити чи утримуватися від чогось, в той час як Law (закон) обмежує і зобов'язує; отже, Law і Right (закон і право) відрізняються так само як Obligation і Liberty (обов'язок і воля)[7].

На думку Дж. Холта, rights (права) є, можливо, ширшим терміном ніж liberties (вольності), оскільки "правами" можна користуватись за звичаєм, в той час як "вольності" більше схожі на привілеї, котрі надаються[8].

Поняття прав людини зазвичай прослідковують, починаючи з давньої Греції та Риму. П. Рабінович, однак, вважає, що деякі права людини зафіксовані вже в обох частинах Біблії[9]. Латинський термін "jus" (право) в аналізованому значенні знаходимо в працях римського філософа М.-Т. Ціцерона, як, наприклад, uxores eodem iure sunt quo viri "мати ті ж самі права" тощо[10]. В кінці XII на початку XIII ст. в англійських хартіях використовувався латинський термін iura coronae, що передавав поняття "rights of the Crown" (права корони), яке через ідею "rights of the kingdom" (права королівства) набуло значення "права вільних людей королівства". Так, у "Великій хартії" вольності надаються не королівству, а вільним людям королівства ".

Природне право в греко-римський та середньовічний періоди вивчало переважно обов'язки, а не права людини-і виключало центральну ідею прав людини — ідею свободи і рівності. Перехід від природного права як обов'язків до природного права як прав відбувся в період від XIII ст. до Вестфальського миру 1648 р. Вчення Фоми Аквінського (1224/25—1274 рр.) та Гуго Гроція (1583—1645 рр.), Магна Карта (1215) підтверджують цей перехід.

Ідею природних прав знаходимо в працях Дж. Локка. Зокрема, у "Другому трактаті про державне правління" термін "право" використовується досить часто в таких словосполученнях як "a Right to punish the Offender" (право покарати злочинця), "a Right of Property" (право власності) та ін.[12]. Дж. Локк стверджував, що певні права безсумнівно належать індивідам як human'

[7] The English Works of Thomas Hobbes,— 1839.— V. 3.— P. 117.

[8] *Holt J. C.* Magna Carta and Medieval Government.— Lnd., Ronceverte: Hambledon Press, 1985.— P. 205.

[9] *Рабінович П.* Основні права людини...— Вказ. праця.— С. 14.

[10] *Simpson D. P.* Cassell's New Latin Dictionary.— 1968.— P. 331.

[11] *Holt J. C.* Op. cit— P. 210.

[12] *Locke J.* Two Tretises of Government.— 1963.— P. 312, 341.

beings, оскільки ці права існували в "стані природи" до того як людство вступило в громадянське суспільство; основними серед цих прав є право на життя, свободу (свободу від свавільних законів) та власність; вступивши в громадянське суспільство, внаслідок соціального контракту людство віддало державі тільки право впроваджувати ці природні права, а не самі права [13]. В той же час Дж. Локк приймав інститут рабства, не заперечував проти надання політичних прав тільки тим, хто мав власність, і не заперечував, що права жінок і чоловіків не є рівними [14].

Наступним важливим етапом у розвитку прав людини стало XVII—XVIII ст., коли були прийняті Англійська петиція про права (1628 р.), Англійський Білль про права (1689 р.), Американська декларація про незалежність (1776 р.), Віржінська декларація про права (1776 р.) тощо. В цьому переліку можемо назвати українську Конституцію Пилипа Орлика (1710 р.) — першу демократичну Конституцію в світі, яка гарантувала багато прав і свобод. Водночас, розуміння прав людини було досить обмеженим. Навіть Томас Джефферсон не закликав до визнання рівності жінок, чорних та корінних американців [15].

Ідея природних прав у кінці XVIII та протягом XIX ст. піддається філософським і політичним атакам як справа, так і зліва. Так, ліберал Джеремі Бентам, один із засновників утилітаризму, писав, що права є дитиною права; реальне право породжує реальні права, а уявне право, яким є природне право — породжує уявні права. Природні права — це нонсенс [16].

Наступною хвилею в розвитку прав людини стало XX ст., і, на думку Г. Бургерса, цей розвиток ще не досяг кульмінації ". Термін "права людини" (англ. human rights) було вперше вжито не так давно — у 1942 р., коли 26 держав-союзниць у Декларації ООН виразили своє тверде переконання в тому, "що повна перемога над ворогами є дуже важливою для захисту життя, свободи, незалежності та релігійної свободи, а також для забезпечення прав людини і справедливості як на власній території, так і на інших територіях"[18]. Цей термін замінив термін "природні права" (англ. natural rights) і пізніший термін "права чоловіка" (англ. the rights of man), який не завжди сприймався як такий,

[13] See *Weston B. H.* Human Rights // Hum. Rts O.— 1984.— V. 6.— P. 259.
[14] See *Fields A. B. & Narr W.-D.* Human Rights as a Holistic Concept // Hum. Rts. Q.— 1992.— V. 14.— P. 3.
[15] Op. cit.
[16] *Weston B. H*— Op. cit.— P. 261.

що включав права жінок. Поняття прав людини значно збагатилось і було детально розроблене з прийняттям Загальної декларації прав людини 1948 р. (надалі— ЗДПЛ), Європейської конвенції про захист прав людини й основних свобод 1950 р. (надалі— Європейська конвенція), Міжнародних пактів 1966 р., інших міжнародних актів з прав людини. Процес уніфікації цієї термінології все ще триває.

1.2. Класифікації прав людини

Родове поняття "права людини" поділяється на видові поняття за різними критеріями, і різні терміни використовуються для специфікації цього поняття. Зустрічаємо терміни "права людини" і "права громадянина". Природно, викликає подив, коли ці поняття використовуються в сполученні "права людини і громадянина", так, ніби громадянин не є людиною. З іншого боку, очевидно, що прняття "права людини" та "права громадянина" не є синонімами, оскільки не кожна людина має громадянство за внутрішньодержавним правом, а, отже, не користується деякими правами, які надаються тільки громадянам певної держави.

За характером потреб людини, які забезпечуються правами, П. М. Рабінович пропонує поділяти права людини на фізичні (життєві), особистісні, культурні (гуманітарні), економічні та політичні [19]. Не виділяються як окрема група соціальні права, що традиційно включались у ряд "соціальних, економічних та культурних прав" згідно з відповідним Міжнародним пактом про економічні, соціальні та культурні права (надалі — МПЕСКП) 1966 р. Як зазначає П. М. Рабінович, "всі права людини є соціальними як за змістом, так і за способами їх здійснення, оскільки вони обумовлені соціумом, суспільством. З цієї точки зору несоціальних прав людини (особи) взагалі існувати не може [20]. Окрім зазначених прав людини, доцільним видається виділяти в окрему групу процесуальні права людини, як це робиться, зокрема, в Канадській Хартії прав та свобод [21].

[17] *Burgers H.* The Road to San-Francisco: The Revival of the Human Rights Idea in the Twentieth Century // Hum. Rts Q.— 1992.— Vol. 14.— P. 447.
[18] *Lawson* Я Encyclopedia of Human Rights.— N. Y., Wash., Lnd.: Taylor & Francis Inc., 1991.— P. IX.
[19] *Рабінович П.* Основні права людини...— Вказ. праця.— С. 19.
[20] Там само.
[21] The Constitution Acts 1867 to 1982.— Department of Justice, Canada, 1996.— P. 60—61.

Суттєвим для класифікації прав людини є введення поняття "трьох поколінь" прав людини, котре запропонував французький правник Карел Васак. Це перше покоління громадянських та політичних прав (liberte); друге покоління економічних, соціальних та культурних прав (egalite) і третє покоління колективних (солідарних) прав (fraternite)[22]. Перше покоління цивільних і політичних прав бере початок від XVII—XVIII ст., а саме періоду після англійської, американської та французької революцій. Це, в основному, негативні права (свобода від), а не позитивні (право на). Вони гарантуються ст. 2—21 ЗДПЛ прав людини, і об'єднує їх ідея свободи індивіда, одного чи разом з іншими, від зловживань політичної влади. Це такі права, як, наприклад, право на життя, свободу та особисту недоторканність, свобода від рабства, катувань або жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує гідність людини, поводження та покарання тощо.

Друге покоління економічних, соціальних та культурних прав, ідея яких з'являється на початку XIX ст. (Сен-Сімон, Франція), виникло після соціалістичних революцій. Це скоріше позитивні, ніж негативні права, які вимагають для їх реалізації участі держави. Ілюстраціями таких прав є ст. 22—27 ЗДПЛ, як, наприклад, право на соціальне забезпечення, працю, відпочинок, достатній життєвий рівень тощо. Деякі з них не можуть бути однозначно віднесені до позитивних прав (як от право на вільний вибір роботи, право створювати професійні спілки і входити до їх складу тощо).

Третє покоління прав розглядається як продукт розвитку національної держави кінця XIX ст. Натяки на ці права знаходимо в ст. 28 ЗДПЛ: "[к]ожна людина має право на соціальний і міжнародний порядок, за якого права і свободи, викладені в цій Декларації, можуть бути повністю здійснені"[23]. Нині виділяють шість солідарних прав. Три з них відображають появу держав третього світу і боротьбу народів за незалежність, а також їхню вимогу змінити розподіл влади, багатства та інших цінностей. Це такі права, як право на політичне, економічне, соціальне і культурне самовизначення; право на економічний та соціальний розвиток, а також право на користування спільним спадком людства. Інші три права третього покоління — право на мир, право

[22] *Weston B. H*— Op. cit.— P. 264.

[23] Загальна декларація прав людини // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю. К. Качуренко.— 2-е вид.— К.: Юрінформ, 1992.— С. 23.

на здоров'я та безпечне довкілля і право на гуманітарну допомогу передбачають певне безсилля національної держави в певних ситуаціях. Всі шість зазначених прав належать до колективних прав, оскільки вимагають зусилля всіх соціальних сил. Водночас вони виражають й індивідуальні потреби людей.

Проблема пріоритету прав людини, тобто, чи є всі зазначені покоління прав однаково важливими та необхідними для людей, неодноразово обговорювалась науковцями та практиками. Багато вчених поділяють права людини на основні (fundamental) та другорядні (minor). Так, Д. Клейн вважає, що основні права людини слід відрізняти від прав, які гарантуються конституціями чи законами окремих держав. Перші належать до норм, які є основоположними, а тому визнаними в цілому світі, як це видно з міжнародних конвенцій та практики. Всі права, які отримали універсальне визнання, можна вважати нормами jus cogens[24].

Згідно з іншою точкою зору, під основними правами людини слід розуміти права, включені до конституцій держав та міжнародно-правових документів з прав людини, зокрема, до Міжнародного Білля про права, а також до Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р., Європейської соціальної хартії 1961 р. Будь-яке основне право людини має бути визнане кожною державою-учасницею незалежно від його конституційного закріплення[25]. Проф. Б. Вестон зазначає, що оскільки люди проживають у різних частинах світу, висувають різні вимоги до прав людини відповідно до різної практики їхніх держав, пріоритет прав людини залежить від часу, місця, ступеня кризи та інших обставин[26].

Отже, основні права людини — це універсально визнані цінності, закріплені міжнародними конвенціями та практикою держав. Це ті норми, які в науці міжнародного права називають jus cogens. Разом з тим, ГА ООН постійно підкреслює, що всі права людини утворюють єдине ціле.

1.3. Розвиток прав людини в Україні

Український термін "право" аналогічно латинському терміну "jus" має декілька значень, серед яких 1) законодавство, система

[24] *Klein D.* Theory for the Application of th Customary International Law of Human Rights by Domestic Courts // Yale J. Int'l L.— 1988.— V. 13.— P. 354.

[25] Права человека: Учебник для вузов / Отв. ред. Е. А. Лукашева.— М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА М, 1999.— С. 135—136.

[26] *Weston B.*— Op. cit.— P. 269.

встановлених або санкціонованих державою загальнообов'язкових правил (норм) поведінки (що відповідає англ, термінові law) і 2) обумовлена певними обставинами підстава, здатність, можливість робити, чинити щось, користуватись чимось тощо (що відповідає англ. термінові right)[27].

Українська термінологія з прав людини бере витоки з_Руської Правди, міжнародних договорів та інших юридичних_^актів "Київської Русі. Так, у договорі між Візантією і Руссю 912 р. зафіксовано право людини, звинуваченої у злочині, на розгляд її справи судом: "Злочин нехай настільки певно буде доведений доказами, щоб судді мали віру до цих доказів"[28]. Зауважимо, що існувала ця норма задовго до Великої хартії вольностей (Magna Carta) 1215 р., ст. 39 якої проголошувала, що "жодна вільна людина не може бути схоплена, ув'язнена, позбавлена майна, вигнана з країни... інакше, ніж за законним вироком перів чи за законом країни"[29].

За Руською Правдою в Київській Русі не було смертної кари, поважалось право власності ("Якщо хто візьме чужого коня або зброю, або одяг і господар впізнає їх у когось в своїй окрузі, то він має право взяти свою власність і стягнути за образу 3 гривні"[30]). Становище жінки за давньоруським правом було набагато вищим, ніж за римським та давньогерманським правом, перед лицем яких жінка, донька, дружина, мати завжди потребували опікуна й виступали все життя неправочинними. Навпаки, в Україні жінка за життя чоловіка зберігала своє окреме майно, яке й після його смерті не входило до спільної спадщини: жінка сама ставала повноправною головою родини ("Якщо жінка залишається після чоловіка вдовою, то дати їй частину з майна, а що дав їй чоловік при житті своєму, те залишається їй поверх того..."[31]).

Пакти і Конституції законів та вольностей Війська Запорозькогоміж ясновельможним паном Пилипом_Орликом, новообраним Гетьманом Війська Запорозького, та між старшиною, полковниками, а також названим Військом Запорозьким 1710 року вклю-

[27] Див.: Словник української мови: В 11 т.— Т. VII.— К.: Наук, думка, 1976.— С. 506.

[28] Літопис Руський / Пер. Л. Махновця.— К.: Дніпро, 1989.— С. 20.

[29] Magna Carta, The Great Charter. Four Essays on Magna Carta and History of our Liberty.— 1965.— P. 132.

[31] Правда Русская. II. Комментарии / Под ред. акад. Б. Д. Грекова.— М.— Л.: Изд-во АН СССР, 1947.— С. 99.

[31] Там само.— С. 640.

чають статті про захист недоторканності законів і вольностей; про право власності не тільки Гетьмана, а и ченців, священиків, бездітних удів, виборних і рядових козаків, двірських слуг і приватних осіб; про право обирати козацьких і простих урядників, а особливо полковників вільним волевиявленням і голосуванням; про право вдів козаків, їхніх дружин та дітей-сиріт, жінок, чоловіки яких перебувають на війні або на якихось військових службах, бути вільними від загальних повинностей та сплати податків[32].

Наступним важливим кроком у проголошенні прав людини в Україні була доба Української Народної Республіки та Західноукраїнської Народної Республіки. III Універсал Української Центральної Ради проголошував "свободу слова, друку, віри, зібоаншв, союзів, страйків, недоторканності особи і мешкання, право і можливість уживання місцевих мов у зносинах з усіма установами"[OJ]. Російському, єврейському, польському та іншим народам в Україні надавалась национально-персональна автономія для забезпечення їм права і свободи самоврядування в справах їхнього національного життя[34]. В IV Універсалі Української Центральної Ради проголошувалось: "в самостійній Українській Народній Республіці нації користуватимуться правом національно-персональної Автономії[7], признаним за ними законом 9-го січня"[35]. Мова йде про Закон Української Центральної Ради "Про національно-персональну автономію" від 9 січня 1918 р., який надавав кожній з націй, що населяли Україну, "право в межах Української Народної Республіки на національно-персональну автономію: тобто право на самостійне влаштування свого національного життя, що здійснюється через органи Національного Союзу..."[36]. Жодна європейська держава не мала такого закону. Перший товариш секретаря з Єврейських справ у розширеному Генеральному Секретаріаті Моше Зільберфарб порівнював цей закон з діяннями Великої Французької революції. В той час як остання

[32] Пакти та Конституції законів та вольностей Війська Запорозького // Історія українського конституціоналізму (в документах): Міжнародний Юридичний Форум.— Гута-Синьогора, 1996.— С. 7—10.

[33] III Універсал Української Центральної Ради // Там само.— С. 20.

[34] Там само.

[35] IV Універсал Української Центральної Ради // Там само.— С. 23.

[36] Закон Української Центральної Ради про національно-персональну автономію // Національні відносини в Україні у XX ст.— К.: Наук, думка, 1994.— С.71.

проголошувала права людини, український закон проголошував права націй[37].

Конституція Української Народної Республіки 1918 р., Проект Основного Державного Закону Української Народної Республіки значну увагу приділяли правам громадян України. В обох актах були статті про рівність прав чоловіків та жінок без "ріжниці віри, народности та походження"; ніхто не міг бути затриманий на території УНР без судового наказу інакше, як на гарячім вчинку; мешкання (домашнє огнище) громадянина визнавалось недоторканним; "ревізія (трус)" могли відбутись тільки на підставі судового наказу та у випадках, що їх передбачає закон; встановлювалась "листова тайна"; забезпечувалась вільність сумління і віри, а також зміни віросповідання; всі визнані державою віросповідання мали право "уряджувати публічні набожества, виконувати релігійні обряди і засновувати релігійні товариства"; оголошувалась повна свобода "перемін місця пробування" (повна воля зміни місця побуту і перенесення своєї власності в межах держави, право емігрувати за межі держави, за винятком випадків, що їх зазначено в законі)[38] тощо.

Термінологію з прав людини, яка вживалась у 20—30-х роках, знаходимо і в декретах та постановах Ради Народних Комісарів, як, наприклад, у декреті "Про звільнення від військової служби по релігійних пересвідченнях" 1921 р., де особам, котрі не можуть за своїми релігійними пересвідченнями брати участь у військовій службі, надається право, за постановою Народного Суду, "замінити її на означений речинець призиву його ровесників санітарною службою..."[39]. В постанові Ради Народних Комісарів 1921 р. "Про забезпечення професора В. Данилевського" за надзвичайні наукові заслуги та високу культурно-просвітницьку діяльність йому гарантується недоторканність помешкання та майна, яким він особисто користується[40].

Період Української РСР, з одного боку, не міг не стати дуже важливим періодом розвитку аналізованих термінів з прав людини в зв'язку з прийняттям численних міжнародних актів з прав людини, а, з другого боку, це був період свавільного втручання в

[37] Див.: *Гунчак Т.* Симон Петлюра та євреї.— К.: Либідь, 1993.— С. 8.

[38] Див.: Конституція Української Народної Республіки 1918 р.; Основний Державний Закон Української Народної Республіки (Проект) // Історія українського конституціоналізму (в документах).— Вказ. праця.— С. 24, 32—35.

[39] Збір законів і роспоряджень, 2-е вид.— 1921.— №. 1.— С. 21.

[411] Збір законів і роспоряджень, 2-е вид.— 1921.— №. 6.— *С.* 193.

українську мову, насильного реформування в напрямку зближення та злиття її з російською мовою. Документи, матеріали 20—50-х років приводились у відповідність із новоприйнятою орфографією; виправлення, інші мовні зміни при цьому не застерігались.

Конституції УРСР 1937 та 1978 років включали окремі розділи з основних прав та обов'язків громадян, однак розміщення їх після розділів з основ суспільного ладу і політики свідчило про пріоритет держави, суспільства над особою, громадянином. Передусім проголошувались економічні, культурні права[41]. Серед політичних прав декларувалось право об'єднуватись у політичні партії, що за умов монопартійного режиму сприймалось як фікція. Низка прав, проголошених навіть у Конституції УРСР 1919 р., в Конституціях 1937 та 1978 років відсутні, як, наприклад, "право притулку всім чужинцям, що терплять пересліди за релігійні проступки, а також за проступки, направлені проти інтересів уряду, забороняючого інтереси буржуазних класів"[42]. Не проголошувалось у цих Конституціях і право на зміну місця проживання, право на страйк тощо.

Значним етапом у розвитку української термінології з прав людини стало ПРИЙНЯТТЯ Конституції України 28 червня 1996 р.[43], яка включає розділ 2 "Права, свободи та обов'язки людини і громадянина", що повністю узгоджений з міжнародно-правничими актами з прав людини. 42 статті цього розділу безпосередньо визначають права та свободи людини і громадянина, і, як зазначено в ст. 22, вони не є вичерпними. Можемо говорити про певну риторику прав людини в Конституції України. Серед нових термінів з прав людини, які не використовувались у законодавстві України до цього, зазначимо такі терміни, як "право на вільний розвиток особистості" (ст. 23); "право на життя" (ст. 27);/ "право на підприємницьку діяльність" (ст. 42); "право на безпечне для життя і здоров'я довкілля" (ст. 50); "право знати свої права і обов'язки" (ст. 57) тощо. Поняттям прав людини в тексті Конституції дається тлумачення.

[41] Конституція (Основний Закон) УРСР 1937 р.; Конституція (Основний Закон) УРСР 1978 р. // Історія українського конституціоналізму (в документах), с. 62—63, 69—72.

[42] Конституція Української Соціялістичної Радянської республіки // Там само.— С. 50.

[43] Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р.— К.: Преса України, 1997.

Навіть такий стислий огляд розвитку прав людини в Україні свідчить про те, що в історії України були періоди, коли вона випереджала інші держави Європи та світу щодо розвитку прав людини, а, отже, і щодо розвитку термінології з прав людини.

Розділ 2

ПРОБЛЕМА УНІВЕРСАЛЬНОСТІ ПРАВ ЛЮДИНИ

2.1. Універсальність прав людини чи культурний релятивізм?

За останні роки проблема універсальності прав людини набула особливої гостроти. Дебати розгорнулись між тими, котрі стверджують, що права людини є універсальними, і тими, хто є прихильниками ідеї культурного релятивізму (відносності) прав людини. Часто це іменують боротьбою між західними та азійськими цінностями. Крайнощами в даному питанні є радикальний культурний релятивізм та радикальний універсалізм. Згідно з теорією радикального культурного релятивізму, культура є єдиним джерелом чинності морального права чи норми. Радикальний універсалізм, на противагу, вважає, що культура не має жодного відношення до чинності моральних прав чи норм.

Вважаючи культурний релятивізм незаперечним фактом, Дж. Доннеллі робить спробу узгодити твердження культурного релятивізму та універсальності прав людини " . У самій теорії релятивізму Дж. Доннеллі виділяє сильний культурний релятивізм, згідно з яким культура є основним джерелом морального права чи норми, однак декілька основних прав людини мають справді універсальне застосування; та слабкий культурний релятивізм, згідно з яким культура може бути важливим джерелом чинності морального права чи норми. Саме цю позицію слабкого культурного релятивізму прав людини захищає Дж. Доннеллі, оскільки вона дозволяє певні обмежені відхилення від "універсальних" стандартів прав людини, в основному на рівні форми і тлумачення. На його думку, ЗДПЛ та Міжнародні пакти з прав людини в умовах сучасного світу підтверджують цей підхід слабкого культурного релятивізму до прав людини, а саме, підхід, згідно з яким права людини є передусім універсальними, але визнається таке

[44] *Donnelly J.* Cultural Relativism and Universal Human Rights // Hum. Rts. Q,— 1984.— V. 6.

обмежене джерело винятків та принципів тлумачення, як культура [45].

Виникає запитання, якщо права людини базуються на природі людини, і якщо природа людини універсальна, то яким чином права людини можуть бути відносними? Відповідь, на думку Дж. Доннеллі, проста — природа людини сама до певної міри обмежена культурою [16]. Водночас, досягнуто консенсусу різних культур щодо кількох практик, які не виправдуються навіть найстародавнішими культурними традиціями. Наприклад, заборона катувань чи вимога дотримуватись процедури (due process) у визначенні та виконанні покарання прийнята практично всіма культурами.

На думку Дж. Доннеллі, сильний та слабкий релятивізм не можна розрізняти тільки на підставі кількості відхилень від універсальних стандартів, які вони допускають. Слід враховувати і якісні відмінності. Це можна простежити, наприклад, на відмінностях у формі та тлумаченні такого права, як право на участь у політичному житті, яке гарантується, зокрема, ст. 21 ЗДПЛ: "участь в управлінні своєю державою безпосередньо або через вільно обраних представників". Тлумачення цього права на участь у політичному житті можна почати з відмінностей виборчих від невиборчих форм участі. Також розрізняють пряму демократію і представницький уряд. Представницькі вибори можна далі поділити на відносно відкриті та закриті багатопартійні чи однопартійні вибори. Можна розрізняти вибори, в яких голосування є правом, і такі вибори, де це є привілеєм або й обов'язком. Разом з тим, ці відмінності в тлумаченні права на участь у політичному житті якісно відрізняються від питань форми, таких як, наприклад, частотність виборів тощо. Слід пам'ятати, що хоч зміст "права на участь у політичному житті" досить спірний, рамки його обмежені. Наприклад, вибори, в яких людям "дозволяли" обрати абсолютного диктатора пожиттєво — • "одну людину, один голос, і тільки один раз", згідно з відомою західноафриканською традицією, в жодному разі не входять у тлумачення права на участь у політичному житті. Водночас, права, що розрізняються за формою і тлумаченням, залишаються універсальними за своєю суттю, вважає Дж. Доннеллі ".

[45] *Donnelly J*— Op. cit.— P. 401—402.
* Op. cit.— P. 403.
[47] Op. cit.— P. 408—409.

Важливою проблемою універсальності прав людини є також категоризація прав людини. На рівні широких категорій — громадянських, політичних, економічних та соціальних прав — майже не виникає сумнів, що вони є універсальними, за невеликим винятком щодо економічних та соціальних прав. Інша ситуація виникає на рівні поділу цих прав на складові частини. Наприклад, право на працю, що, без сумніву, входить у парадигму соціальних та економічних прав, можна витлумачити як право на вільний вибір праці,* на справедливі та сприятливі умови праці, захист від безробіття тощо. Деякі з цих видових прав, що входять у родове поняття "економічні та соціальні права", не є універсально визнаними.

Разом з тим, як зазначає Дж. Доннеллі, часто має місце спекуляція ідеєю культурного релятивізму. Так, міська еліта в африканських державах використовує аргументацію культурного релятивізму, вихваляючи сільське життя. Або ж політичні лідери чи урядовці відхиляють індивідуалізм західних цінностей в той час як самі є корумпованими, водять розкішні автомобілі та планують відпочинок у Європі чи в США. Іншими словами, заклики до традиційної практики та цінностей часто є ширмою для прикриття власних інтересів чи авторитарних методів[48]. Наприклад, Всеафриканська Рада церков засудила деяких лідерів за те, що вони вдалися до вишукування певних елементів традиційної африканської культури, щоб анестезувати маси. Це, звичайно, не має нічого спільного з поверненням до позитивних, автентичних вимірів африканської традиції. Зазначаючи, що такі цинічні маніпуляції з традицією зустрічаються скрізь, Дж. Доннеллі наводить такі приклади. В Малаві Президент Банда використовував "традиційні суди" для розправи з політичними опонентами поза існуючою правовою системою. Представники опозиції Ортон та Чірва, після того як їх викрали з Замбії, постали перед "традиційним судом", що складався з п'яти суддів і трьох вождів племен, кожен з яких був призначений Президентом. В той час як прокурор брав участь у процесі, захист не було дозволено і з апеляцією можна було звернутись тільки особисто до Президента. Такі процеси не мають щонайменшого зв'язку з автентичними традиційними практиками. В Заїрі Президент Мобуту ввів практику "salongo", що є формою суспільної праці нібито з традиційною основою. Насправді ж це не має нічого спільного зі

[48] *Donnelly J.*— Op. cit.— P. 410—412.

справжньою традиційною практикою, скоріше, це є відродженням колоніальної практики підневільної праці[49].

Цинізм багатьох заявок культурного релятивізму полягає і в тому, що часто вони застосовуються тільки для зовнішнього прикриття. Більше того, такі практики, як зникнення, свавільний арешт, затримання чи катування не мають обґрунтування в жодній культурі. Пол Пот, батальйони смертників в Ель Сальвадорі не можна приписати місцевим культурним традиціям. Дж. Доннеллі робить висновок про те, що порушення прав людини у більшості режимів третього світу такі ж прямо протилежні їхнім культурним традиціям, як і західним концепціям прав людини[50].

Нарешті, деякі традиційні (культурні) практики були обмежені правами людини. Наприклад, рабство, яке було звичаєм у багатьох суспільствах, сьогодні не може бути виправдане жодним звичаєм (норма jus cogens). Аналогічно, статева, расова, етнічна та релігійна дискримінація широко практикувались в багатьох культурних традиціях, однак заборонені сьогодні.

В умовах сучасного суспільства права людини є механізмом захисту основного, відносно універсального ядра людської природи та гідності. В ЗДПЛ сформульована низка основних загальнолюдських, а не лише культурних цінностей. Зокрема, в ст. 1,2 та 7 ЗДПЛ відображено переважно індивідуалістичний погляд на людину, державу та суспільство. Індивідів легко розглядати як рівних. Проте рівність не може застосовуватись там, де людей розрізняють за такими ознаками, як народження, вік чи стать, що є типовим для традиційного суспільства. Це ж значною мірою стосується і прав, які надаються ст. 4 та 6 ЗДПЛ щодо статусу індивіда як особи та повноправного члена суспільства і гарантуються шляхом заборони рабства та забезпечення всім рівного визнання перед законом.

Статті 3 і 5 ЗДПЛ гарантують життя, свободу й особисту недоторканність і забороняють катування та жорстоке, нелюдське або таке, що принижує гідність, поводження та покарання. Ці права, незалежно від втручання держави, виражені в сучасній формі прав, які людина має проти держави. В цій сфері досягнуто мінімального консенсусу на певні універсальні гарантії свободи від дій держави.

Статті 8—11 ЗДПЛ перераховують основні правові гарантії, такі як фактичне поновлення у правах компетентними незалеж-

[49] *Donnelly J.*— Op. cit.— P. 412.
[50] Op. cit.— P. 413.

ними і безсторонніми судами, захист від безпідставного арешту й затримання, а також презумпція невинуватості. Ці права можна розглядати як конкретизацію універсальних ідей справедливості.

Стаття 12 ЗДПЛ визнає право на приватність (privacy), тобто заборону втручання в особисте та сімейне життя, що є сучасним поняттям. Гарантії невтручання в особисте та сімейне життя дуже важливі для індивіда і допомагають захистити його індивідуальність. Однак, це поняття абсолютно чуже традиційним суспільствам. Статті 13, 14, 15 ЗДПЛ визнають права на свободу пересування, на притулок та на громадянство, які також є основними в сучасному індивідуалістичному світі, але досить чужими для більшості традиційних суспільств.

Стаття 16 ЗДПЛ, що декларує право на одруження та заснування сім'ї, частково має універсальне застосування. Проте вимога "вільної і повної згоди сторін, що одружуються" відображає сучасний погляд на шлюб як союз індивідів, а не об'єднання родів. Право на приватну власність, сформульоване в ст. 17 ЗДПЛ, також має універсальну цінність, оскільки всі суспільства дозволяють індивідуальну власність хоча б на деякі речі, хоч у сучасному розумінні права приватної власності на засоби виробництва воно, очевидно, властиве тільки економікам з великим капіталістичним сектором.

Права на свободу думки, совісті й релігії, переконань та їхнього виявлення, зборів та асоціацій, участь в управлінні своєю країною, що зафіксовані в ст. 18—21 ЗДПЛ, напевне, базуються на сучасних індивідуалістичних концепціях людини та суспільства. Наприклад, традиційні суспільства часто не розрізняють релігійне і політичне, вимагають відповідності думки та переконання, обмежують право на асоціацію тощо.

Нарешті, економічні та соціальні права, визнані в ст. 22—27 ЗДПЛ, гарантують як індивідуальні права, так і види соціального захисту, які в традиційному суспільстві, як правило, забезпечуються сім'єю чи громадою: соціальне забезпечення, праця, відпочинок та дозвілля, засоби для існування, освіти й участі у культурному житті суспільства.

Провівши такий аналіз прав людини, задекларованих в ЗДПЛ, Дж. Доннеллі доходить висновку, що ці права застосовуються універсально, хоч у деяких випадках можуть бути відхилення через традиційні культурні цінності[51]. Отже, основні права людини є відносно універсальними.

Donnelly J.— Op. cit.— P. 415—417.

2.2. Переосмислення ідеї універсальності прав людини

Нині група держав домагається зміни визначення терміна "права людини" проти волі західних держав. Такі держави як Китай, Колумбія, Куба, Індонезія, Іран, Ірак, Лівія, Малайзія, Мексика, М'янмар, Пакистан, Сінгапур, Сирія, В'єтнам та Йемен вважають, що принципи, проголошені в ЗДПЛ, відображають західні цінності і не відповідають їхнім цінностям. З точки зору цих держав вони не можуть дотримуватись єдиних стандартів у сфері прав людини із західними державами через соціальні та культурні відмінності.

Ці дебати були в центрі уваги на другій Світовій конференції ООН з прав людини, що відбулась у червні 1993 р. у Відні. Західні держави вельми турбувались, щоб не була вихолощена сама ідея універсальності прав людини. Делегація США відкинула той аргумент, що будь-яке визначення прав людини повинно враховувати регіональні соціальні та культурні відмінності[52]. В результаті було досягнуто певного компромісу. У Віденській декларації та Програмі дій, прийнятих на цій конференції 25 червня 1993 р., неодноразово підкреслюється ідея універсальності прав людини. Зокрема, в параграфах 1, 5, 32, 37 йдеться про універсальну природу прав та свобод людини[53]. Згадаємо, що коли у 1948 р. була прийнята ЗДПЛ, 48 держав голосували за її прийняття, жодна проти, вісім утримались (Білоруська РСР, Чехословаччина, Польща, Саудівська Аравія, Українська РСР, Південно-Африканський Союз, Радянський Союз та Югославія) і дві держави були відсутні (Гондурас та Йемен). На Світовій конференції у Відні у прийнятті Декларації брали участь 172 держави і було досягнуто консенсусу.

Разом з тим, підготовча робота, яка велась перед Віденською конференцією, ніяк не провіщала успішного фіналу. ТТТе до Світової конференції відбулось три підготовчих регіональних наради: в Африці (Туніс), у Латинській Америці і регіоні Карибського моря (Сан-Хосе) та в Азії (Бангкок). В кінці кожної з нарад було прийнято "Підсумкову декларацію", яка торкалась проблем кожного регіону. Так, у преамбулі до Латино-Американської

[52] Див.: Сеула *Ch.* Universality of Human Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio-Cultural Contexts // Hum. Rts -Q.— 1994.— V. 16.— P. 741.

[53] The Vienna Declaration and Programme of Action, adopted -by The World Conference on Human Rights 24 June 1993 // U. N. Doc. A/Conf. 157/24 (Part 1) — P. 20—46.

Декларації зазначено, що ці країни представляють велику групу держав, які мають спільне коріння багатої культурної спадщини, в основі якої об'єднання різних народів, релігій та рас, і це коріння об'єднує їх у пошуку колективних рішень сучасних проблем шляхом дружнього діалогу, мирного співіснування та поваги принципів державного суверенітету, невтручання у внутрішні справи держав та самовизначення народів[54]. Бангкокська Декларація включала досить спірне твердження про те, що азійські держави визнають, що в той час як права людини універсальні за своєю природою, їх слід розглядати в контексті динамічного процесу міжнародного нормотворення, пам'ятаючи про важливість національних і регіональних особливостей, різноманітних історичних, культурних та релігійних передумов[55]. З іншого боку, у проекті резолюції ГА ООН "Всесвітня конференція з прав людини" від 26 жовтня 1992 р.[56], а згодом у переглянутому проекті резолюції від 2 грудня 1992 р.[57], у розробці яких брала участь і делегація України, рекомендується включити до порядку денного Всесвітньої конференції питання забезпечення універсальності, об'єктивності й невибірковості у розгляді питань з прав людини.

Незважаючи на існування різних підходів, Віденська декларація підтвердила універсальність прав людини, хоч також підкреслила, що слід пам'ятати про регіональні особливості.

Багато юристів-міжнародників також вказують на необхідність звертати увагу на регіональні культурні особливості при визначенні прав людини. Як зазначає М. Коскенніемі, піддаючи сумніву виправданість санкціонування Радою Безпеки введення військ на Гаїті, слід бути дуже обережним щодо застосування ліберальних ідей до неєвропейських традицій. "Ми просто не

[54] Final Declaration of the Regional Meeting for Latin America and the Caribbean of the World Conference on Human Rights // Report of the Regional Meeting for Latin America and the Caribbean of the World Conference on Human Rights (San Jose, 18—22 Jan. 1993) A/Conf. 157/LACRM/15 — A/Conf/157/PC/58, preamble.

[55] Final Declaration of the Regional Meeting for Asia of the World Conference on Human Rights // Report of the Regional Meeting for Asia of the World Conference on Human Rights (Bangkok, 29 Mar.— 2 Apr. 1993) A/Conf.157/ASRM/8 — A/Conf.157/PC/59, preamble.

[56] Проект резолюції "Всесвітня конференція з прав людини" // Україна на міжнародній арені: 36. документів і матеріалів (1991—1995 рр.). У 2-х кн. / Упоряд. В. В. Будяков та ін.; Редкол. Г. Й. Удовенко (відп. ред.) та ін.; МЗС України.— К.: Юрінком Інтер, 1998.— Кн. 1.— С. 600—602.

[57] Переглянутий проект резолюції "Всесвітня конференція з прав людини".— Там само.— С. 682—684.

знаємо, що демократія означає для російського, сомалійського, китайського, алжирського чи іншого незахідноєвропейського, неліберального суспільства"[58].

Існування регіональних культурних особливостей було підтверджено і в рішеннях судів. Так, справа Джонстон проти Ірландії[59] Європейського Суду з прав людини (надалі — Європейський Суд) може бути прикладом існування європейської регіональної особливості. У цій справі оспорюється заборона розлучення Конституцією Ірландії. Аргументом є те, що право на розлучення закладено в праві на одруження, що захищається Європейською конвенцією, і що тисячі одружених пар були позбавлені права на повторне одруження тому, що не могли розлучитись згідно з ірландським правом. В день слухання в Європейському Суді ірландський уряд провів референдум з цього питання, який підтримав заборону розлучення. Під тиском ірландської громадської думки, конституційного статусу заборони розлучення та важливості католицизму в Ірландії, Суд ухвалив рішення про незадоволення права на розлучення. Він також звернув увагу на відмінність ст. 12 Європейської конвенції від ст. 16 ЗДПЛ, яка забезпечує рівні права до одруження, під час шлюбу та під час його розірвання. Ця фраза не була зафіксована в Європейській конвенції, а тому Конвенція не гарантує право на розлучення. Таким чином, заборона розлучень в Ірландії не суперечить Європейській конвенції.

Отже, з одного боку, існує зафіксований у міжнародно-правових актах та міжнародних звичаєвих нормах принцип універсальності прав людини, з іншого — обмеження на універсальне сприйняття міжнародних норм з прав людини різними культурними та релігійними системами. Чи можна сказати, що система міжнародних прав людини є універсальною, якщо хоч одна держава відмовляється прийняти її? На думку Х. Керни, досягнення універсального сприйняття міжнародних норм з прав людини — це процес, і різні норми займають різні позиції в цій послідовності. Зміна і прийняття цих норм мають виходити з регіону і не можуть насаджуватись іззовні[60]. Віденська конференція з прав людини 1993 р. засвідчила, що цей процес триває.

[58] *Koskenniemi M.* The Police in the Temple, Order, Justice and the UN: A Dialectical View // Eur. J. Int'l L— 1995.— V. 6.— P. 343.

[59] Johnston v. Ireland, App. No. 9697/82 // Eur. Hum. Rts Rep.— 1987.— V. 9.— P. 203.

[60] *Cerna Ch*— Op. cit.— P. 752.

Розділ 3

ПРАВА ЛЮДИНИ ТА МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО

3.1. Захист прав людини міжнародним правом з прав людини та міжнародним гуманітарним правом

Основні права людини є важливою складовою частиною як міжнародних актів з прав людини, так і міжнародних актів з гуманітарного права. Звичайно, міжнародне право з прав людини є найефективнішим в умовах миру, хоч міжнародні договори і передбачають можливість відступу від зобов'язань щодо дотримання деяких з прав людини в умовах надзвичайного стану. У цьому розділі аналізується природа й застосування гуманітарного права у ширшому контексті міжнародних прав людини та порівняння захисту прав людини кожним із вказаних режимів [61].

Часом міжнародне гуманітарне 'право визначають як галузь, яка стосується захисту прав людини у військових конфліктах. Проте, на думку проф. Й. Дінстейна, таке визначення хибне і зумовлене подібністю звучання термінів human (людський) та humanitarian (гуманітарний). Міжнародне гуманітарне право, на його думку, це право, що застосовується до військових конфліктів з метою полегшення страждань людей. Воно справді включає норми, основною метою яких є захист прав людини [62]. Якщо міжнародне право з прав людини своєю вихідною точкою має право людини, включаючи право не бути свавільно вбитим, то міжнародне гуманітарне право щодо збройних конфліктів виходить із цілком інших позицій. Його норми не базуються на "праві" цивільної особи не зазнавати нападів, "праві" в'язня на добре поводження з ним чи "праві" пораненого на медичну допомогу. Ці норми скоріше ґрунтуються на взаємних зобов'язаннях держав, за порушення яких міжнародне право вимагає покарання [63], Ця взаємність відіграє дуже важливу роль у міжнародному гуманітарному праві, що викликано двостороннім характером багатьох гуманітарних зобов'язань [64]. На відміну від них, зобов'язання

[61] Див.: *Антонович М.* Права людини та міжнародне гуманітарне право // Права людини і Україна.— Львів : Світ, 1999.— С. 61—65.

[62] *Dinstein Y.* International Humanitarian Law // International Human Rights Law: Theory and Practice / Ed. by I. Cotler and F. P. Eliadis.— Montreal: The Canadian Human Rights Foundation, 1992.— P. 208—209.

[63] *Hampson F. J.* Human Rights Law and International Humanitarian Law: Two Coins or Two Sides of the Same Coin? // Bulletin of Hum. Rts.— 1991.— V. 1.— P. 48—49.

[64] *Provost R.* Reciprocity in Human Rights and Humanitarian Law // British Yearbook of Int'l L.— 1995,— V. 65.— P. 453.

дотримуватись прав людини, як відомо, належать до зобов'язань erga omnes і не є двосторонніми.

Вираз "міжнародне гуманітарне право" у вузькому розумінні належить до чотирьох Женевських конвенцій 1949 р., а саЯе: Женевської конвенції щодо поліпшення становища поранених та хворих у діючих арміях; Конвенції щодо поліпшення становища поранених, хворих та осіб, які потерпіли корабельну аварію, зі складу морських збройних сил; Конвенції про поводження з військовополоненими; Конвенції щодо захисту цивільних осіб під час війни та двох додаткових протоколів 1977 р.: стосовно захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол 1) та стосовно захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протокол 2)[65]. Вони асоціюються з Женевою, оскільки тут міститься штаб-квартира Міжнародного Комітету Червоного Хреста, який ініціював ці конвенції. Право військових конфліктів інкорпороване також в інших договорах, наприклад, у двох Гаазьких конвенціях 1899 та 1907 р., з яких відбулась ротація норм у право Женеви. Ротація відбувається і навпаки — з права Женеви у право Гааги, яке також продовжує розвиватись. Можемо сказати, що Женевські конвенції доповнюють Гаазькі. В той же час, виключно Женевським правом регулюються неміжнародні військові конфлікти, котрим присвячена спільна ст. 3 чотирьох Женевських конвенцій та Протокол 2.

Разом з тим міжнародне гуманітарне право створене не тільки договорами, а й звичаєвим правом. На відміну від додаткових протоколів, чотири Женевські конвенції були ратифіковані майже всіма державами, а відтак, можуть вважатись звичаєвим правом. Основним джерелом міжнародного гуманітарного права є звичай, і саме він надає усталеним нормам гуманітарного права загальнообов'язкового характеру. Як зазначав Генеральний Секретар ООН Бутрос Бутрос-Галі в доповіді про Статут Міжнародного Трибуналу щодо колишньої Югославії, Трибунал повинен застосовувати норми міжнародного гуманітарного права, які, будучи частиною звичаєвого права, обов'язкові для всіх держав [66]. Чітку позицію щодо природи норм міжнародного гуманітарного права займає й Міжнародний Суд ООН. У Консультативному висновку від 8 липня 1996 р. (п. 79) Суд зазначив, що "норми

[65] Documents on the Laws of War / Ed. by A. Roberts and R. Guelff.— 2nd ed.— 1989.

[66] Див.: *Лукашук И. И.* Международное право. Особенная часть.— М.: Изд. БЕК, 1998.— С. 273.

міжнародного гуманітарного праба повинні дотримуватись усіма державами, незалежно від того, ратифікували вони конвенції, що вміщують дані норми, чи ні"[67].

Стаття 3, спільна для чотирьох Женевських конвенцій, спричинилась до того, що гуманітарне право стало застосовуватись і до неміжнародних збройних конфліктів, адже часом розмежувати неміжнародний та міжнародний збройний конфлікт важко. Як бути з ситуаціями, коли інша держава допомагає урядові держави, на території якої відбувається "внутрішній" конфлікт, як, наприклад, це було у В'єтнамі, Афганістані, Лівані, Камбоджі та інших державах?[68] Женевські конвенції не дають визначення терміна "збройний конфлікт", однак на основі аналізу матеріалів обговорення текстів Конвенцій, що передувало їх прийняттю, можна витлумачити цей термін як ситуацію, в якій уряд вживає надзвичайних заходів, які об'єктивно засвідчують існування військової ситуації"[69].

Згідно зі ст. 3, у випадку збройного конфлікту неміжнародного характеру на території однієї з договірних сторін кожна сторона конфлікту зобов'язана гуманно поводитись з особами, які не беруть активної участі у воєнних діях, включаючи тих, хто склав зброю, а також хворих, поранених чи затриманих, без будь-якої різниці щодо їхньої раси, кольору шкіри, релігії чи віросповідання, статі, народження, майнового стану чи інших аналогічних обставин. Щодо зазначених вище осіб забороняється насилля над їхнім життям та особою, взяття заручників, знущання над людською гідністю, винесення та виконання вироків без попереднього судового рішення.

Закони збройних конфліктів утворюють систему противаг та важелів ("checks-and-balance"), що націлена на зведення до мінімуму страждань людей без посягань на ефективність військових операцій. Перерахувати всі питання, яких торкаються Женевські конвенції, неможливо, однак у своїй суті вони передбачають захист таким категоріям людей: пораненим, хворим та потерпілим від корабельної аварії військовослужбовцям; медичному персоналові та релігійним діячам; в'язням війни; іншим інтернованим; зниклим без вісті та загиблим; цивільному населенню на ворожій та окупованій території, а також цивільному населенню, що

[67] Див.: Международный журнал Красного Креста.— 1997.— № 14.— С. 20.

[68] *Hampson F. J.*— Op. cit.— P. 50.

[69] *De Preux J.* Commentary on the III Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War.— Geneva: ICRC, I960.— P. 36—37.

зазнає ворожих військових дій; окремим категоріям цивільного населення, починаючи від жінок та дітей до біженців, роз'єднаних сімей та осіб без громадянства; журналістам; невійськовим організаціям; Міжнародному Комітетові Червоного Хреста та іншим гуманітарним організаціям.

3.2. Порушення прав людини в результаті збройних конфліктів і позиція України

Нині існує багато ситуацій, коли необхідно визначити характер конфлікту, а саме, чи це тільки внутрішній конфлікт у державі, який веде до порушень прав людини, чи він досяг рівня збройного конфлікту, який може виникати як з конфлікту у самій державі, так і в результаті зовнішньої інтервенції, що дає право застосовувати норми гуманітарного права. Розмежування таких ситуацій вкрай необхідне, адже у випадку внутрішніх заворушень, які не досягають рівня збройних конфліктів, міжнародне гуманітарне право не застосовується[70]. Проф. Р. Ківанука використовує термін "міжнародні гуманітарні норми" для позначення злиття принципів загального гуманітарного права та прав людини, що використовується у зазначених ситуаціях ". Р. Ківанука доводить, що принципи гуманітарного права та прав людини застосовуються в таких ситуаціях залежно від рівня насильства, що виникає в результаті конфлікту. Саме рівень конфлікту диктує, яке право застосовувати: внутрішньодержавне чи міжнародне гуманітарне право[72]. Якщо конфлікт не виходить за межі внутрішньої юрисдикції держави, як, наприклад, на його початкових етапах, логічно передбачити застосування права з прав людини. А ось там, де протистояння досягає рівня втручання військових сил, застосовується гуманітарне право.

Для прикладу наведемо ситуацію у Південній Африці. Партизани Африканського Національного Конгресу були звинувачені у злочинах, за які призначається смертна кара. Політичні опоненти Південно-Африканського режиму вимагали для них або статусу військовополонених, або ж статусу комбатантів для того,

[711] *Jackli R.* What Does the Future Hold for International Humanitarian Law? // Australian Yearbook of International Law.— 1985.— V. 9.— P. 386.

[71] *Kiwanuka R. N.* Humanitarian Norms and Internal Strife: Problems and Prospects // Implementation of International Humanitarian Law / Ed. by Kalshoven & Sandoz.— Dordrecht: Martinus Nijoff, 1989.— P. 232.

[72] *Fleiner-Gerster L, Meyer M. A.* New Developments in Humanitarian Law: A Challenge to the Concept of Sovereignty // Int'l & Сотр. L. Q.— 1985.— V. 34.— P. 269.

щоб уникнути призначення смертної кари. Якщо ситуацію в Південній Африці класифікувати як військовий конфлікт, то до неї застосовуються норми міжнародного гуманітарного права, а, отже, комбатанти Африканського Національного Конгресу можуть кваліфікуватись як військовополонені чи прирівнюватись до іншого рівня, який передбачає, що їх не можна страчувати за дії, вчинені під час національно-визвольного руху.

Однак на практиці часто трапляються ситуації, коли не діють ні норми права з прав людини, ні норми міжнародного гуманітарного права. Такою є, наприклад, ситуація в Північній Ірландії. Уряд Великобританії відкинув будь-які спроби визначити ситуацію там як збройний конфлікт й офіційно заявив про те, що це надзвичайний стан. З іншого боку, як відомо, міжнародне право дозволяє відхилення від деяких норм з прав людини, передбачених МПГПП, Європейською конвенцією. Так, згідно з ч. 1 ст. 4 МПГПП, "під час надзвичайного стану в державі, за якого життя нації перебуває під загрозою і про наявність якого офіційно оголошується, держави — учасниці цього Пакту можуть вживати заходів на відступ від своїх зобов'язань за цим Пактом тільки такою мірою, в якій це диктується гостротою становища, за умови, що такі заходи не є несумісними з їхніми іншими зобов'язаннями за міжнародним правом і не тягнуть за собою дискримінації виключно на основі раси, кольору шкіри, мови, релігії чи соціального походження"[73]. Водночас забороняються будь-які відступи від гарантій права на життя (ст. 6); свободи від катування чи жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання (ст. 7); свободи від рабства чи підневільного стану (ст. 8); позбавлення волі тільки на тій підставі, що людина неспроможна виконати якесь договірне зобов'язання (ст. 11); визнання винним у вчиненні будь-якого кримінального злочину внаслідок якоїсь дії чи бездіяльності, що згідно з діючим на момент його вчинення внутрішньодержавним законодавством або міжнародним правом не був кримінальним злочином (ст. 15); позбавлення права на визнання правосуб'єктності людини (ст. 16) та права на свободу думки, совісті і релігії (ст. 18).

[73] Міжнародний пакт про громадянські і політичні права // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю. К. Качуренко.— 2-е вид.— К.: Юрінформ, 1992.— С. 38.

Європейська конвенція також містить статтю щодо можливості відступу від зобов'язань під час війни або іншого надзвичайного стану в державі, який загрожує життю нації (ст. 15)[74]. Однак, на відміну від МПГПП, відхилення від прав людини можливе у більшій кількості випадків. Не допускається лише відступ від зобов'язань щодо гарантій права на життя (ст. 2); права на свободу від катувань чи нелюдського або такого, що принижує гідність людини поводження чи покарання (ст. 3) та свободу від рабства і підневільного стану (п. 1 ст. 4), а також покарання без закону (ст. 7).

Отже, фактично можуть виникати ситуації, коли не діють ні норми гуманітарного права, ні норми з прав людини. Як швидко держави готові проголосити надзвичайний стан у державі, так повільні вони у проголошенні збройного конфлікту, котрий тягне за собою застосування міжнародного гуманітарного права.

УРСР ратифікувала згадані вище Женевські конвенції 3 липня 1954 р., і вони набули чинності для України 3 січня 1955р. Делегація України брала участь у розробці додаткового Протоколу I та Протоколу II 1977 р. до чотирьох Женевських конвенцій 1949 р. під час Дипломатичної конференції з питань підтвердження та розвитку гуманітарного права 1974—1977 рр. Ці Протоколи були ратифіковані Президією Верховної Ради УРСР 18 березня 1989 р. з такою заявою: "Українська Радянська Соціалістична Республіка, відповідно до пункту 2 статті 90 Протоколу I, визнає ipso facto і без спеціальної угоди стосовно будь-якої іншої Високої Договірної Сторони, яка бере на себе таке саме зобов'язання, компетенцію Міжнародної комісії щодо встановлення фактів"[75]. Створення такої Комісії у складі 15 членів було передбачено ст. 90 Протоколу I для розслідування будь-яких фактів серйозних порушень Женевських конвенцій та даного Протоколу, а також надання послуг з метою забезпечення шанобливого ставлення до цих документів[76].

[74] Конвенція про захист прав людини і основних свобод із поправками, внесеними відповідно до положень Протоколу № 11 // Застосування європейських стандартів з прав людини у внутрішньому правопорядку України (Європейська конвенція з прав людини та практика Європейського суду з прав людини).— К.: Українська правнича фундація, 1998.— С. 71—72.

[75] ВВР.— 1989.— № 35,— Ст. 624, 625.

[711] Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) // Міжнародні договори України.— Т. 1: 1986—1990.— К., 1997.— С. 347—348.

Україна, заявивши в Декларації про державний суверенітет 1990 р. про свій намір стати постійно нейтральною державою, яка не бере участі у військових блоках, яка першою у світі добровільно відмовилась від ядерної зброї і дотримується трьох неядерних принципів: не приймати, не виробляти і не набувати ядерної зброї[77], послідовно виступає проти розв'язання будь-яких конфліктів — міжнародних чи внутрішніх -- шляхом застосування сили. Як зазначав міністр закордонних справ України Б. Тарасюк, "уже протягом декількох років Україну визнають у Європі й світі як демократичну європейську державу, яка робить свій вагомий внесок у підтримання миру і стабільності на континенті. ...Ми беремо активну участь у врегулюванні конфлікту в Придністров'ї (Молдова), Косові (СРЮ), Абхазії (Грузія), Боснії і Герцеговині, Нагірному Карабаху (Азербайджан)"[78]. Україна неодноразово висловлювала занепокоєння з приводу бойових дій у Косові й закликала до негайного переведення конфлікту в політико-дипломатичне русло. З самого початку бомбардувань у Косові Україна невтомно прагнула спрямувати розв'язання конфлікту на дипломатичний шлях, пропонуючи свої посередницькі послуги. Миротворчі зусилля України, здійснені за вказівкою Президента і згідно з постановою Верховної Ради, стали основою політичного врегулювання на Балканах, рішення Контактної групи, пропозицій Генерального секретаря ООН К. Аннана і, врешті, резолюції РБ ООН 1244, співавтором якої є Україна[79]. Як зазначав Б. Тарасюк після візиту до Брюсселя у травні 1999 р., "[м]и виступаємо проти численних явних порушень прав людини, проти етнічних чисток. Застосування сили щодо суверенної держави без законного мандату Ради Безпеки ООН є неприйнятним. Ми розуміємо НАТО, проте вважаємо, що до кризи навколо Косова слід підходити з позицій міжнародного права"[80]. Разом з тим, як висловився Генеральний секретар ООН Кофі Аннан, перед світовою спільнотою на зорі нового століття гостро постане питання про нову міжнародну правову

[77] Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р. // Права людини. — Вказ. праця.— С. 11.

[78] Європейський вибір України // Голос України.— 23 лист. 1999 р.— № 217.— С. 3.

[79] *Грушко І.* Вже виорана нива. Не бачить прорості лише упереджений // Голос України.— 3 лют. 2000 р.— № 20.— С. 4.

[80] *Тарасюк Б.* "У нас реалістична позиція" // Голос України.— 26 трав. 1999 р.— № 94.— С. 8.

норму, яка дозволяє "гуманітарне втручання" у справи суверенних держав[81].

Межуючи з державами, де мають місце внутрішні конфлікти, Україна стоїть перед проблемою надання статусу біженця особам, які звернулися з такими заявами. За офіційними даними протягом 1995—1998 років понад 8000 осіб з країн СНД звернулося із заявами про надання їм статусу біженців в Україні. Майже 3048 осіб з Абхазії (Грузія) користуються особливим статусом біженців із зон конфлікту. До травня 1997 р. приблизно 1900 осіб, які прибули з Чечні (Російська Федерація), користувалися подібним статусом, але тимчасовий захист був нещодавно скасований, і ця категорія осіб має проходити через індивідуальну процедуру визначення статусу біженця[82]. Процедуру визначення статусу біженця в Україні було запроваджено на початку 1996 р. З того часу приблизно 3452 заявникам, що прибули з країн СНД та інших країн, у тому числі 1106 дітям, було надано статус біженця в Україні, більшість яких з Афганістану[83].

Україна тісно співпрацює з Управлінням Верховного комісара ООН у справах біженців (надалі — УВКБ) щодо розв'язання проблеми репатріації кримських татар та інших депортованих народів на їхню історичну батьківщину. Було підписано Угоду про співробітництво між УВКБ та Україною, в рамках якої відкрилось повноважне постійне представництво УВКБ в Україні[84].

Україна має позитивний досвід досягнення міжетнічного миру та стабільності всередині країни. Місія ОБСЄ досягла успіху саме в Україні, коли завдяки тісній співпраці з центральними і місцевими органами влади вдалося мирним політичним шляхом урегулювати потенційно вибухонебезпечну ситуацію в Криму. Переконливим доказом стабілізуючої ролі України у своєму регіоні та інших частинах світу стало ЇЇ обрання до Ради Безпеки ООН на період 2000—2001 рр.[85].

Все зазначене вище підтверджує, що міжнародне право з прав людини та міжнародне гуманітарне право, залишаючись незалежними галузями міжнародного права, водночас є взаємо-

[81] Наступний рік буде багатий на правові норми // Голос України.— 29 груд. 1999 р.— № 243.— С. 4.

[82] У світі — понад 20 мільйонів біженців. Для декого з них другою батьківщиною стала Україна // Урядовий кур'єр.— 2 лист. 1999.— № 206.— С. 4.

[83] Там само.

[84] Женева — важлива міжнародна трибуна // Голос України.— 2 жовт. 1996 р.— № 180.— С. 2.

[85] Європейський вибір України.— Вказ. праця.— С. 3.

пов'язаними та взаємозалежними. Будь-яке порушення громадянського миру веде до серйозних порушень прав людини. Переваги одного режиму забезпечення та захисту прав людини мають застосовуватись для протиставлення слабким сторонам іншого режиму. Україна дотримується норм міжнародного гуманітарного права, виключаючи тим самим можливість тих серйозних порушень прав людини, до яких ведуть внутрішні чи міжнародні збройні конфлікти.

Розділ 4
ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ МІЖНАРОДНИМ КАРНИМ ПРАВОМ

4.1. Розвиток міжнародного карного права

Протягом століть міжнародне право обмежувалось регулюванням відносин між державами і не займалось індивідами. Відповідно,, на індивідів не покладались жодні міжнародні зобов'язання. Основним винятком із цього було визнання піратства як злочину за міжнародним правом. Міжнародний характер цього злочину походив від волі міжнародного співтовариства. Однак іншим важливим моментом був той, що, оскільки не існувало міжнародного карного трибуналу, міжнародне співтовариство було вимушене дозволити внутрішньодержавним судам розглядати справи піратства. Після створення Нюрнберзького трибуналу розвиток міжнародного карного [86] права пішов двома шляхами. По-перше, розвивалось поняття злочину за міжнародним правом, яке відносилось до такої поведінки злочинця, яка могла б і повинна була бути предметом розгляду міжнародного права. По-друге, створювались час від часу міжнародні трибунали, однак в інтервалах між ними справи продовжували розглядатись державними судовими органами [87]. Розвиток міжнародного карного права, як правило, йшов таким шляхом: приймався міжнародно-правовий акт, в якому давалось визначення певного виду злочину, наприклад, геноциду; передбачалось покарання за нього, яке покладалось на внутрішньодержавні трибунали. У цій еволюції міжнародного карного права Ф. Хассан виділяє три види міжнародних договорів, які передбачали карну відповідальність 1) за урядові дії; 2) за акти тероризму проти цивільних; 3) за злочини, аналогічні тим, що передбачені внутрішнім карним правом і які набули транснаціонального характеру[88]. Боротьба зі злочинністю розвивається на основі двостороннього співробітництва держав, на регіональному рівні та на основі багатосторонніх угод. Так, у 1971 р. чотирнадцять держав — членів Організації Американських Держав підписали у Вашингтоні Конвенцію про попередження актів тероризму та покарання за їх вчинення.

На Європейському континенті по лінії Ради Європи були прийняті конвенції про видачу правопорушників (1957 р.) та Додаткових протоколів 1975 р. і 1978 р. до неї, про взаємну допомогу у кримінальних справах (1959 р.) та додатковий протокол 1978 р. до цієї Конвенції, про визнання вироків по кримінальних справах; про передачу провадження у кримінальних справах (1972 р.), про передачу засуджених осіб (1983 р.). Всі ці конвенції були ратифіковані Україною [m]. 15 грудня 1999 р. було прийнято закони України про внесення зміни до статті 1 вказних вище законів України про ратифікацію Європейських конвенцій 1959 р.[90] і

[86] Ми використовуємо термін "карне право", а не звичний у радянській науці термін "кримінальне право" (калька з англійського criminal law), оскільки вважаємо, що термін "карне право" точніше передає поняття, яке ним позначається. "Новий тлумачний словник української мови" (К.: Аконіт, 1998) тлумачить термін "кримінальний" як "карний", "такий, у якому описуються карні злочини та їх розслідування". Виходячи із тлумачення терміна "кримінал" як "карний злочин", термін "кримінальне право" слід тлумачити як "злочинне право", що не відповідає значенню аналізованого поняття. Зауважимо, що новоутворений орган міжнародної кримінальної юрисдикції International Criminal Court українською мовою переклали як Міжнародний Карний Суд, що свідчить про переосмислення використання терміна "кримінальне право". Разом з тим, у назвах відповідних національних законодавчих актів та міжнародних конвенцій, які ратифіковані Україною, ми використовуємо термін "кримінальний", як от "Кримінальний кодекс" тощо до офіційного внесення термінологічних змін у цих назвах.

[87] *Hasan Ц.* The Theoretical Basis of Punishment in International Criminal Law // Case Western Reserve Journal of Int'l L.— 1983.— V. 15.— P. 42.

[88] Op. cit.— С. 43—45.

[83] Див.: Закон України "Про ратифікацію Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах, 1959 рік та Додаткового протоколу 1978 року до Конвенції" // ВВР.— 1998.— № 23.— Ст. 130; Закон України "Про ратифікацію Європейської конвенції про видачу правопорушників, 1957 рік, Додаткового протоколу 1975 року та Другого додаткового протоколу 1978 року до Конвенції" // ВВР.— 1998.— № 23.— Ст. 129; Закон України "Про приєднання України до Європейської конвенції про передачу провадження у кримінальних справах, 1972 рік" // ВВР.— 1995.— № 31.— Ст. 250.

[90] Закон України «Про внесення зміни до статті 1 Закону України "Про ратифікацію Європейської конвенції про взаємну допомогу у кримінальних справах, 1959 рік та Додаткового протоколу 1978 року до Конвенції"» // Урядовий кур'єр.— 29 груд. 1999 р.— № 245.— Орієнтир.— С. 5.

1957 р.[91] та до Закону України про приєднання України до згаданої Європейської конвенції 1972 р.[92] Ці зміни торкаються органів, на які покладаються повноваження за цими Конвенціями. А саме, повноваження щодо доручень, запитів та клопотань судів покладаються на Міністерство юстиції України, а щодо доручень органів досудового слідства — на Генеральну прокуратуру України. Крім того, у рамках Ради Європи були також прийняті конвенції про правопорушення щодо культурних цінностей (1985р.), про відмивання, виявлення, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом (1990 р.)[93] тощо. Важливим стало приєднання України до Європейської конвенції про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (надалі — Європейська конвенція про катування) 1987 р. Закон України про приєднання до цієї Конвенції було прийнято 24 січня 1997 р., а 5 травня 1997 р. ратифікаційні грамоти були передані Генеральному Секретареві Ради Європи. 26 січня 1998 р. Україна також підписала Протокол № 1 та Протокол № 2 до Європейської конвенції про катування.

Співробітництво у галузі кримінального права розвивається і в рамках СНД. У 1993 р. в Мінську держави СНД (крім Азербайджану) підписали Конвенцію про правову допомогу з цивільних, сімейних та кримінальних справ.

Проте, оскільки деякі злочини торкаються інтересів всього світового співтовариства, обмежитись двосторонніми чи регіональними угодами недостатньо. Ми вже згадували про найдавніший міжнародний злочин — морське піратство, який не втратив своєї "актуальності" і сьогодні: в Конвенції ООН з морського права 1982 р. також містяться положення про боротьбу з ним.

Ще на Віденському конгресі в 1815 р. було прийнято перший акт про скасування торгівлі неграми-рабами, і в розвиток цього, акту в 1841 р. п'ять держав підписали договір, який забороняв перевозити в Америку негрів-рабів. В документах, прийнятих на

[91] Закон України «Про внесення зміни до статті 1 Закону України "Про ратифікацію Європейської конвенції про видачу правопорушників, 1957 рік, Додаткового протоколу 1975 року та Другого додаткового протоколу 1978 року до Конвенції» // Там само.

[92] Закон України «Про внесення зміни до Закону України "Про приєднання України до Європейської конвенції про передачу провадження у кримінальних справах, 1972 р."» // Там само.

[93] Закон України про приєднання від 15 вересня 1995 р., підписано 3—31 травня 1997 р., 26 січня 1998 р. передані ратифікаційні грамоти Генеральному Секретареві Ради Європи, дата набуття чинності в Україні — 1 травня 1998 р.

Берлінській конференції у 1885 р. та на Брюссельській конференції 1890 р. про боротьбу з работоргівлею, остання розглядається як злочин. Чіткіше це було закріплено в Конвенції про рабство, підписаній у 1926 р. під егідою Ліги Націй, та в Протоколі 1953 р., який вніс зміни до цієї конвенції. УРСР ратифікувала цю Конвенцію зі змінами, внесеними Протоколом. Поза законом була поставлена не тільки работоргівля, а й саме рабство. Ця проблема знову стала предметом розгляду в Спеціальному комітеті з питань рабства, створеному ЕКОСОР. У 1956р. була скликана Женевська конференція по боротьбі з рабством, на якій було прийнято Додаткову конвенцію про скасування рабства, работоргівлі та інститутів і звичаїв, подібних до рабства. УРСР ратифікувала цю Конвенцію 31 жовтня 1958 р.

У рамках Ліги Націй держави вели боротьбу з торгівлею жінками та дітьми. В 1949 р. було прийнято Конвенцію про боротьбу з торгівлею людьми та з експлуатацією проституції третіми особами, яка була підписана УРСР 15 листопада 1954 р. і набула чинності для УРСР 15 лютого 1955 р.

В рамках ООН продовжилось співробітництво держав у боротьбі зі злочинністю. Важливим етапом стало прийняття Конвенції про запобігання злочинові геноциду і покарання за нього (надалі — Конвенція про геноцид) 1948 р., яку було ратифіковано УРСР у 1954 р. В цьому ж ряду перебуває і Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (надалі — Конвенція про расову дискримінацію) 1965 р., ратифікована УРСР 21 січня 1969 р. Боротьба в рамках ООН розгорнулась також проти політики апартеїду і привела до прийняття в 1973 р. Конвенції про запобігання злочинові апартеїду та покарання за нього (надалі— Конвенція про апартеїд). У 1984р. було прийнято Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання (надалі — Конвенція проти катувань). Ці Конвенції також були ратифіковані УРСР, і про них йтиметься нижче.

Міжнародна практика останніх десятиліть свідчить про появу значної кількості нових злочинів, які торкаються інтересів осіб у найрізноманітніших сферах. Так, у 1973 р. в Нью-Йорку була відкрита для підписання Конвенція про попередження та покарання за злочини проти осіб, що користуються міжнародним захистом, включаючи дипломатичних агентів. У 1979 р. ГА ООН прийняла Конвенцію про боротьбу з захопленням заручників. У 1980 р.«у Відні відкрита для підписання Конвенція про

фізичний захист ядерного матеріалу. У 1988 р. на конференції в Римі було прийнято Конвенцію про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки морського судноплавства і Протокол про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки стаціонарних платформ, розміщених на континентальному шельфі. У 1989 р. ГА ООН прийняла Конвенцію про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням та навчанням найманців. Прийнято низку багатосторонніх конвенцій, що мають на меті забезпечити безпеку цивільної авіації. Разом з тим триває боротьба з тими видами злочинів, які не відрізняються новизною. До них, в першу чергу, відноситься боротьба з обігом наркотиків, з міжнародним тероризмом тощо.

Іншим напрямком розвитку міжнародного карного права є створення міжнародних карних трибуналів, починаючи від Нюрнберзького трибуналу 1945 р. до Міжнародного Карного Суду, Статут якого був прийнятий у липні 1998 р. в Римі.

4.2. Міжнародно-правова відповідальність осіб та організацій за злочини проти людства та практика України

Індивідуальна відповідальність за грубі порушення прав людини залишається спірним питанням у міжнародному праві. У цьому розділі ми проаналізуємо поняття індивідуальної та колективної відповідальності за злочини проти людства, простежимо їхній розвиток після Нюрнберзького трибуналу і коротко зупинимось на різних формах індивідуальної та колективної відповідальності за злочини проти людства [94].

Тривалий час вважалось, що міжнародне право розглядає дії суверенних держав і не передбачає покарання індивідам та організаціям. Там, де злочинні діяння є діяннями держави, ті, хто вчинили їх, не відповідають особисто, а захищені доктриною суверенітету держави.

Першою спробою порушити цю неписану норму був Версальський договір 1919 р., статті якого передбачали право притягати до відповідальності осіб, звинувачених у порушенні законів та звичаїв війни. Союзні держави вимагали суду над 901 особою, але Німеччина відмовилась це виконати. Фактично 13 осіб були притягнуті до кримінальної відповідальності, з них 6 підсудних

[94] Див.: *Антонович М.* Індивідуальна та колективна відповідальність за злочини проти людства згідно з міжнародним правом // Наукові записки НаУКМА.— 1999.— Т. 9.— Ч. 2.— С. 233—234.

були виправдані[95]. Суд мав відбутись і над Кайзером Вільгельмом, але так і не відбувся. Отже, незважаючи на спроби союзників примусити Німеччину покарати військових злочинців, насправді відбулось лише кілька судових процесів.

Вирішальну роль у визнанні міжнародної кримінальної юрисдикції над особою у міжнародному праві відіграв Нюрнберзький Міжнародний військовий трибунал. Парадигма відповідальності, за словами проф. Р. Тейтела, зрушилась від національних процесів до міжнародних та від колективних до індивідуальних[96]. На думку Трибуналу, "міжнародне право покладає обов'язки як на індивідів, так і на держави. Злочини проти міжнародного права скоюють люди, а не абстрактні одиниці, і тільки покаранням індивідів, котрі чинять такі злочини, можна реалізувати положення міжнародного права"[97]. Згідно зі ст. 7 Статуту Нюрнберзького трибуналу, "службовий статус обвинуваченого, незалежно від того, є він главою держави чи відповідальним службовцем, не розглядається як такий, що звільняє його від відповідальності чи пом'якшує покарання"[98].

Індивідуальна відповідальність також передбачається Конвенцією про геноцид, згідно з якою особи, звинувачені у злочині геноциду, повинні постати перед судом держави, на території якої було вчинено злочин, або перед таким міжнародним карним трибуналом, який має юрисдикцію щодо його сторін ". Принцип "покарай або видай" використовується також у Конвенції проти катувань 1984 р. Сторони цієї Конвенції повинні покарати за акти катування чи спроби катування згідно з національним законодавством, передати справу компетентним органам з метою притягнення до кримінальної відповідальності або видати

[95] *Kindred H. M.* ed. International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada.— 5th ed.— Emond Montgomery Publications Limited, 1993.— P. 449.

[96] *Teitel R.* Transitional Jurisprudence: The Role of Law in Political Transformation // Yale Law Journal.— 1996,— V. 106.— P. 2039.

[97] Nuremberg: Excepts from Tribunal Decisions (October 1946 — April 1949) // Kritz N. J., ed. Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes.— V. 3.— Washington, D. C.: United States Institute of Peace Press, 1995.— P. 464.

[98] Nuremberg: Charter of the International Military Tribunal (1945) // Kritz N. J., ed. Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes.— V. 3.— Washington, D. C.: United States Institute of Peace Press, 1995.— P. 464.

[99] Конвенція про запобігання злочинові геноциду і покарання за нього // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи. Упоряд. Ю. К. Качуренко.— 2-е вид.— К.: Юрінформ, 1992.— С. 64.

підозрюваних згідно з договорами про екстрадицію між державами-учасницями, або на основі Конвенції про заборону катувань [10о]. З прийняттям чотирьох Женевських конвенцій 1949 р. зі спільними статтями 49, 50, 129 та 146 грубі порушення прав людини було проголошено злочинами за міжнародним правом.

Резолюції Ради Безпеки ООН про створення Міжнародного карного трибуналу щодо Руанди [101] та Міжнародного карного трибуналу щодо колишньої Югославії [102], рішення Югославського трибуналу в справі Душко Тадіча [103] також передбачають індивідуальну відповідальність за злочин геноциду, військові злочини, злочини проти людства. Ані службовий статус обвинуваченого, ані підлеглість не звільняють його від кримінальної відповідальності. Однак той факт, що обвинувачений виконував наказ уряду чи керівництва, може враховуватись для пом'якшення покарання.

Важливим кроком на шляху утвердження індивідуальної відповідальності у міжнародному праві стало прийняття Римського Статуту Міжнародного Карного Суду в липні 1998 р., який встановлює юрисдикцію Суду щодо злочину геноциду, злочинів проти людства, військових злочинів та злочину агресії [Ш4]. Україна зараз перебуває на стадії підписання Римського Статуту Міжнародного Карного Суду, який подано на підпис Президентові України з подальшою передачею на ратифікацію Верховній Раді України.

Оскільки досі не прийнято окремого міжнародного договору, який би передбачав обов'язок покарати осіб, винних у вчиненні злочинів проти людства, багато фахівців-міжнародників вважають, що це норма міжнародного звичаєвого права. Конвенція ООН про незастосування термінів давності до військових злочинів та злочинів проти людства 1968 р.[105] та Європейська конвенція 1974 р.[106] подібного змісту залишаються ратифікованими небагатьма державами.

За міжнародним звичаєвим правом до злочинів проти людства може бути застосована універсальна юрисдикція, однак на практиці лише кілька держав фактично визнали її. Так, наприклад, позиція США — не притягати до кримінальної відповідальності за військові злочини, а видати злочинців на їхню Батьківщину. Німеччина ж, навпаки — відмовляється видавати злочинців, оскільки це робить можливим порушення прав людини.

В дійсності лише декілька держав прийняли національне законодавство, необхідне для притягнення до відповідальності за злочин геноциду та злочини проти людства. Німеччина й Італія включили геноцид як злочин до своїх кримінальних кодексів. Франція, Канада, Об'єднане Королівство Великобританії і Північної Ірландії та Австралія прийняли законодавство, що може бути ретроспективно застосоване до подій Другої світової війни [107].

Говорячи про індивідуальну відповідальність за порушення прав людини на національному рівні, слід також згадати люстра-цію [108] як національний засіб відновлення справедливості. Цей спосіб покарання широко застосовувався після Другої світової війни і залишається найпоширенішим способом покарання колишніх комуністичних лідерів у країнах Центральної та Східної Європи, де були прийняті закони про люстрацію. Мета їх — усунути від влади вищих посадових осіб минулого режиму. Однак цей процес не став масовим, на відміну від періоду після Другої світової війни. Зменшилась і кількість кримінальних процесів порівняно з тими, що відбулись після Другої світової війни. Так, у судових процесах над німецькими прикордонниками нормою стало призупинення вироків. Багато кримінальних справ у Чеській Республіці закінчились умовними вироками. У Румунії всі колишні комуністичні лідери та поліція, ув'язнені в зв'язку з убивствами у грудні 1989 р., були звільнені через два роки за станом здоров'я або згідно з президентською амністією [109]. Таку практику безкарності, напевно, можна пояснити політичними мотивами.

[100] Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання // Там само. С. 95 96.

"" The Statute of the International Tribunal for Rwanda, S. C. Res 955 (1994).

[102] The Statute of the International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of Former Yugoslavia since 1991, S. C. Res. 827 (1993).

[103] International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (Appeals Chamber): Decision in *Prosecutor v. Dusco Tadich,* 2 October 1995 // Int'l Legal Materials.— 1996.— V. 35.

[104] Rome Statute of the International Criminal Court (17 July 1993) // http:// www.un.org/icc.

[105] Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства // Права людини.— Вказ. праця. С. 89.

[16] Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to Crimes against Humanity and War Crimes (Inter-European). 25 Jan. 1974. // Eur. T. S. No. 82.

[107] *McCormack T. L. H., Simpson C. J.,* eds. The Law of War Crimes: National and International Approaches.— 1997.— P. 130—134.

[108] Термін "люстрація" походить від латинського lustratio, що означає "очищення шляхом жертвоприношень".

""" Див.: *Teitel R*— Op. cit.— P. 2049.

В той час як притягнення до індивідуальної відповідальності за грубі порушення прав людини, як свідчить практика держав та міжнародних судів, не стало ефективним засобом покарання, то притягнення до колективної відповідальності, тобто заборона злочинних організацій, видається значно ефективнішим засобом, оскільки, з одного боку, має символічне значення, а з іншого,— унеможливлює будь-які спроби відродити такі організації в майбутньому.

Згідно з нормами міжнародного права, юридичний та політичний контроль може бути здійснений не тільки над індивідами, а й над організаціями. Міжнародно-правові акти кодифікують не тільки злочини приватних осіб, а й злочинних організацій. Починаючи з Нюрнберга, деякі міжнародні та національні акти мали на меті попередити масові злочини злочинних урядів щодо своїх народів. Однак відповідальність злочинних організацій майже не розглядалась у правовій науці.

Після Другої світової війни злочини націонал-соціалістів та їхніх співробітників потягли за собою кримінальну відповідальність не тільки осіб, а й організації в цілому. Так, у Німеччині було прийнято Закон про звільнення від націонал-соціалізму та мілітаризму "°. За ст. 9 Нюрнберзького Статуту, "під час судового процесу над будь-яким членом групи чи організації Трибунал може оголосити (у зв'язку з будь-якою дією, в якій його звинувачують), що група чи організація, членом якої була ця особа, є злочинною організацією" [ш]. Отже, Трибунал був уповноважений проголошувати організацію злочинною. З іншого боку, у Справі основних військових злочинців Трибунал зазначав, що таке проголошення злочинності організації повинно гарантувати, що невинні особи не будуть покарані. Злочинна організація, як і злочинна змова,— це об'єднання, що має злочинну мету. Однак визначення злочинності членів організації має виключати осіб, котрі не знали про злочинні цілі чи дії організації [112].

За ст. 10 Статуту Нюрнберзького трибуналу, "коли група чи організація оголошені Трибуналом злочинними, компетентні національні органи будь-якої з сторін, що підписали Статут, матимуть право притягти до суду за членство в цій організації".

В результаті Трибунал проголосив злочинними такі організації: керівний корпус нацистської партії, гестапо та СД на підставі

"° Див.: *Kritz N. J.*— Op. cit— P. 390.
[111] Nuremberg Charter.— Op. cit.— P. 469.
[112] The Trial of the Major War Criminals.— Вказ. праця.— P. 470.

їхньої участі у військових злочинах та злочинах проти людства, пов'язаних з війною. Одночасно Кабінет Рейху, котрий також був названий прокурором злочинною організацією, не був оголошений Трибуналом злочинною організацією, оскільки був таким нечисленним, що кожен з членів його міг буїга притягнений до суду зокрема.

Проголошення злочинності організацій було справді ефективним, що можна проілюструвати Законом № 10 Контрольної Ради Німеччини, котрий передбачає, що членство' в злочинній групі чи організації, проголошеній такою Міжнародним військовим трибуналом, розглядається як злочин [ш].

Колективна відповідальність за грубі порушення прав людини здійснюється також через люстрацію та заборону злочинної організації, що, на відміну від криміналізації організації, не веде до кримінальної відповідальності її членів. Так, колективна відповідальність за злочини проти людства була застосована в деяких європейських державах після Другої світової війни. Бельгійський уряд вирішив позбавити всі пронімецькі організації колективно їхніх політичних та громадських прав. У Голландії всі члени пронімецьких військових рухів автоматично втратили голландське громадянство, і число їх нараховувало кілька десятків тисяч.

Під час другої хвилі політичних змін у Південгіій Європі до суду були притягнуті грецька та португальська хунти. Третя хвиля політичних змін ознаменувалась національними судами в Латинській Америці, Східній Європі та Африці "[4]. Щодо посткомуністичних європейських держав, були зусилля оголосити комуністичне правління нелегітимним. У 1993 р. Парламент Чеської Республіки прийняв Закон "Про нелегальність комуністичного режиму та опір йому", котрий проголосив Комуністичну партію Чехословаччини "злочинною організацією", відповідальною "за систему управління в цій державі у 1948—1989 рр. і, зокрема, за систематичне знищення традиційних цінностей європейської цивілізації, за свідоме порушення прав та свобод людини, за моральне та економічне падіння, поєднане з судовими злочинами і терором проти захисників протилежних поглядів, за заміну ринкової економіки командно-адміністративним управлінням, знищення традиційних принципів власності,

Kritz N. J. — Op. cit.— P. 469.
Teitel R — Op. cit.— P. 2041.

орієнтацію навчання, освіти, науки и культури на політичні та ідеологічні цілі, знищення довкілля" тощо "[5]. У відповідь на звернення щодо визнання Закону про нелегітимність Комуністичної партії таким, що не відповідає Конституції, Конституційний Суд Чеської Республіки відхилив твердження про те, що політичний режим періоду 1948—1989 р. у Чехословаччині був законним, аргументуючи це тим, що "легітимність політичного режиму базується не тільки на формальному правовому компоненті, оскільки цінності та принципи, на яких побудований режим, мають не тільки правову, а й передусім політичну природу" [116].

Діяльність Комуністичної партії Російської Федерації була спершу призупинена Декретом президента Єльцина ще в серпні 1991 року, а згодом діяльність КПРС та КПР була заборонена декретом від 6 листопада 1991 р. Ці організації були визнані відповідальними за диктатуру, узурпацію державної влади, за те безвихідне становище, в яке потрапили народи Радянського Союзу, за порушення основних прав і свобод людини та громадянина, визнаних міжнародним співтовариством, та за інші антигуманні й антиконституційні дії [ш].

В Албанії згідно з Законом 1992 р. "Про політичні партії" було заборонено утворення партій чи організацій антинаціонального, шовіністичного, расистського, тоталітарного, фашистського, сталінського, комуністичного чи марксистсько-ленінського характеру [ш].

Закони про нелегітимність комуністичних партій колишніх комуністичних держав можуть слугувати правовою підставою для їх ліквідації і в майбутньому, аналогічно тому, як законодавство, що поставило поза законом Націонал-соціалістичну німецьку робітничу партію і пропаганду нацистської ідеології в Німеччині згодом неодноразово використовувалось як підстава для їх заборони.

Така колективна відповідальність правлячих партій за грубі порушення прав людини, включаючи злочини проти людства, у формі заборони цих організацій як злочинних є набагато ефективнішою ніж індивідуальна відповідальність, котра, як свідчить

[115] *Kritz N. J.*— Op. cit— P. 366.
[110] Op. cit.— P. 369—374.
[117] Op. cit.— P. 432—434.
[118] U. S. Department of State, Albania Country Report on Human Rights Practices for 1996, 30 Jan. 1997.— P. 822.

практика, частіше завершується безкарністю: амністіями, умовними покараннями тощо [119].

Безкарність за злочини, вчинені під керівництвом Комуністичної партії України/Радянського Союзу, все ще існує в Україні. Серед таких злочинів можна, зокрема, зазначити великий голодомор 1932—1933 рр., систематичні та масові переслідування за політичні, національні, релігійні переконання, насильницьке виселення сотень тисяч українців до Сибіру та на Далекий Схід, Чорнобильську катастрофу та її трагічні наслідки. Оскільки Україна ратифікувала Конвенцію ООН про незастосування термінів давності до військових злочинів та злочинів проти людства 1968 р., а зазначені вище злочини КПУ/КПРС належать до злочинів проти людства, жодні терміни давності не можуть бути застосовані до них. Має бути створена державна комісія з розслідування грубих порушень прав людини попереднім режимом. Очевидно, що для України, як молодої демократичної держави, яка намагається встановити справедливу правову систему, необхідна підтримка міжнародного співтовариства, об'єднані зусилля національних та міжнародних засобів захисту прав людини.

"" *Antonovych M.* Punishing Communist Rights Abuses // Peace Review.— 2000.— V. 12.— P. 31—37; *Антонович М.* Міжнародно-правова відповідальність осіб та організацій за злочини проти людства та практика України // Політика І час.— 1999.— № 5—6.— С. 44—47.

ЧАСТИНА ДРУГА

МІЖНАРОДНА СИСТЕМА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА УКРАЇНА

Розділ 5

ВСЕСВІТНЯ СИСТЕМА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ Й УКРАЇНА

5.1. Статут ООН і Міжнародна Хартія прав людини

Під всесвітньою системою захисту прав людини ми розуміємо засоби забезпечення прав людини, які створені і використовуються всесвітнім співтовариством в особі Організації Об'єднаних Націй та її органів. П. М. Рабінович виділяє серед них а міжнародно-правові акти, які вміщують правила діяльності, *формулюють* права та обов'язки відповідних суб'єктів (конвенції, пакти, угоди, договори тощо), а також міжнародні документи, які норм, правил поведінки, звичайно, не містять, прав та обов'язків безпосередньо не формулюють (зокрема, декларації, заяви, меморандуми) і б) міжнародні органи по спостереженню, контролю за дотриманням основних прав людини (комісії, комітети) та по захисту цих прав (суди, трибунали) [120].

Сучасна система захисту прав людини бере початок з конференції 1945 року в Сан-Франциско, котра, хоч і не створила системи захисту як такої, все ж заклала правове та концептуальне підґрунтя її в Статуті ООН. УРСР, як одна з членів-фундаторів ООН, підписала Статут 26 червня 1945 року. Згідно з Конституціями СРСР 1924 та 1936 років УРСР не мала права на встановлення дипломатичних зв'язків з іншими державами, але під час Другої світової війни постановою Верховної Ради СРСР від 1 лютого 1944 року в Конституцію СРСР було внесено зміни, згідно з якими в урядах радянських республік з'явилися союзно-республіканські наркомати (пізніше — міністерства) закордонних та військових справ. Таким чином, радянські республіки одержали конституційне право мати дипломатичні зносини із закордоном, які, однак, залишалися лише деклараціями. Разом з тим, УРСР одержала юридичні підстави для вступу до ООН, і на конференції в Сан-Франциско (США) за прийняття України до ООН проголосувало 47 перших учасників конференції [121].

Важливим для України було й те, що глава делегації УРСР на конференції у Сан-Франциско Д. Манільський був головою Комітету № 1 Комісії № 1, що працювала над преамбулою і першим розділом Статуту про цілі та принципи ООН [122]. Окрім Д. Мануїльського, до складу української делегації входили також академік О. Палладій, професор В. Бондарчук, І. Сенін, П. Погребняк, М. Петровський. Під час перших засідань сесії Генеральної Асамблеї ООН Україну було обрано до 9 комітетів та комісій, зокрема, політичного комітету й комітету безпеки, економічного, комісії з прав людини, у справах населення світу, біженців та переміщених осіб, міжнародного фонду допомоги дітям, бюджетної комісії [123].

Згідно з п. 3 ст. 1 Статуту однією з цілей ООН є досягнення міжнародного співробітництва у розв'язанні міжнародних проблем економічного, соціального, культурного чи гуманітарного характеру та у забезпеченні й підтримці поваги до прав людини та основних свобод для всіх, незалежно від раси, статі, мови чи релігії [124]. Основні зобов'язання ООН та членів ООН для досягнення цих цілей сформульовані в ст. 55 та 56 Статуту, а саме: забезпечення підвищення рівня життя, повної зайнятості та умов для економічного і соціального прогресу та розвитку; розв'язання міжнародних економічних, соціальних та інших, пов'язаних з

[120] *Рабінович П. М.* Основи загальної теорії права та держави: Посібник.— К., 1994.— С. 9.

[121] Як член — засновник ООН наша країна незалежна з 1945 року? // Голос України.— 23 жовт. 1999 р.— № 198.— С. 8.

[122] *Полєк В.* "Були фундаторами і представники мого народу" // Українське слово.— 21 груд. 1995 р.— Ч. 51.

[123] Як член — засновник ООН...— Вказ. праця.— С. 8.

[124] Charter of the United Nations // Documentary Supplement to Cases and Materials on the International Legal System / J. M. Sweeney, C. T. Oliver, N. E. Leech.— 3d ed.— Westbury, New York: The Foundation Press, Inc., 1988.— P. 2.

ними проблем; загальна повага й дотримання прав людини та основних свобод для всіх, незалежно від раси, статі, мови та релігії.

Включення положень щодо прав людини в Статут ООН, попри всю його фрагментарність, мало низку важливих наслідків. По-перше, Статут ООН "інтернаціоналізував" права людини, адже держави-учасники тим самим визнали, що права людини мають міжнародне значення і більше не належать до виключної компетенції держави. По-друге, зобов'язання держав — членів ООН співпрацювати з Організацією щодо сприяння забезпеченню прав людини та основних свобод надало ООН повноваження вжити заходів для визначення та кодифікації цих прав, що і знайшло своє відображення в прийнятті Міжнародного Білля про права та інших численних актів з прав людини. По-третє, ООН досягла успіхів у визначенні змісту зобов'язання держав сприяти забезпеченню прав людини, розширивши це поняття та створивши на основі Статуту ООН інституції для забезпечення згоди держав. ООН намагається забезпечити дотримання цього зобов'язання прийняттям резолюцій, які закликають певні держави припинити грубі порушення прав людини, та наданням повноважень Комісії ООН з прав людини та її органам розглядати (вводити процедури перевірки) заяви щодо таких порушень [125].

Пропозиції про прийняття "Білля про права" чи "Декларації основних прав чоловіка" (Declaration of the Essential Rights of Man) прозвучали ще на конференції в Сан-Франциско. Так, у своєму заключному слові до конференції Президент СІЛА Трумен в загальних рисах згадав про "міжнародний білль про права, що був би прийнятним для всіх держав" [ш]. У ст. 68 Статуту ООН згадується про утворення комісій в економічній та соціальній сферах та з забезпечення прав людини, однак нічого не говориться про "Білль про права". Невдовзі Комісія з прав людини була створена в рамках ЕКОСОР і зібралась на свою першу сесію у січні-лютому 1947 р. Новоствореній Комісії з прав людини і було доручено розробити проект "Міжнародного Білля з прав людини". Комісія визнала, що буде відносно легко досягти згоди щодо тексту декларації, однак прийняти зобов'язуючий договір буде значно важче. Тому було вирішено спершу працювати над Декларацією, і розпочати роботу над договором одразу ж після

[125] *Buergenthal Th.* International Human Rights in a Nutshell.— St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1988.— P. 21—24.

[1211] *Humphrey J. P.* Human Rights and the United Nations: A Great Adventure.— Dobbs Ferry, New York: Transnational Publishers, Inc., 1984.— P. 25.

прийняття Декларації. Як показав час, ще 18 років знадобилось для прийняття договорів — двох Міжнародних пактів та Додаткового Протоколу, та ще 10 років для набуття ними чинності.

Загальна декларація прав людини була прийнята Генеральною Асамблеєю ООН (Резолюція 217 А(ІП)) 10 грудня 1948 р. 48 голосами "за". Утримались при голосуванні, як зазначалось вище, Білоруська РСР, Чехословаччина, Польща, Саудівська Аравія, Українська РСР, СРСР, Південно-Африканський Союз та Югославія [127]. Виступаючи з мотивів голосування, представники СРСР та інших соціалістичних країн відзначали, що при голосуванні вони утримались, оскільки прийнятий документ порушує суверенітет держав, не містить низки положень, які вони внесли, а також не гарантує здійснення основних прав і свобод [ш].

Існує дві точки зору на обов'язковість Декларації. З одного боку, місіс Рузвельт як голова Комісії з прав людини і представник США в Генеральній Асамблеї зазначила, що, схвалюючи Декларацію, надзвичайно важливо пам'ятати про основоположність документа. Це не договір і не міжнародна угода. Вона не є і не ставить мету бути законом чи правовим зобов'язанням. Це декларація основних принципів прав людини та свобод, яка має бути схвалена Генеральною Асамблеєю формальним голосуванням її членів та повинна служити загальним стандартом для досягнення усіма народами всіх держав [129].

Згідно з іншою точкою зору, Декларація є обов'язковою для виконання. Так, протестуючи проти депортації з Угорщини великої частини населення, раптом визнаної ненадійною, французький уряд заявив, що вважає це грубим порушенням принципу поваги до людини та її прав, визнаного міжнародним співтовариством і втіленого в Декларації ООН 1948 р.[130]. Нині небагато юристів-міжнародників заперечуватимуть, що Декларація є нормативним актом, який створює правові зобов'язання для держав — членів ООН. На думку інших, застосування Декларації у державній практиці підняло її до рівня звичаєвого міжнародного права. Однак, аналіз практики держав засвідчує, що не всі

[127] Cases and Materials on the International Legal System / N. E. Leech, C. T. Oliver, J. M. Sweeney.— Mineola, New York: The Foundation Press, Inc., 1973.— P. 622.

[128] Див.: Права человека: Учебник для вузов / Отв. ред. Е. А. Лукашева.— М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА М, 1999.— С. 470.

[129] Cases and Materials on the International Legal System.— Op. cit.— P. 623.

[130] Op. cit.

права, проголошені в Декларації, набули цього статусу. Restatement (Third) США характеризує тільки деякі права як звичаєве міжнародне право, а саме називаються такі порушення міжнародного права як геноцид, рабство, вбивство чи спричинення зникнення людей, катування чи інше Жорстоке, нелюдське чи таке, що принижує гідність, поводження чи покарання, тривале свавільне затримання, систематична расова дискримінація та тривалі грубі порушення міжнародне визнаних прав людини [ш].

Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права і Міжнародний пакт про громадянські й політичні права були прийняті Генеральною Асамблеєю і відкриті для підписання у грудні 1966 р. Як вище зазначалось, ще 10 років минуло до того, як 35 держав, необхідних для набуття Пактами чинності, ратифікували обидва акти. На 1994 р. 124 держави ратифікували МПЕСКП та 122 держави-- МПГПП. УРСР ратифікувала МПЕСКП 19 жовтня 1973 р., і він набув чинності для України 3 січня 1976 р. МПГПП був ратифікований УРСР також 19 жовтня 1973 р. і набув чинності 23 березня 1976 р. Міжнародні пакти було ратифіковано Україною із такою заявою при їх підписанні: "Українська Радянська Соціалістична Республіка заявляє, що положення пункту 1 статті 26 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права та пункту 1 статті 48 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, згідно з якими ряд держав не може стати учасниками цих пактів, мають дискримінаційний характер, і вважає, що пакти відповідно до принципу суверенної рівності держав повинні бути відкриті для участі всіх зацікавлених держав без будь-якої дискримінації або обмеження"[132].

МПГПП в цілому передбачає більше прав ніж ЗДПЛ. Разом з тим, деякі з прав, передбачені у Декларації, не включені до МПГПП. Це право на приватну власність, право на притулок та право на громадянство. Перше, зокрема, не було включене до Пакту через різноманітні ідеологічні та політичні розбіжності держав — членів ООН.

МПГПП передбачив створення Комітету з прав людини, основним завданням якого вважалась оцінка звітів усіх держав-учасниць, що їх ці держави були зобов'язані надавати щодо заходів по впровадженню прав людини. Однак Комітет не уповноважений перевіряти звіти держав, проводячи своє власне розслідування. Він тільки може вимагати від представників держав дати пояснення щодо змісту звіту та запросити додаткову інформацію, вказати на серйозні проблеми та звернути на них увагу ГА ООН і держав — членів ООН. Разом з тим, МПГПП передбачав створення механізму міждержавних скарг, який давав можливість одній державі-учасниці звинуватити іншу державу в порушенні договору. Однак, ратифікуючи Пакт, держава автоматично не визнає юрисдикцію Комітету розглядати міждержавні скарги. Для цього приймаються окремі декларації, якими визнається юрисдикція Комітету розглядати такі скарги. Система ця, однак, залишається вельми слабкою і не передбачає судового розгляду, а тільки механізм формального примирення.

До МПГПП був прийнятий Факультативний протокол, який надає право індивідам подавати скарги до Комітету у випадку порушення державою — стороною Пакту, яка ратифікувала Факультативний протокол, їхніх прав, передбачених МПГПП. Для України Факультативний протокол набув чинності 25 жовтня 1991 р. Процедура розгляду скарг Комітетом з прав людини буде розглянута нижче у порівнянні з відповідною процедурою Європейського Суду з прав людини.

МПЕСКП включає значно більший перелік соціальних, економічних та культурних прав ніж ЗДПЛ, а також описує і тлумачить їх, часто визначаючи кроки до їх реалізації. Зобов'язання держав-учасниць за МПЕСКП значно відрізняються від вимоги негайної імплементації, що міститься в МПГПП. Згідно з ч. 1 ст. 2 МПЕСКП, "кожна держава, яка бере участь у цьому Пакті, зобов'язується в індивідуальному порядку і в порядку міжнародної допомоги та співробітництва, зокрема, в економічній і технічній галузях, вжити в максимальних межах наявних ресурсів заходів для того, щоб забезпечити поступово повне здійснення визнаних у цьому Пакті прав усіма належними способами, включаючи, зокрема, вжиття законодавчих заходів" [ш]. Отже, ратифікуючи МПЕСКП, держава не зобов'язується негайно реалізувати визначені в ньому права, адже для їх задоволення необхідні економічні й технічні ресурси, навчання та планування, поступова

[131] See: *Buergenthal Th.* International Human Rights in a Nutshell.— St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1988.— P. 32.

[132] Права людини. Міжнародні договори України...— Вказ. праця.— С. 197.

[ш] Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю. К. Качуренко.— 2-е вид.— К.: Юрінформ, 1992.— С. 25.

реструктуризація соціальних пріоритетів та в багатьох випадках міжнародне співробітництво.

МПЕСКП не створює жодної системи міждержавних чи індивідуальних скарг, а тільки вимагає від держав-учасниць подавати доповіді про вживані ними заходи та прогрес на шляху до дотримання прав, визнаних у цьому Пакті (ч. 1 ст. 16). Ці доповіді подаються Генеральному секретареві ООН, який надсилає їх до Економічної і соціальної ради (ЕКОСОР) відповідно до положень цього Пакту ЕКОСОР делегував функцію перегляду доповідей робочій групі своїх членів, відомій як Сесійна робоча група з імплементації МПЕСКП, яка звітує про свої загальні враження від доповідей ЕКОСОР, Комісії ООН з прав людини та спеціалізованим агентствам ООН з економічних, соціальних та культурних прав 134.

Починаючи з 1976 р., ЕКОСОР ухвалила низку резолюцій, якими було утворено Комітет з економічних, соціальних та культурних прав, що складається з 18 експертів, обраних в особистій якості (in personal capacities). Комітет вперше зібрався у березні 1987 р.[135] і з часу свого заснування намагався зробити систему нагляду за дотриманням норм МПЕСКП ефективнішою.

5.2. Конвенції ООН з окремих категорій прав людини

За роки після прийняття Міжнародного Білля |Іро права в рамках ООН було прийнято велику кількість договорів щодо окремих видів порушень прав людини, зокрема, геноциду, расової дискримінації, дискримінації жінок та дітей, катувань тощо. Винищення мільйонів євреїв та людей інших національних, етнічних та релігійних груп під час фашистського голокосту спричинило прийняття у 1948 р. Конвенції ООН про запобігання злочинові геноциду та покарання за нього [136]. УРСР ратифікувала Конвенцію про геноцид 22 липня 1954 р. із застереженням про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН. Указом Президії Верховної Ради Української РСР "Про зняття зроблених раніше застережень Української РСР про невизнання обо-

[134] *Alston P.* The United Nations Specialized Agencies and Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights // Columbia J. Transn. L.— 1979.— V. 18.— P. 79.

[135] *Alston P., Simma B.* First Session of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights // Am. J. Int'l L.— 1987.— V. 81.— P. 747.

[136] Конвенція про запобігання злочинові геноциду і покарання за нього // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи.— Вказ. праця.— С. 63—67.

в'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН щодо спорів про тлумачення й застосування ряду міжнародних договорів" було SHtfto застереження до ст. 9 Конвенції про геноцид [137].

Конвенція проголошує геноцид, вчинений у мирний час або в час війни, злочином за міжнародним правом, тобто грубим порушенням міжнародного права, за який карається індивідуальний злочинець. Злочин за міжнародним правом відрізняється від.звичайного порушення міжнародного права, відповідальність за яке несе уряд.

Конвенція визначає злочин геноциду як такі дії, що чиняться з наміром знищити, цілком або частково, певну національну, етнічну, расову або релігійну групу як таку, а саме:

а) вбивство членів такої групи;

б) заподіяння серйозних тілесних пошкоджень або розумового розладу членам такої групи;

в) навмисне створення для певної групи таких життєвих умов, які розраховані-на цілковите або часткове фізичне винищення її;

г) заходи, розраховані на запобігання дітородінню у середовищі такої групи;

д) насильна передача дітей з однієї групи людей в іншу (ст. 2).

Згідно зі ст. 6 Конвенції про геноцид, осіб, обвинувачених у вчиненні геноциду, повинен судити компетентний суд тієї держави, на території якої було вчинено цей злочин, або такий міжнародний карний суд, який може мати юрисдикцію щодо сторін цієї Конвенції, які визнали юрисдикцію такого суду. Оскільки Міжнародний Карний Суд, Статут якого було прийнято в липні 1998 р. у Римі, ще не функціонує, покарання винних у злочині геноциду покладається на національні суди. Окрім судів держав, на території яких було вчинено акт геноциду, юрисдикцію у цих справах за міжнародним правом мають також суди держав, чиє громадянство мають обвинувачені, а також суди будь-якої держави згідно з принципом універсальної юрисдикції, що застосовується до злочину геноциду [138].

[137] Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 14 березня 1989 р. "Про зняття зроблених раніше застережень Української РСР про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН щодо спорів про тлумачення й застосування ряду міжнародних договорів" // Міжнародні договори України / Упоряд. Ю. Качуренко.— Т. 1: 1986—1990.— К.: Вид-во "Право", 1997.— С. 215—216.

[138] *Buergenthal* 77?.— Op. cit— P. 50.

Міжнародна Конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, прийнята ГА ООН у 1965 р., забороняє расову дискримінацію, яка визначається як "будь-яке розрізнення, виняток, обмеження чи перевага, основані на ознаках раси, кольору шкіри, родового, національного чи етнічного походження, метою або наслідком яких є знищення або применшення визнання, використання чи здійснення на рівних засадах прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній чи будь-яких інших галузях суспільного життя" (п. 1 ст. 1). Міжнародний Суд Справедливості розглядає це визначення расової дискримінації як авторитетне тлумачення значення та меж норми Статуту ООН, що забороняє дискримінацію [139].

Держави-учасниці цієї Конвенції зобов'язуються ліквідувати расову дискримінацію на своїй території та використовувати всі належні засоби, в тому числі й законодавчі, для забезпечення недискримінації. Дається перелік основних громадянських, політичних, економічних, соціальних та культурних прав, до яких застосовується це зобов'язання.

На відміну від Пактів Конвенція передбачає вирішення спору між двома або кількома державами-учасницями відносно тлумачення чи застосування цієї -Конвенції Міжнародним Судом, якщо його не розв'язано шляхом переговорів або процедур, спеціально передбачених у Конвенції (ст. 22). Таким чином, ратифікуючи Конвенцію, держава зобов'язана визнати юрисдикцію Міжнародного Суду щодо спорів згідно з Конвенцією. Багато держав, особливо тих, що належали до радянського блоку та держав Африки й Азії, ратифікували Конвенцію із застереженням до ст. 22, вимагаючи згоди обох сторін спору перед тим, як звернутись до Суду. УРСР зняла застереження до ст. 22 Конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН Указом Президії Верховної Ради УРСР від 14 березня 1989 р., про який мова йшла вище.

Міжнародна Конвенція про припинення злочину апартеїду та покарання за нього 1973 р. набула чинності у 1976 р.[140]. Конвенція проголошує апартеїд "злочином проти людства" та стверджує, що нелюдські акти, які є наслідком політики й практики апартеїду і подібної до нього, політики і практики расової сегрегації та дискримінації, порушують принципи міжнародного права (ст. 1). Відповідальність за вчинення злочину апартеїду поширюється не тільки на осіб, членів організацій та установ і представників держав, які здійснюють такий злочин, але й на тих, хто безпосередньо сприяє, заохочує чи співпрацює у вчиненні злочину апартеїду (ст. 3). Особа, звинувачена в такому злочині, підлягає юрисдикції суду будь-якої держави-учасниці та будь-якому міжнародному карному трибуналові,- який має юрисдикцію щодо тих держав-учасниць, які визнають його юрисдикцію (ст. 5). Згідно ж з самою Конвенцією такий трибунал не створюється.

Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (надалі— Конвенція про дискримінацію жінок), прийнята ГА ООН у 1979 р.[141], націлена на ліквідацію такої дискримінації в усіх її формах і проявах. Україна ратифікувала цю Конвенцію 24 грудня 1980 р. із застереженням про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН. Згаданим вище Указом Президії Верховної Ради УРСР про зняття зроблених раніше застережень від 14 березня 1989р. застереження до п. 1ст. 29 Конвенції було знято.

Окрім зобов'язання засудити дискримінацію щодо жінок держави-учасниці зобов'язуються включити принцип рівності чоловіків та жінок у свої національні конституції або інше відповідне законодавство та приймати закони і вживати інші заходи, включаючи санкції, там, де це необхідно, що забороняють будь-яку дискримінацію щодо жінок (ст. 2). Конвенція також вимагає від держав-учасниць вжиття заходів у політичній, соціальній, економічній та культурній сферах для гарантування їм здійснення і користування правами людини й основними свободами на основі рівності з чоловіками.

На 47-й сесії Генеральної Асамблеї ООН делегація України разом з делегаціями 27 інших країн внесла проект резолюції "Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок" [142], у якій звертається увага на необхідність адекватної підтримки діяльності Комітету з ліквідації дискримгнації щодо жінок, створеного на/основі цієї Конвенції.

[139] *Schwelb E.* The International Court of Justice and the Human Rights Clauses of the Charter // Am. J. Int'l L.— 1972.— V. 66.— P. 337.

[140] Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказания за него // Международные акты о правах человека: Сборник документов.— М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА М, 1999.— С. 149—154.

[141] Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок // Права людини. Міжнародні договори України...— Вказ. праця.— С. 109—123.

[142] Проект резолюції "Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок" // Україна на міжнародній арені.— К.: Юрінком Інтер, 1998.— Кн. 1.— С. 625—628.

Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 р.[143] націлена на попередження та покарання за катування, спричинене державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають в офіційній якості, або з їх підбурювання, відома чи мовчазної згоди (ст. 1). УРСР ратифікувала цю Конвенцію 26 січня 1987 р., зробивши застереження до п. 1 ст. ЗО Конвенції про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН. Це застереження разом з аналогічними застереженнями до низки інших міжнародних договорів з прав людини було зняте Указом Президії ВР УРСР 14 березня 1989 р.

Згідно з Конвенцією кожна держава-учасниця вживає ефективних законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів для запобігання актам катувань на будь-якій території під її юрисдикцією (ст.. 2). Конвенція включає низку положень для забезпечення того, щоб формальна заборона катувань стала реальністю на рівні держави. Так, згідно зі ст. 11, кожна держава-учасниця систематично здійснює нагляд за правилами, інструкціями, методами та практикою щодо допитів, а також за умовами утримання під вартою і поводження *з* людьми, які піддані будь-якій формі арешту, затримання чи ув'язнення на будь-якій території під її юрисдикцією, з тим, щоб не допускати будь-яких випадків катування.

Всі наведені приклади найважливіших міжнародних конвенцій з окремих категорій прав людини засвідчують, що Україна є стороною їх, а, отже, зобов'язана дотримуватись закріплених у них положень. Разом з тим, участь України в ООН — це не тільки підписання чи ратифікація конвенцій ООН, а й конкретна робота щодо розробок таких документів, включаючи міжнародно-правові акти з прав людини. Серед останніх найважливіших ініціатив України можна зазначити розробку Міжнародної Конвенції про захист миротворчого персоналу ООН. Україна вперше в історії миротворчої діяльності ООН виступила з ініціативою розробки міжнародного правового документа, який би юридичне захищав миротворців, необхідність чого особливо гостро виявилась після втрат миротворців у Сараєві 1992 р. На сесію ГА ООН Україна внесла проект резолюції загального плану про захист миротворчого контингенту. Наступним етапом цієї ініціативи

[143] Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поводження і покарання // Права людини. Міжнародні договори України...— Вказ. праця.— С. 92—108.

став проект Міжнародної Конвенції, що розроблявся в МЗС України за допомогою постійного представництва при ООН. Після тривалої роботи над цим проектом, до якої були залучені й інші країни, було створено спеціальний комітет, віце-головою якого став представник України. У 1994 р. Конвенція була схвалена Генеральною Асамблеєю і відкрита для підписання[144]. Отже, участь України в розробці міжнародно-правових актів з'прав людини — це конкретна робота, яка має видимі результати й успіхи.

5.3. Міжнародний контроль *за* дотриманням прав людини та захист прав людини

Залежно від охоплення країн міжнародні контрольні механізми бувають або універсальними, або регіональними. У цьому розділі зупинимось на універсальних міжнародних контрольних механізмах імплементації Міжнародних договорів з прав людини та участі України в них. Серед універсальних органів по спостереженню та контролю за дотриманням основних прав людини виділяють юридичні органи, які створені для спостереження за дотриманням конкретного договору з прав людини та складаються з незалежних експертів (тобто не представників держав, а фахівців у особистій якості), а також політичні органи, які складаються з представників держав.

Нині діє сім універсальних договірних органів з прав людини, а саме:

— Комітет з ліквідації расової дискримінації, створений відповідно до Міжнародної Конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 21 грудня 1965 р. (Україна є учасницею цієї Конвенції з 6 квітня 1969 р.);

- Група трьох, створена на основі Конвенції про припинення злочину апартеїду та покарання за нього;

- Комітет з прав людини, створений, як зазначалось вище, згідно з Міжнародним пактом про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. (Україна з 19 жовтня 1973 р. є учасницею цього Пакту);

- Комітет з економічних, соціальних і культурних прав, створений згідно з Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. (Україна з 19 жовтня 1973 р.

[144] Участь в ООН: активність, ініціатива // Урядовий кур'єр.— черв. 1995 р.— № 84—85.

є учасницею цього Пакту, а з 1985 р.— бере участь у роботі Комітету) ;

- Комітет з ліквідації дискримінації проти жінок, створений відповідно до Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р. (Україна з 3 вересня 1981 р. є учасницею цієї Конвенції і з часу створення Комітету 10 квітня 1982 р. надає періодичні доповіді про виконання положень Конвенції);

- Комітет проти катувань, створений відповідно до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 р. (Україна з 26 червня 1987 р. є учасницею цієї конвенції і з 1988 р. бере участь у роботі Комітету);

- Комітет з прав дитини, створений відповідно до Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 р. (Україна є учасницею цієї Конвенції з 27 вересня 1989 р. і з 1991 р. надає періодичні доповіді про виконання положень Конвенції).

Комітет ООН з прав людини було створено 20 вересня 1976 р., і з моменту його створення Україна бере участь у роботі Комітету, надаючи періодичні доповіді про виконання положень МПГПП. Дослідження діяльності Комітету, створеного з метою допомоги здійсненню вимог МПГПП, дає досить повну картину міжнародного контролю в області прав людини на універсальному рівні. Цей Комітет, що складається з 18 експертів, які виступають в особистій якості, а не як представники держав, є одним з найавторитетніших міжнародних органів у сфері прав людини.

Збираючись тричі нарік на свої 3-тижневі сесії (протягом тижня перед початком кожної сесії працюють дві робочі групи: по доповідях держав і по індивідуальних повідомленнях, котрі готують матеріали для пленарних засідань Комітету), Комітет розглядає доповіді держав — учасниць Пакту; розбирає повідомлення (скарги) індивідів, які стверджують, що якась держава, яка визнає обов'язковість для неї Факультативного протоколу до Пакту, порушила їхні права і свободи, що охороняються Пактом; розробляє на цій основі Загальні зауваження з окремих статей чи групи однорідних статей Пакту, котрі, по суті, є авторитетним тлумаченням Пакту чи коментарями до нього.

Комітет уповноважений також розглядати повідомлення будь-якої держави — учасниці Пакту про те, що інша держава-учасниця не дотримується своїх зобов'язань згідно з Пактом, якщо вони обидві зробили заяву на основі ст. 41 Пакту про визнання

такої компетенції Комітету. Однак, як зазначає Р. А. Мюллерсон, хоч на 1991 р. 24 держави зробили відповідні заяви, жодна з них не звернулась до Комітету з повідомленням на іншу державу [145]. Це свідчить про те, що система міждержавних скарг чи повідомлень не є досить ефективним механізмом захисту прав і свобод індивіда. Навіть у рамках процедур, передбачених Європейською конвенцією, де Європейська комісія з прав людини та Європейський Суд, а з і листопада 1998 р. тільки Європейський Суд розглядають і скарги держав, що торкаються порушення іншою державою положень Конвенції, значно ефективнішим засобом є система індивідуальних скарг (в рамках західноєвропейської системи захисту прав людини, як буде продемонстровано нижче, нема такого засобу контролю як доповіді держав).

У відповідності зі ст. 40 МПГПП, Комітет розглядає доповіді держав, що, на думку Р. А. Мюллерсона, є найважливішою формою спостереження за виконанням державами своїх зобов'язань до Пакту. Комітет не виносить рішень з доповіді, не визнає ЇЇ задовільною чи незадовільною. Винятком був розгляд доповіді Чілі у квітні 1979 р., у результаті якого голова Комітету зробив заяву від імені Комітету про те, що "Комітет з прав людини, вивчивши дві доповіді, представлені урядом Чілі, вислухавши відповіді, дані його представниками під час вивчення цих документів, і беручи до уваги доповіді робочої групи і резолюції Генеральної Асамблеї ООН про ситуацію з прав людини.в Чілі, вважає, що інформація, надана з приводу забезпечення прав людини, передбачених у Пакті, ... є недостатньою" [146]. Комітет попросив уряд Чілі подати нову доповідь у відповідності до вимог ст. 40 Пакту, а також; подати спеціальну інформацію про обмеження прав людини в умовах існуючого тоді в країні надзвичайного стану.

У щорічній доповіді Комітету Генеральній Асамблеї з приводу розгляду третьої періодичної доповіді СРСР у 1990 р. йшлось про досягнення значного прогресу у сфері прав людини [147]. Однак були і зауваження. Так, більшість членів Комітету спинилась на ст. 12-МПГПП. З одного боку, зазначалось, що практика СРСР

[145] *Мюллерсон Р. А.* — Права человека: идеи, нормы, реальность.— М: Юрид. л-ра, 1991.— С. 96.

[146] Yearbook of the Human Rights Committee. 1979—1980.— N. Y., United Nations, 1989.— V. 11.— P. 475—476.

[147] Доклад Комитета по правам человека Генеральной Ассамблее ООН.— 1990.— С. 28.

із забезпечення права на виїзд з країни (п. 2 ст. 12) і права на в'їзд у свою власну країну (п. 4 ст. 12) стала значно ближчою до вимог цієї статті. Водночас було відсутнє законодавче закріплення цієї практики.

Що ж до права на вільне пересування і особливо на свободу вибору місця проживання в межах країни (п. 1 ст. 12), то тут члени Комітету зробили зауваження СРСР про невідповідність як законодавства, так і практики (система прописки) вимогам Пакту.

Зауваження членів Комітету торкались також виконання СРСР вимог ст. 18 Пакту, котра закріплює право на свободу думки, совісті й релігії, щодо української уніатської церкви. Незабаром після розгляду доповіді СРСР віруючим української уніатської церкви було надано право реєстрації як релігійних громад.

У 1995 р. Україна представила свою доповідь про виконання положень МПГПП разом з такими державами, як Великобританія, Латвія, Росія та Шрі-Ланка. Це була четверта доповідь України з часу створення Комітету з прав людини і перша доповідь незалежної України, підготовлена в рамках чотирирічної періодичності доповідей держав-учасниць. На думку О. Сліпченка — Надзвичайного і Повноважного Посла України у Швейцарії та постійного представника при відділенні ООН та інших міжнародних організацій у Женеві, це був перший серйозний документ, представлений на міжнародний розсуд, який узагальнював нашу практику та роботу в цій надзвичайно важливій галузі і показав, наскільки шлях, обраний нами, відповідає найвищим міжнародним стандартам [148]. Враження від загального рівня доповіді у 18 експертів Комітету було в цілому позитивне. Вони дійшли основного висновку, що з боку наших відповідних органів — Парламенту, виконавчої влади, суспільних інституцій були зроблені чесні і послідовні зусилля для того, щоб якнайскоріше позбутися тоталітарної спадщини. Разом з тим, було звернуто увагу на серйозний недолік — відсутність на той час нової Конституції України, вказано на певні прогалини в законодавстві щодо меншин, висловлено стурбованість нерівноправним становищем жінок. Йшлося про надання можливості здійснення жінками права на працю, отримання однакової оплати за однаковий трудовий внесок, про право займати високі службові посади, певною мірою проявляти себе в політичному, економічному і культурному житті тощо. Комітет зазначив, що з боку держави мають вживатися активніші заходи щодо захисту соціальне вразливих груп населення, таких як релігійні та національні меншини, діти, молодь, жінки та інші, які потребують додаткового захисту і заходів для здійснення гарантованих їм основних прав. Крім цього, експерти звернули увагу на те, що не завжди наші стандарти утримання до суду й ув'язнення відповідають міжнародним стандартам. Міжнародні експерти дали свої рекомендації і пропозиції, виходячи з того, що сучасне суспільство України здатне забезпечити найвищі стандарти міжнародної системи захисту прав людини [149].

Другою формою контролю за дотриманням державами прийнятих зобов'язань згідно з МПГПГТ є система індивідуальних повідомлень (скарг), що торкаються порушення громадянських і політичних прав державами, які приєднались до Факультативного протоколу до Пакту. Ратифікуючи Факультативний протокол, держави — учасниці Пакту визнають компетенцію Комітету з прав людини приймати і розглядати повідомлення від осіб, що підлягають його юрисдикції, які стверджують, що вони є жертвами порушення цими державами якогось із прав, викладених у Пакті. Україна ратифікувала цей документ 25 жовтня 1991 р., визнавши тим самим за фізичними особами, які перебувають на території України, право звертатися до Комітету зі скаргами на порушення громадянських і політичних прав, передбачених у Пакті, після вичерпання всіх національних засобів правового захисту.

Як зазначалось вище, скаржитись у Комітет можуть тільки індивіди, котрі перебувають під юрисдикцією держави — учасниці Факультативного протоколу. При цьому жертва правопорушення не обов'язково має бути на території даної держави. Так, Комітет визнав, що Уругвай, відмовляючи своїй громадянці, яка проживає за кордоном, у продовженні паспорта, без якого вона позбавляється, зокрема, можливості покинути країну перебування і відвідати інші країни, порушив п. 2 ст. 12 Пакту, що передбачає право кожної людини покидати будь-яку країну, включаючи свою власну [150].

Якщо хтось скаржиться на порушення своїх прав, не закріплених у Пакті (наприклад, соціально-економічних прав), то Комітет оголошує таке повідомлення неприйнятним як несумісне з положеннями Пакту. Так, у справі № 53/1979 (К. Б. проти Нор-

[148] Четверта, вона ж перша // Голос України.— 19 серп. 1995 р.— С. 5.

[149] Четверта, вона ж перша // Голос України.— 19 серп. 1995 р.— С. 5.

[150] Human Rights Committee. Selected Decisions.— V. 1.— P. 124.

вегії) Комітет дійшов висновку про неприйнятність повідомлення, оскільки "право на володіння власністю не захищається Міжнародним пактом про громадянські і політичні права"[151].

Комітет не може прийняти справу до розгляду також у тому разі, якщо вона в даний момент знаходиться в іншому міжнародному органі. Це означає, що попередній розгляд цієї *ж* самої Справи в іншому органі не позбавляє Комітет можливості визнати повідомлення прийнятним.

Постанови (decisions) Комітету за повідомленнями індивідів мають вельми невизначену назву — "міркування" (views, opinions). Як зазначає Р. А. Мюллерсон, ні сам Пакт, ні Факультативний протокол не визначають юридичну силу повідомлень Комітету. Хоч вони і не є юридичне обов'язковими, видається, що їх не можна також розглядати як прості рекомендації, адресовані державі. Річ у тім, що Комітет уповноважений Факультативним протоколом у результаті розгляду 'повідомлення робити висновки про дотримання чи недотримання державою-учасницею вимог Пакту. Держава ж зобов'язана у разі порушення Пакту, виявленого Комітетом, забезпечити індивідові ефективні засоби правового захисту [152].

Юридичний механізм забезпечення прав людини створений і Конвенцією про расову дискримінацію, а саме: Комітет з ліквідації расової дискримінації, що складається з 18 членів, котрі діють в особистій якості. Комітет наділений юрисдикцією розглядати скарги однієї держави-учасниці щодо невиконання зобов'язань за Конвенцією іншою державою. Він може також розглядати індивідуальні скарги, якщо держава визнала право своїх громадян на індивідуальну скаргу. Комітет також розглядає доповіді держав про вжиті законодавчі, адміністративні чи інші заходи, за допомогою яких втілюються у життя положення цієї Конвенції (ст. 9). З часу створення Комітету з питань ліквідації расової дискримінації у 1969 р. Україна бере участь у його роботі.

Заходи імплементації передбачені і Конвенцією про апартеїд згідно з якою держави-учасниці періодично повинні подавати доповіді, для перегляду яких створено Групу трьох. Цей орган призначається головою Комісії ООН з прав людини з числа тих держав — учасниць Конвенції про апартеїд, які є членами Комісії (ст. 7, 9). Група може збиратися для розгляду доповідей на період не більше п'яти днів до початку чи після закінчення сесії Комісії з прав людини. Комісія також уповноважена готувати на основі доповідей, які надають компетентні органи ООН, та періодичних доповідей держав — учасниць Конвенції про апартеїд список осіб, організацій, установ і представників держав, на яких покладено відповідальність за злочин апартеїду (п. І/б/ ст. 10).

Інший юридичний орган з контролю за дотриманням прав людини створено Конвенцією про дискримінацію жінок, а саме: Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок, який складається з 23 незалежних експертів.Згідно зі ст. 18 Конвенції, Комітет розглядає доповіді про законодавчі, судові, адміністративні та інші заходи, вжиті для виконання положень Конвенції, які держави-учасниці зобов'язуються подавати Генеральному секретареві ООН принаймні через кожні чотири роки і далі, коли цього вимагає Комітет. Останній існує з 1982 р., і Україна, разом з іншими державами — учасницями Конвенції, періодично надає доповіді Комітетові про виконання Конвенції. Разом з тим, за даними представництва ООН в Україні, на сьогодні наша держава прострочила звітування щодо аналізованої Конвенції на два роки. Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок в свою чергу звітує про свою діяльність державам-учасницям, Комісії ООН щодо статусу жінок та Генеральній Асамблеї.

Як зазначалось вище, починаючи з 1976 р. ЕКОСОР ухвалила низку резолюцій, якими було утворено Комітет з економічних, соціальних та культурних прав, що складається з 18 незалежних експертів (in personal capacities). Комітет вперше зібрався у березні 1987 р.[153] і з часу свого заснування намагався зробити систему нагляду за дотриманням норм МПЕСКП ефективнішою. Держави — учасниці МПЕСКП надають періодичні доповіді Комітетові про виконання положень Пакту. Україна бере участь у роботі Комітету з 1985 р.

Конвенція проти катувань також утворює контрольний орган Комітет проти катувань і встановлює систему доповідей держав - учасниць Комітетові про вжиті ними заходи по здійсненню зобов'язань Конвенції (ст. 19). Україна періодично подає доповіді Комітетові про виконання положень Конвенції з 1988 р. Конвенція також передбачає механізм міждержавних скарг, на

Human Rights Committee.— Op. cit.— P. 24.
Р. А. Мюллерсон.— Вказ. праця.— С. 111.

[153] *Alston P., Simma B.* First Session of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights // Am. J. Int'l L.— 1987.— V. 81.— P. 747.

отримання і розгляд яких має бути згода держави (ст. 21). Згідно зі ст. 22 держава — учасниця цієї Конвенції може в будь-який час заявити, що вона визнає компетенцію Комітету отримувати і розглядати повідомлення осіб, котрі перебувають під її юрисдикцією, які стверджують, що вони є жертвами порушення державою-учасницею положень Конвенції. У 1998 р. Україною було знято застереження до Конвенції проти катувань щодо невизнання компетенції Комітету проти катувань.

Комітет проти катувань наділений ще однією функцією, а саме: згідно зі ст. 20 він може проводити конфіденційне розслідування у випадку отримання вірогідної інформації про систематичне застосування катувань на території якоїсь держави-учасниці. Після розгляду результатів проведеного розслідування Комітет направляє відповідній державі-учасниці ці результати разом з будь-якими зауваженнями чи пропозиціями, що здаються доцільними у даній ситуації. Держави-учасниці, однак, можуть уникнути застосування повноважень Комітету згідно зі ст. 20, оскільки їм надано право під час підписання чи ратифікації Конвенції або приєднання до неї заявити про те, що вони не визнають цієї компетенції Комітету (ст. 28).

Інший юридичний орган — Комітет з прав дитини, створений Конвенцією про права дитини [154] 1989 р. Держави-учасниці зобов'язуються подавати Комітетові через Генерального секретаря ООН доповіді про вжиті ними заходи по закріпленню визнаних у Конвенції прав та прогресу, досягнутого у здійсненні цих прав (ст. 44). Україна, як і інші держави — учасниці Конвенції ООН про права дитини, з 1991 р. регулярно надає доповіді про виконання положень Конвенції.

Серед політичних органів передусім зазначимо вже згадувану Комісію прав людини при ЕКОСОР; утворену на основі ст. 68 Статуту ООН як допоміжний орган ЕКОСОР. Спершу Комісія мала три підкомісії. Одна з них — підкомісія щодо статусу жінок, зібралась весною 1946 р., однак на другій сесії ЕКОСОР голова цієї підкомісії, місіс Боділ Беґтрап з Данії заявила про те, що жінки не хочуть бути "залежними від поступу іншої комісії", тобто внесла пропозицію про надання цій підкомісії статусу повної комісії [155]. ЕКОСОР задовольнила це прохання, в результаті чого членами Комісії щодо статусу жінок стали представники

[154] Конвенція про права дитини // Права людини. Міжнародні договори України... — Вказ. праця. — С. 123—146.
[155] *Humphrey J. P.* — Op. cit. — P. 19.

держав, а не індивіди, які діяли в особистій якості. Водночас багато людей, серед яких і багато жінок, вважали таке відділення помилкою і навіть дискримінаційним для ООН мати окремий орган щодо прав жінок. Багато жіночих організацій протестували проти такого рішення [156]. Проф. Дж. Хамфрі, директор Відділу прав людини в ООН протягом двадцяти років після створення ООН, дотримувався такої самої думки, оскільки вважав, що жінки мають такі самі права, що й чоловіки, і статус жінок є проблемою прав людини [157]. УРСР обиралася членом Комісії ООН щодо статусу жінок на період 1981—1984 рр.

ЕКОСОР також уповноважила Комісію з прав людини утворити інші підкомісії. Місіс Рузвельт, голова Комісії, запропонувала створити підкомісію з питань свободи інформації та преси. Радянський Союз виступив з тим аргументом, що захист меншин та попередження дискримінації є таким же важливим, як і свобода інформації. В результаті ЕКОСОР уповноважила Комісію створити три підкомісії: щодо свободи інформації, попередження дискримінації та щодо захисту меншин, але дві останні об'єднали свої функції в єдиній підкомісії з попередження дискримінації та захисту меншин. У 1951 р. ЕКОСОР ліквідувала підкомісію з питань свободи інформації та преси і спробувала ліквідувати й іншу підкомісію. Однак, за пітримки ГА ЕКОСОР переглянула своє рішення. Отже, на сьогодні з трьох підкомісій Комісії ООН з прав людини при ЕКОСОР збереглась тільки одна Підкомісія з попередження дискримінації та захисту меншин. Якщо 27 членів Комісії з прав людини виступають як представники своїх урядів, то члени зазначеної Підкомісії виступають в особистій якості. У 1992 р. понад 180 держав — членів ООН висунули своїх претендентів — відомих фахівців у галузі прав людини на шість вакантних місць експертів з прав людини Підкомісії з попередження дискримінації та захисту меншин ЕКОСОР. Таємним голосуванням на одне з вакантних місць було обрано вченого з України — Володимира Буткевича, нині суддю Європейського Суду з прав людини від України. Незабаром колеги-експерти обрали В. Буткевича головою своєї робочої групи, а в 1994 р. (причому, одноголосно) — своїм віце-президентом [158].

Комісія з прав людини зібралась на свою першу сесію 27 січня 1947 р., і головою її, як зазначалось вище, було обрано місіс

[156] *Humphrey J. P.* — Op. cit. — P. 19.
[157] Op. cit.
[58] Україна і права людини // Голос України. — 10 груд. 1994 р. — № 235. - С. 3.

Рузвельт. Представником УРСР у цій Комісії був Г. Л. Стадник, однак він не брав участі в роботі ні цієї сесії, ні інших сесій. Представник СРСР О. Богомолов, посол у Франції, на першій сесії також був відсутній, і його заміняв В. Тепляков. Україна багато разів обиралася членом Комісії з прав людини з огляду на ЇЇ активну працю у виробленні міжнародних угод та інших документів у галузі прав людини (1946—1971, 1983—1985рр.)[159]. Останній раз Україну було обрано членом цієї Комісії на 52-й сесії у 1995 р.

Протягом перших двадцяти років свого існування Комісія стояла на тій позиції, що вона не уповноважена вживати будь-яких заходів у відповідь на скарги щодо порушень прав людини.[160] Але поступово шляхом прийняття резолюцій ЕКОСОР (728F /XXVIII/ від ЗО липня 1959 р., 1235 /XLII/ від 6 червня 1967 р., а також 1503 /XLVIII/ від 27 травня 1970 р.) Комісія почала займатися й індивідуальними скаргами. Так, у 1967 р. Резолюція ЕКОСОР 1235 (XLII) надала право Комісії через Підкомісію отримувати інформацію щодо порушень прав людини та основних свобод з усіх доступних джерел, включаючи інформацію щодо грубих порушень прав людини, проводити ретельне вивчення ситуацій, які свідчать про послідовну практику порушень прав людини, та подавати звіти з рекомендаціями ЕКОСОР[161].

Резолюція 1503 (XLVIII) ЕКОСОР встановлює процедуру розгляду повідомлень щодо порушень прав людини та основних свобод. Згідно з цією резолюцією Підкомісія з попередження дискримінації та захисту меншин призначає робочу групу, яка складається не менше ніж з п'яти членів з урахуванням географічного розподілу. Робоча група зустрічається один раз на рік протягом десяти днів перед сесією Підкомісії для розгляду всіх повідомлень, включаючи відповіді урядів держав, отриманих Генеральним секретарем згідно з Резолюцією 728 F (XXVIII) від ЗО липня 1959 р.[162].

Комісія займається всіма порушеннями, якщо вони є грубими і масовими. При цьому для Комісії не має значення, чи бере та чи інша держава участь у міжнародному договорі з відповідної проблеми, оскільки Комісія займається порушенням загальновизнаних звичаєвих норм міжнародного права. Вказуючи відповідним урядам на характер отриманої скарги, Комісія просить їх дати відповідь.

Предметом розгляду Комісії було дотримання прав людини в Чілі, Екваторіальній Гвінеї, Болівії, Сальвадорі, Гватемалі, Польщі, Ірані, Афганістані, Гаїті, Албанії, Румунії, Кубі, Кампучії і, звичайно, в ПАР та окупованих Ізраїлем територіях. Так, на своїй 45-ій сесії у 1989 р. Комісія зазначила, що у Чілі, незважаючи на певний прогрес, "правові та інституційні рамки, що створюють умови для порушення прав людини, однак, не змінились"[163]. Це ж стосувалось і Ісламської Республіки Іран, Сальвадору, Албанії, Радянського Союзу та деяких інших держав.

У рамках Комісії ООН з прав людини створені і функціонують спеціальна робоча група зі зниклих (з 1980 р.), спеціальні доповідачі з масових переселень, тобто біженців (з 1981 р.), з масових вироків до вищої міри покарання (з 1982 р.), з тортур (з 1985 р.).

Серед інших комітетів та комісій, які функціонують у рамках ЕКОСОР і сферою своєї діяльності мають права людини, можна вказати:

- Комісію соціального розвитку, засновану в 1946 р. (Україна обиралась на чотирирічний термін у 1972—1975, 1980—1983, 1991—1994 рр. У 1995 р. Україна була переобрана на новий термін — 1996—1999 рр.);

— Комісію з питань народонаселення та розвитку, засновану в 1946 р. (Україну було обрано членом Комісії на періоди 1947—1983 рр., 1985—1992 рр.);

— Комісію з наркотичних засобів, засновану 1946р. (Україну було обрано членом цієї Комісії на період 1994—1997 рр.)[164].

Серед універсальних міжнародних організацій, котрі за час свого існування виконали велику роботу щодо втілення в життя цілого ряду найважливіших прав людини, слід вказати і Міжнародну організацію праці (МОП), засновану в 1919р. У 1946р. МОП стала спеціалізованою установою ООН. Хоч діяльність цієї організації може здатись виключно спеціалізованою, до її

[159] Див.: *Удовенко Г.* З місією миру // Урядовий кур'єр.— 21 жовт. 1995.— № 159,— С. 5.

[160] ECOSOC Resolution 75(V) of 5 August 1947.

[161] ECOSOC Resolution 1235 (XLII) of 6 June 1967.

[162] ECOSOC Resolution 1503 (XLVIII) // Sieghart P. The International Law of Human Rights/ — Oxford: Clarendon Press, 1995.— P. 424.

[163] Commission on Human Rights Report of the Forty-Fifth Session. Supplement 2. United Nations, 1989.— P. 144.

[164] Україна на міжнародній арені: Збірник документів і матеріалів 1991—1995 рр. У 2-х кн. / Упоряд. В. В. Будяков та ін.; Редкол. Г. Й. Удовенко (відп. ред.) та ін.; МЗС України.— Кн. 2.— К.: Юрінком Інтер, 1998.— С. 441—442.

порядку денного включались такі питання, як примусова праця, свобода асоціацій, дискримінація при прийнятті на роботу, рівна оплата, соціальне страхування і право на працю.

Україна є членом МОП з 1954 р. УРСР обиралась членом Адміністративної ради МОП на періоди 1963—1966 рр., 1972—1975 рр. та 1981—1984 рр. У 1990 р. її було обрано на вісім років членом галузевих Комітетів МОП з умов праці в чорній металургії, у вугільній промисловості, на будівництві, у металообробній промисловості, на внутрішньому транспорті, в харчовій промисловості [165]. Разом з тим Україна ратифікувала менше третини діючих конвенцій МОП.

Важливо спинитись на процедурі втілення у життя конвенцій МОП. Згідно з її Статутом вимагається, щоб держави-члени подавали щорічні звіти про вжиті ними заходи щодо втілення в життя діючих конвенцій МОП. Ці звіти ретельно вивчаються комітетом експертів, уповноваженим звертатися із запитами до відповідних урядів. Держава — член МОП, яка вважає, що інша держава, котра також є членом МОП, не дотримується конвенції, якою вона пов'язана, може подати на неї скаргу в Міжнародне бюро праці. Ця скарга може бути передана в комісію з розслідування, і будь-який уряд, зацікавлений у її подальшому розгляді, може передати висновок комісії у Міжнародний Суд. У лютому 1962 р. перша комісія, призначена .для розгляду скарги Гани на Португалію, подала свою доповідь, у якій стверджувалось, що всупереч Конвенції 1957 р. про заборону примусової праці, така праця використовується на африканських територіях під португальським керівництвом.

Україна бере активну участь і в діяльності ЮНЕСКО, членом якої вона є з 1954 р. На період 1995—1999 рр. Україну було обрано до складу таких органів ЮНЕСКО як Виконавча рада, Міжнародний комітет по сприянню повернення культурних цінностей країнам їхнього походження або їх реституції у разі незаконного привласнення. Для забезпечення активної участі України в діяльності ЮНЕСКО, визначення стратегії і пріоритетів її діяльності Президент України Леонід Кучма 9 листопада 1995 р. підписав Указ про утворення Національної комісії України у справах ЮНЕСКО. Хоч Україна як член ООН брала участь у діяльності ЮНЕСКО і до розпаду СРСР, проте сфери її впливу були обмежені повною залежністю від Москви. Комісія УРСР не мала

I65 Україна на міжнародній арені.— Вказ. праця.— С. 446—447.

статусу національної. Утворення Національної комісії України у справах ЮНЕСКО відкриває перед Україною нові можливості у сфері культури, освіти, науки, а відтак і в реалізації права українського народу на свою спадщину тощо. Делегат від України виступав на IX сесії Міжнародного комітету ЮНЕСКО з повернення культурних цінностей у 1996 р. з доповіддю про діяльність Національної комісії щодо повернення в Україну культурних цінностей, інтеграцію її зусиль, спрямованих на повернення культурної спадщини, інформував про ініціативи України у справі міжнародного захисту і повернення культурних об'єктів тощо [166].

Головним судовим органом ООН є Міжнародний Суд ООН, що складається з колегії незалежних суддів (15 членів), які обираються терміном на 9 років. Суд розглядає суперечки між державами з їхньої згоди і виносить консультативні висновки з юридичних питань. Часто ці суперечки торкаються прав громадян.

Україна є стороною Статуту Міжнародного Суду з 1945 р., однак представника України в складі Суду немає. Як зазначалось вище, Указом Президії Верховної Ради Української РСР від 14 березня 1989 р. було знято застереження, зроблені Українською РСР про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН щодо спорів про тлумачення й застосування низки міжнародних договорів з прав людини [167], тобто Україна визнала обов'язкову юрисдикцію Міжнародного Суду ООН щодо скарг стосовно конвенцій із прав людини, а це означає, що будь-яку скаргу на порушення Україною міжнародної конвенції з прав людини буде прийнято до розгляду в Міжнародному Суді ООН [168].

Підсумовуючи, зауважимо, що роль міжнародних правозахисних механізмів, їхня ефективність багато в чому визначаються міжнародним кліматом в цілому. У наш час цей клімат сприяє зміцненню міжнародних організацій загалом і, зокрема, міжнародних органів у сфері захисту прав і свобод людини.

[166] Форум ЮНЕСКО: повернення культурних цінностей // Урядовий кур'єр.— 15 жовт. 1996 р.— № 195.— С. 8.

[167] "" Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 14 березня 1989 р. "Про зняття зроблених раніше застережень Української РСР про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН щодо спорів про тлумачення й застосування ряду міжнародних договорів" // Міжнародні договори України,— Т. 1: 1986—1990.— К., 1997.— С. 215—216.

[168] *Ісакович С.* Механізм діяльності ООН щодо захисту прав людини // Український часопис прав людини.— 1994.— № 1.— С. 27.

Розділ 6

ЄВРОПЕЙСЬКА СИСТЕМА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА УКРАЇНА

6.1. Європейські акти з прав людини та механізми їх реалізації

Серед регіональних засобів захисту прав людини, зокрема, європейських, як і серед всесвітніх, виділяють міжнародно-правові акти і міжнародні органи по контролю за дотриманням та захисту прав людини.

Європейська система захисту прав людини була створена Радою Європи у 1949 р. і за п'ятдесят років свого існування стала могутнім механізмом захисту прав людини та основних свобод. В рамках Ради Європи прийнято понад 150 конвенцій, які утворюють фундамент для удосконалення національного законодавства країн — членів Ради Європи у сфері прав людини. Згідно зі ст. 3 Статуту Ради Європи, кожен член Ради Європи повинен визнати принципи верховенства права і користування правами людини та основними свободами усіма особами в межах його юрисдикції [169].

Основними джерелами системи захисту прав людини, створеної Радою Європи, є Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод і Європейська соціальна хартія. Європейська конвенція гарантує основні громадянські та політичні права, в той час як Європейська соціальна хартія проголошує економічні та соціальні права.

Рішення про необхідність розробки Європейської конвенції було прийнято після того, як стало очевидним, що трансформація ЗДПЛ у договір, обов'язковий для дотримання та виконання, займе багато часу. У Преамбулі до Конвенції сторони-підписанти "як уряди європейських країн, що дотримуються єдиних думок і мають спільну спадщину в політичних традиціях, ідеалах, свободі і верховенстві права", виявляють рішучість "зробити перші кроки для забезпечення колективного здійснення деяких із прав, проголошених у Загальній декларації".

Європейська конвенція гарантує такі права та свободи, як право на життя, право не зазнавати катувань, нелюдського чи такого, що принижує гідність людини, поводження чи покарання, свободу від рабства, право на свободу, безпеку та встановлену законом процедуру у разі позбавлення волі, свободу від законів та покарань ex post facto, право на повагу особистого та сімейного життя, свободу думки, совісті та релігії, свободу виявлення поглядів та мирних зборів, право на одруження і створення сім'ї. Стаття 14 гарантує здійснення прав і свобод, викладених у Конвенції, без будь-якої дискримінації, а ст. 13 передбачає ефективний засіб захисту у відповідному національному органі у випадку порушення прав і свобод, викладених у Конвенції. Суб'єктом прав і свобод, які визначаються Конвенцією, є кожен, хто перебуває під юрисдикцією держав — учасниць Конвенції.

Список прав, які гарантуються Конвенцією, був розширений додатковими протоколами. Протокол № 1 додає право на власність, право на освіту та зобов'язання договірних сторін проводити вільні вибори з розумною періодичністю шляхом таємного голосування [17о]. Протокол № 4 розширює список прав людини, забороняючи ув'язнення за борг та гарантуючи свободу пересування. Він також забороняє вислання громадян та колективне вислання іноземців '". Протокол № 6 забороняє смертну кару "[2]. Протокол № 7 передбачає процедурні гарантії, які стосуються вислання іноземців, право на оскарження у кримінальних справах, відшкодування в разі судової помилки, право не бути притягнутим до відповідальності або покараним двічі, а також рівноправність жінки та чоловіка, що перебувають у шлюбі [173]. Протокол № 11 передбачає перебудову контрольного механізму, створеного Конвенцією [174]. Україна ратифікувала Європейську конвенцію та всі протоколи до неї.

[160] Statute of the Council of Europe (Extracts) // Human Rights in International Law: Basic Texts.— Strasbourg: Council of Europe Press, 1992.— P. 157.

[170] Протокол до Конвенції про захист прав і основних свобод людини із поправками, внесеними відповідно до положень Протоколу № 11 // Застосування європейських стандартів з прав людини...— Вказ. праця.— С. 89—92.

[171] Протокол № 4 до Конвенції про захист прав і основних свобод людини із поправками, внесеними відповідно до положень Протоколу № 11 // Там само.— *С.* 93—97.

[172] Протокол № 6 до Конвенції про захист прав і основних свобод людини із поправками, внесеними відповідно до положень Протоколу № 11 // Там само.— С. 99—103.

[173] Протокол № 7 до Конвенції про захист прав і основних свобод людини із поправками, внесеними відповідно до положень Протоколу № 11 // Там само.— С. 105—111.

[174] Протокол № 11 до Конвенції про захист прав і основних свобод людини // Дженіс М., Кей Р., Бредлі Е. Європейське право у галузі прав людини: Джерела і практика застосування.— К.: АртЕк; Будапешт: Інститут Конституційної і Законодавчої Політики, 1997.— С. 555—567.

Найважливішими в сфері європейських регіональних механізмів з прав людини були нововведення, що ґрунтуються саме на Європейській конвенції. Захист прав людини, що забезпечується згідно з цим міжнародним договором, до 1 листопада 1998 р. здійснювався трьома органами: Європейською комісією з прав людини, Європейським Судом з прав людини і Комітетом міністрів Ради Європи. Кожна Висока Договірна Сторона могла передати на розгляд Комісії будь-яку заяву про порушення Конвенції (ст. 24). У додаток до цього для індивідів, що подавали скарги в Комісію, був передбачений locus standi. Це право подання індивідуальних петицій (ст. 25) було визначене як право окремих осіб безпосередньо шукати засіб судового захисту.

Зареєстрована Секретаріатом скарга (а далеко не всі скарги реєструвались), розглядалась Комісією спершу на предмет прийнятності. Якщо мирне врегулювання не було досягнуто, Комісія складала доповідь з викладенням фактів та своєї думки відносно того, чи свідчать встановлені факти про порушення державою її зобов'язань з Конвенції. Доповідь направлялась Комітетові міністрів Ради Європи,— політичній інстанції, котра вже виносила обов'язкове рішення у справі. Одначе, як Комісія, так і держави-учасниці могли передати справу до Суду відповідно до ст. 48 Конвенції, рішення якого також є обов'язковим.

Європейський Суд з прав людини було засновано 21 січня 1959 р. у Страсбурзі. Згідно зі ст. 46—48 Конвенції, порушувати справи в Суді могли тільки держави — учасниці Конвенції і Комісія з прав людини. На основі Конвенції до 1990 р. у Європейському Суді уряди порушили тільки сім справ, у той час як індивіди подали 17 тис. скарг [175].

Значна кількість урядів вперто відмовлялась підтримати будь-яку угоду, за якою індивідам надавалася б міжнародна правосуб'єктність, нехай навіть пов'язана з цим правоздатність мала б дуже обмежений і спеціалізований характер. На цій основі Великобританія аж до 1965 р. не визнавала юрисдикцію Європейського Суду з прав людини.

На основі Протоколу № 11 з 1 листопада 1998 р. Європейський Суд став єдиним органом, який розглядає скарги індивідів у системі Ради Європи, чим було уникнуто дублювання певного обсягу робіт та певних затримок, притаманних існуючій доти системі. Юрисдикція Суду поширюється на всі питання, які стосуються тлумачення та застосування Європейської конвенції і протоколів до неї, і які передаються йому на розгляд будь-якою Високою Договірною Стороною, а також будь-якою особою, неурядовою організацією або групою осіб у ра-зі порушення однією з сторін положень Конвенції та протоколів до неї (ст. 32—34). Суд може також, на запит Комітету міністрів, робити консультативні висновки з правових питань, які стосуються тлумачення Конвенції та протоколів до неї (ст. 47).

Згідно зі ст. 44 Європейської конвенції із поправками, внесеними відповідно до положень Протоколу №11, рішення Великої палати Європейського Суду є остаточним. Воно стає таким, якщо сторони заявляють про те, що вони не звертатимуться з проханням про передачу справи на розгляд Великої палати, або через три місяці від дати ухвалення рішення, якщо прохання про передачу справи на розгляд Великої палати не було заявлене, або ж якщо колегія Великої палати відхиляє прохання про передачу справи на розгляд Великої палати. Як зазначає Т. Бурґенталь, той факт, що рішення Європейського Суду в будь-якій справі є обов'язковим тільки для сторін цієї справи, означає, що рішення Суду не є формально обов'язковими прецедентами для держав-учасниць у цілому. Однак, оскільки Суд традиційно дотримується принципів, які він встановлює у своїх попередніх рішеннях, його ухвали є чимось значно більшим, ніж просто авторитетними рішеннями [176]. Стаття 41 Конвенції уповноважує Суд надавати справедливу сатисфакцію потерпілій стороні у випадку, якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або протоколів до неї, і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткову сатисфакцію.

Зазначимо, що Європейська конвенція захищає тільки громадянські та політичні, а не соціально-економічні права. Що ж до останніх, то в рамках Ради Європи в 1961 р. було прийнято Європейську соціальну хартію [177] (надалі • — Європейська хартія), яка набула чинності в 1965 р. Вона проголошує право на працю, справедливі та безпечні умови праці, право дітей, молодих людей та-працюючих жінок на захист, право сім'ї на соціальний, правовий та економічний захист, право матерів і дітей на соціальний та економічний захист тощо. Крім того, у Хартії проголо-

[175] Див.: Leiden Journal of International Law.— 1990.— V. 34.— No. 3.— P. 79.

[176] *Buergenthal Th.* International Human Rights.— Op. cit.— P. 112.

[177] European Social Charter // Human rights in International Law/ — Op. cit.— P.211—235.

шується право на професійне навчання, захист здоров'я, соціальну та медичну допомогу тощо.

Стаття 20 Європейської хартії визначає обов'язки держав, які ратифікували Хартію. По-перше, стаючи стороною Хартії, держава зобов'язується розглядати частину 1 цієї Хартії як декларацію цілей, до яких вона прагнутиме усіма відповідними засобами. По-друге, держава повинна сприйняти як обов'язкові' зобов'язання, що містяться як мінімум у п'яти з семи статей частини 2. Ці сім положень такі: ст. 1 — право на працю, ст. 5 — право об'єднуватись в організації, ст. 6 — право укладати колективні угоди, ст. 12 — право на соціальну безпеку, ст. 13 — право на соціальну та медичну допомогу, ст. 16 — право сім'ї на соціальний, правовий та економічний захист та ст. 19 — право робітників-мігрантів та їхніх сімей на захист та допомогу. По-третє, кожна сторона-учасниця зобов'язана вибрати ще таку кількість статей чи параграфів частини 2 Хартії, зобов'язання за якими будуть обов'язковими для неї, щоб загальна кількість статей чи параграфів, які є обов'язковими, не була меншою за десять статей або сорок п'ять параграфів. Така система дозволяє державам ратифікувати Хартію без необхідності прийняти зобов'язання щодо всіх прав або застережень.

На відміну від Європейської конвенції, Хартія передбачає для своєї імплементації тільки систему доповідей держав-учасниць, що розглядаються спеціально створеним для цього Комітетом експертів. Отже, якщо міжнародні стандарти з громадянських та політичних прав можуть охоронятись через систему індивідуальних скарг у міжнародні органи, що виступають як квазісудові, то соціально-економічні права за своїм характером не підлягають такому захистові. Від характеру самих прав залежить і характер міжнародних контрольних механізмів та процедур.

Європейська хартія встановлює систему доповідей двох типів. Перший тип передбачає доповіді, які подаються через кожні два роки і торкаються імплементації державою тих прав частини 2 Хартії, які ця держава прийняла (ст. 21), Друга доповідь, яка торкається статусу будь-якого з прав частини 2 Хартії, що їх держава не прийняла, повинна подаватись через певний проміжок часу, визначений Комітетом міністрів Ради Європи (ст. 22). Ці доповіді держав аналізуються різними органами Ради Європи. Спершу вони переглядаються Комітетом експертів, який складається з семи незалежних експертів, що обираються Комітетом міністрів. Комітетові експертів допомагає консультант, призначений МОП. Висновки Комітету експертів разом з доповідями держав передаються підкомітетові Урядового соціального комітету Ради Європи, який подає свої висновки Комітетові міністрів (ст. 27). Парламентська Асамблея Ради Європи (надалі — ПАРЄ) також отримує висновки Комітету експертів і передає свої за-,уваження Комітетові міністрів, який на основі звіту підкомітету й консультацій з ПАРЄ може зробити необхідні рекомендації будь-якій з договірних сторін.

Однак, хоч Європейська хартія значно сприяла задоволенню економічних та соціальних прав на територіях держав-учасниць, за останні роки було зроблено чимало пропозицій доповнити Європейську конвенцію спеціальним протоколом про економічні та соціальні права. Такі пропозиції не були успішними, але Комітет міністрів Ради Європи прийняв додатковий Протокол (1988 р.) та Протокол (1991 р.) до Європейської хартії, розширивши таким чином перелік прав, які захищаються Хартією.

Поряд з Радою Європи питання прав людини посідають важливе місце в діяльності Організації з безпеки та співробітництва в Європі (надалі — ОБСЄ), яка до кінця 1994 р. називалась Нарадою з безпеки та співробітництва в Європі (надалі — НБСЄ). Ця організація об'єднує всі держави Західної та Східної Європи, а ' також США та Канаду. Один з розділів Гельсінського підсумкового акту НБСЄ, підписаного 1 серпня 1975 р., присвячений гуманітарному співробітництву європейських держав та правам людини. Зокрема, держави-учасниці задекларували принцип поваги прав людини й основних свобод, включаючи свободу думки, совісті, релігії і переконань як один з принципів, якими вони керуватимуться у взаєминах [178].

Обговорюючи пропозиції по контролю за виконанням своїх зобов'язань з прав людини, держави — учасниці Віденської зустрічі НБСЄ прийняли у 1989 р. Підсумковий документ Віденської зустрічі [179], в якому зобов'язались обмінюватися інформацією і відповідати на запити одне одного щодо ситуації з правами / людини на їхній території. Вони також погодились проводити двосторонні зустрічі з вивчення питань, що належать до людського виміру НБСЄ, включаючи ситуації та конкретні випадки, пов'язані з порушенням прав окремих людей, з метою розв'я-

[178] Заключний акт НБСЄ (Витяги) // Права людини. Міжнародні договори України...— Вказ. праця.— С. 181—192.

[179] Concluding Document of the Vienna Meeting on the follow-up to the Conference // Human Rights in International Law...— Op. cit.— P. 403—423.

зання цих проблем. Будь-яка держава-учасниця може привернути увагу інших держав-учасниць до цих ситуацій та випадків, а також поширювати інформацію щодо них на зустрічах Конференції з людського виміру та на інших зустрічах НБСЄ. Підсумковий документ Копенгагенської зустрічі НБСЄ 1990 р.[180], Московський документ 1991 р., Празький документ 1992 р.[181] стали новими віхами в еволюції зобов'язань щодо людського виміру НБСЄ і підтвердили, що ці зобов'язання не належать до внутрішніх справ держав.

В Паризькій хартії для нової Європи, прийнятій 21 листопада 1990 р., ще раз підтверджується, що права людини й основні свободи належать кожній людини від народження, є невід'ємними і гарантуються законом, їхній захист і сприяння їм — найперший обов'язок уряду[182]. Згідно з цим документом утворюється низка важливих для моніторингу прав людини органів, зокрема, Парламентська асамблея НБСЄ, Бюро вільних виборів (Office for Free Elections) у Варшаві, яке з часом перетворилось у Бюро демократичних інституцій та прав людини, Центр попередження конфліктів у Відні.

Вже з 1990 р., після Паризької зустрічі НБСЄ, почався процес її трансформації у дійсно ефективну структуру, здатну забезпечити стабільність на континенті. Ця структура почала характеризуватись як угода, що діє на засадах ст. 8 Статуту ООН, у якій мова йде про регіональні організації, діяльність яких повинна відповідати головній меті ООН[183]. Починаючи з зустрічі НБСЄ у Гельсінки 1992 р. з'являються певні механізми та інститути. Так, було засновано пост Верховного комісара у справах національних меншин (надалі — ВКСНМ), головною метою якого є запобігання виникненню осередків напруги і конфліктів, пов'язаних з неврегульованістю прав національних меншин. Оскільки актуальною в Європі стала проблема миротворчості і врегулювання криз, виникла необхідність перетворення НБСЄ з форуму на організацію, що і сталось на зустрічі в Будапешті у 1994 р. В. Крижанівський називає НБСЄ, насамперед, унікальним превентивним потенціалом, оскільки як тільки десь виникає осередок напруги, одразу на місце направляється місія експертів з представників різних держав - - учасниць Наради. Місія допомагає місцевій владі врегулювати тертя чи то в справі кордонів, чи щодо національних меншин[184].

В результаті подій кінця 80-х — початку 90-х років на сході Європи соціально-політичні відмінності західноєвропейських та східноєвропейських держав стали стиратись. Поступово визрівають політичні передумови інтеграції всієї Європи, що неминуче приведе до утворення єдиного європейського правового простору і створення єдиних умов для ефективного захисту основних прав і свобод людини[185]. Цей процес підтверджується підписанням Санкт-Петербурзької декларації у липні 1999 р. на восьмій щорічній сесії Парламентської асамблеї ОБСЄ, Хартії Європейської безпеки на XXI століття на саміті ОБСЄ в Стамбулі у листопаді 1999 р.

6.4. Україна в Європейській системі захисту прав людини

Рада Європи нині є найважливішою інституцією захисту прав людини в Європі. Вона тісно співпрацює з Європейським Союзом, який вимагає, щоб його члени дотримувались стандартів демократії та захисту прав людини Ради Європи. Сам Європейський Союз не може стати стороною міжнародного договору, однак, як зазначено в ст. 6 Амстердамського договору, Європейський Союз поважає основні права та свободи, сформульовані Європейською конвенцією з прав людини. Отже, без повної узгодженості з принципами захисту прав людини Ради Європи неможлива реальна співпраця з Європейським Союзом.

Зрозуміло, що за п'ятдесятилітню історію захист прав людини в рамках Ради Європи вийшов далеко за межі тільки Європейської конвенції. Найважливіше те, що він став частиною національних законодавств, що і необхідно для його ефективності. Серед основних принципів захисту прав людини, вироблених Радою Європи, виділяють принципи демократії та верховенства права. Згідно зі ст. 3 Статуту Ради Європи "кожен член Ради Європи повинен визнати принципи верховенства права, здійснення прав людини та основних свобод усіма особами, які перебувають під його юрисдикцією, і щиро та ефективно співпрацю-

Іво Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE // Op. cit..— P. 424—448.

[181] Пражский документ о дальнейшем развитии институтов и структур СБСЕ. 30 января 1992 г. // Международное сотрудничество в области прав человека. Документы и материалы.— М., 1993.— С. 393—398.

[182] Charter of Paris for a New Europe // Human Rights in International Law...— Op. cit.— P. 449—450.

[183] Була б політична воля // Політика і час.— 1995.— № 1.— С. 12.

[184] Була б політична воля.— Вказ. праця.— С. 15.

[185] Права человека. Учебник для вузов / Отв. ред. Е. А. Лукашева.— М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА М, 1999.— С. 518.

вати в досягненні мети Ради Європи"[186]. Під демократією мають-ся на увазі не тільки регулярні вибори, а й демократична конституція, котра передбачає розподіл влад, і подальше законодавство, яке цей поділ підтримує, і спеціальні регулювання, котрі торкаються основних учасників політичної системи — політичних партій. Законом повинні регулюватись їх вільне утворення, існування та створення умов для громадської діяльності. І це не тільки питання демократії, а й прав людини в політичній сфері. Це торкається права людей брати участь у політичному процесі, утворювати політичні партії, вільно виражати політичні погляди, обираючи членів цих партій до парламенту. Без чітко структурованої плюралістичної та вільної партійної системи демократія неможлива[187].

Україна заявила про своє бажання вступити до Ради Європи ще у липні 1992 р. Однак тільки з кінця 1994 р. взаємини України та Ради Європи почали розвиватись динамічно. З січня 1995 р. при Раді Європи розпочала роботу місія постійного спостерігача України. Була розроблена Програма спільних дій між Україною та Радою Європи, яка мала на меті розвиток діалогу між Україною та цією організацією, реформування законодавства відповідно до стандартів Ради Європи тощо. 26 вересня 1995 р. ПАРЄ прийняла Висновок № 190 (1995) щодо вступу України до РЄ, у якому, проаналізувавши конституційну ситуацію в Україні, зокрема, стосовно розподілу влади, захисту прав людини та перспектив здійснення динамічних економічних реформ, а також кроки, які Україна на той час вже здійснила на шляху зближення з Радою Європи, рекомендувала Комітетові Міністрів запросити Україну стати членом Ради Європи [188].

31 жовтня 1995 р. Верховна Рада України 250 голосами проти 5 проголосувала за приєднання до Статуту Ради Європи, а 9 листопада Комітет Міністрів Ради Європи юридично затвердив рішення ПАРЕ про вступ України до цієї авторитетної міжнародної організації, і в цей же день перед Палацом Європи у Страсбурзі відбулась урочиста церемонія підняття державного прапора України — 37-го повноважного члена Ради Європи. Ставши

[186] *Wydra D.* Principles of Human Rights Protection in the Member Countries of the Council of Europe // Seminar of the Verkhovna Rada of Ukraine and the Council of Europe on the Legal Protection of Human Rights.— Kyiv, 11 June 1999.

[187] Op. cit.

[188] Парламентська Асамблея Ради Європи. Висновок № 190 (1995) щодо вступу України до Ради Європи (неофіційний переклад). Страсбург, 26 вересня 1995 р.— Українська Правнича Фундація.

членом Ради Європи, Україна намагається виконувати взяті зобов'язання. Зокрема, була прийнята нова Конституція України 1996 р., Закон "Про Конституційний Суд України" 1996 р. зі змінами і доповненнями 1997 р., низка законів про вибори, Закон "Про державну виконавчу службу", ратифіковані Європейська конвенція з прав людини та основних свобод і всі протоколи до неї. Ратифіковані також Рамкова конвенція про захист національних меншин, Європейська конвенція про запобігання катуванням та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню, Європейська конвенція про видачу правопорушників, Конвенція про взаємну допомогу у кримінальних справах, Конвенція про передачу засуджених осіб, Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, Європейська хартія місцевого самоврядування, Генеральна угода про привілеї та імунітети тощо. Україна підписала Європейську соціальну хартію, а у травні 1999 р. навіть її переглянутий варіант, однак питання її ратифікації залишається відкритим [189]. Нещодавно було прийнято Закон України "Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин, 1992 р."[190]. Подальшому вдосконаленню демократичних засад судової системи України має сприяти прийняття нових Законів України "Про судоустрій", "Про статус суддів", "Про кваліфікаційні комісії та кваліфікаційну атестацію і дисциплінарну відповідальність суддів України", "Про органи суддівського самоврядування", проекти яких нині обговорюються Верховною Радою [191]. В той же час, Верховна Рада України може впливати на забезпечення прав людини не тільки законотворенням, а й, як зазначає Г. Удовенко, шляхом контролю за виконанням законів, кадрових питань щодо Уряду, визначення засад державної політики [192].

Деякі вчені пропонують піти тим шляхом, яким пішли Великобританія, ФРН, інші держави, а саме — прийняти спеціальний

[189] *Удовенко Г. Й.* Завдання подальшого розвитку системи забезпечення прав людини в- Україні // Законодавчий захист прав людини. Семінар Верховної Ради України та Ради Європи.— К., 11.06.1999.— С. 7.

[190] Закон України "Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин, 1992 р." від 24 грудня 1999 р. // Голос України.— ЗО груд. 1999 р.— № 244.— С. 3.

[191] *Забігайло В. К.* Завдання і перспективи гармонізації права України з міжнародним гуманітарним правом // Законодавчий захист прав людини.— Вказ. праця.—- С. 33.

[192] *Удовенко Г. Й.*— Вказ. праця.— С. 10.

нормативний правовий акт, який би законодавче трансформував Європейську конвенцію у внутрішнє законодавство, або прийняти Закон про права людини, складовою частиною якого були б основні положення Європейської конвенції [193]. Робота над проектом такого Закону триває. На думку О. Чалого, добре було б прийняти Закон України "Про імплементацію міжнародних договорів" на зразок Restatement США [194].

Необхідність гармонізації законодавства України з міжнародно-правовими стандартами у сфері прав людини усвідомлюється в Україні. Так, ще в 1996 р. Президент своїм Указом створив Державну міжвідомчу комісію з питань впровадження в законодавство України норм і стандартів Ради Європи (зі змінами і доповненнями згідно з Указом Президента України від 27 січня 1999 р.). До складу комісії входять керівники 17 міністерств та відомств. Очолює її Міністр юстиції України Сюзанна Станік. Комісія є координаційним органом з питань підготовки пропозицій щодо приведення національного законодавства у відповідність із європейськими нормами і стандартами. Основним завданням Комісії є розробка проектів планів реформування законодавства України, що регулює права та свободи особи, координація діяльності міністерств та інших центральних органів виконавчої влади стосовно розробки проектів нормативних актів з питань приведення законодавства України у відповідність із міжнародними правовими нормами і стандартами [195].

Наступним важливим етапом став Указ Президента від 9 лютого 1999 р. "Про заходи щодо вдосконалення нормотворчої діяльності органів виконавчої влади", в якому розроблено методологічні засади діяльності по гармонізації законодавства України: визначено її зміст, основні завдання та принципи, пріоритетні сфери та етапи, механізм впровадження в правозастосовчу практику. Зокрема, виконання першого етапу гармонізації зорієнтоване на завершення формування основ правової системи України відповідно до фундаментальних норм і принципів Ради

[193] Див.: *Забігайло В. К.* Завдання і перспективи гармонізації права України з міжнародним гуманітарним правом // Законодавчий захист прав людини.— Вказ. праця.— С. 36.

[194] З доповіді О. Чалого "Формування сучасної міжнародно-правової позиції України" на конференції "Україна і міжнародне право на межі тисячоліть (до завершення 10-ліття міжнародного права ООН 1989—1999 рр.)".— К., 26—27 лист. 1999 р.

[195] *Забігайло В. К.* Завдання і перспективи гармонізації...— Вказ. праця.— С. 37.

Європи, а саме: виконання зобов'язань за висновком № 190 ПАРЕ, взятих Україною при вступі до Ради Європи, прийняття інших найважливіших Законів України — • Цивільного, Цивільно-процесуального, Адміністративного, Адміністративно-процесуального, Кримінального, Кримінально-процесуального кодексів, завершення реформи судочинства і пенітенціарної системи в Україні, проведення адміністративної реформи та створення ефективної системи впровадження законодавства [196]. З метою подальшої демократизації механізму реєстрації громадян Президент України 31 жовтня 1998 р. видав Указ "Про службу громадянства та реєстрацію фізичних осіб", яким передбачено створення в системі органів Міністерства юстиції служби громадянства та реєстрації фізичних осіб шляхом передачі їй функцій паспортної служби, яка доти перебувала в структурі Міністерства внутрішніх справ. Крім того, в цьому контексті Міністерством юстиції підготовлено проекти Законів України "Про єдиний державний реєстр фізичних осіб та порядок їх реєстрації", "Про паспорт" та інші. Цей етап передбачає також розгортання роботи, спрямованої на внесення змін і доповнень до чинного законодавства, якщо воно суперечить нормам і стандартам міжнародного права з прав людини.

Кабінет Міністрів України розробив та вніс до Верховної Ради проект Засад державної політики України у галузі прав людини як рамковий документ про здійснення державної правової політики захисту прав людини. 17 червня 1999 р. Верховна Рада України відповідною постановою ухвалила Рамковий документ про Засади державної політики України в галузі прав людини [197], який має забезпечити практичні юридичні механізми реалізації положень Конституції України стосовно основних прав і свобод. Тим самим було виконано одне з найважливіших зобов'язань нашої держави згідно з Висновком ПАРЄ № 190 (1995 р.).

Разом з тим, відносини України з Радою Європи не безпроблемні. Неодноразово Україні погрожувалось призупиненням участі делегації українських законодавців у ПАРЄ, зокрема на січневій та червневій 1999 р. сесіях ПАРЄ. У січні 1999 р. Україні було рекомендовано продемонструвати до наступної сесії ПАРЄ у червні 1999р. "істотний прогрес" у виконанні своїх обіцянок перед Радою Європи. На думку Комітету з моніторингу Ради

[196] *Забігайло В. К.* Завдання і перспективи гармонізації...— Вказ. праця.— С. 37.

[197] Постанова Верховної Ради України "Про Засади державної політики України в галузі прав людини" // Голос України.— 25 черв. 1999 р.— № 115.— С. 3.

Європи, значного прогресу досягнуто не було, оскільки формально було прийнято лише один із п'яти потрібних законів — ухвалено Постанову про Засади державної політики у сфері прав людини. Залишилися неприйнятими закон про судоустрій, Кримінальний та Кримінально-процесуальний, Цивільний та Цивільно-процесуальний кодекси. Комітет з моніторингу також зазначав, що де-юре не скасовано і смертну кару, є утиски свободи преси, проблеми самоврядування, не ратифіковано Європейську хартію про регіональні мови та мови меншин, не виконуються судові рішення [198]. Разом з тим, було відзначено, що окрім прийняття згаданого рамкового акту, деякі інші зобов'язання перебувають на стадії завершення, як от підписання Україною 7 травня 1999 р. Європейської соціальної хартії (перглянутий варіант); відповідно до Указу Президента України від 13 березня 1999 р. Державний департамент з питань виконання покарань було виведено з підпорядкування Міністерства внутрішніх справ України; парламент України ухвалив у цілому Європейську хартію про регіональні мови та мови національних меншин, з подальшим законодавчим роз'ясненням механізмів реалізації цієї Хартії, що мали бути визначені парламентом до початку літніх парламентських канікул; було прийнято у третьому читанні Закон України "Про політичні партії". Ці кроки Асамблея визнала свідченням того, що досягнуто певного прогресу на шляху виконання зобов'язань Україною, хоч ще багато залишається зробити і в галузі гармонізації українського законодавства з європейськими стандартами та забезпечення дотримання цих принципів у практичній роботі органів влади України, і в забезпеченні верховенства права, якого вимагають наявні факти невиконання судових рішень [199]. Це і стало підставою того, чому Асамблея прийняла рішення про те, що було б доречно, відповідно до правила 6 Правил Процедури, порушити на першій частині чергової сесії 2000 року процедуру, метою якої було б призупинення прав членів делегації України та подання на обговорення офіційних документів у дусі правила 23 Правил Процедури щодо виконання обов'язків та голосування у Асамблеї та її органах, зберігаючи за членами право відвідувати засідання та виступати на сесії й протягом засідань органів Асамблеї, доти, поки не буде здійснено подальші заходи, що вважатимуться за значний прогрес у дусі Резолюції 1179, ухваленої

[198] Рекомендація 1416 ПАРЄ щодо виконання зобов'язань, взятих Україною // Голос України.— 15 липня 1999 р.— № 128.— С. 5.

[199] Там само.

в січні 1999 р.[200] Однак, враховуючи прийняття Верховною Радою України Закону "Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин, 1992 р."[201], рішення Конституційного Суду України щодо неконституційності низки положень Кримінального кодексу України, що передбачають смертну кару як вид покарання та вжиття інших заходів у дусі Резолюції 1179, санкції, передбачені Рекомендацією 1416 ПАРЄ, до України застосовані не були. Отже, попри проблемні питання у відносинах України з Радою Європи можна говорити про готовність обох сторін спільно їх вирішувати.

Окрім Ради Європи, Україна бере активну участь і в роботі іншої європейської орагнізації — ОБСЄ. ЗО січня 1992 р. Україна була офіційно визнана як одна з повноправних держав — учасниць НБСЄ, і з цієї дати принципи і домовленості, закріплені у Підсумковому акті та інших документах НБСЄ (тепер ОБСЄ), є обов'язковими для України. Разом з тим, УРСР у складі СРСР, який був членом НБСЄ, не могла не бути пов'язана з цією організацією. Після прийняття Підсумкового акту НБСЄ в Україні було створено 9 листопада 1976 р. Українську громадську групу для сприяння імлементації Гельсінських угод. Група заявила про себе Декларацією, яка проголосила своїм основним завданням інформування урядів держав — учасниць НБСЄ та світу про порушення в Україні Загальної декларації прав людини і тих статей, прийнятих Гельсінською конференцією, які торкаються гуманітарних питань [202]. Декларація була підписана керівником групи Миколою Руденком та дев'ятьма іншими членами групи. 18 жовтня 1977 р. учасник групи Петро Григоренко звернувся з відкритим листом до учасників Белградської конференції НБСЄ, у якому просив вимагати від СРСР негайного припинення фізичних та моральних катувань, що застосовувались до ув'язненого керівника Української Гельсінської групи Миколи Руденка та його товариша Олекси Тихого [203]. Однак як у Белграді, так і на наступній

[20(1] Рекомендація 1416 ПАРЄ щодо виконання зобов'язань, взятих Україною // Голос України.— 15 липня 1999 р.— № 128.— С. 5.

[201] Закон,України "Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин, 1992 р." // Голос України.— ЗО груд. 1999 р.— № 244.— С. 3.

[202] Declaration of the Ukrainian Public Group to Promote the Implementation of the Helsinki Accords // The Human Rights Movement in Ukraine. Documents of the Ukrainian Helsinki Group 1976—1980.— Baltimore, Wash., Toronto: Smoloskyp Publishers, 1980.— P. 19—22.

[2113] An Open Letter to the Participants of the Belgrade Conference, etc. by P. Grigorenko (October 18, 1977) // The Human Rights Movement in Ukraine...— Op. cit.— P. 165—166.

конференції у Мадриді СРСР звинуватив західні держави, які піднімали питання порушення прав людини в Радянському Союзі, у втручанні у свої внутрішні справи. За тоталітарного режиму захист прав людини цивілізованими засобами згідно з Гельсінськими угодами виявився неможливим. З 37 членів Української Гельсінської групи на 1980 р. 34 були ув'язнені в тюрмах, концентраційних таборах, психіатричних лікарнях, вислані чи видворені з країни.

Після здобуття Україною незалежності та визнання України як члена НБСЄ участь нашої держави у цій організації є досить активною. Так, ще перед самітом у Будапешті Україна висунула ідею прийняти рішення про створення спеціальної групи з представників ООН, НАТО, ЄС, ЗЄС та НБСЄ, яка почала б роботу над угодою між цими структурами про співробітництво та розподіл обов'язків для забезпечення стабільності в регіоні. Україна намагалася провести цю пропозицію в робочих групах, які два місяці до саміту в Будапешті працювали в рамках конференції НБСЄ з огляду її діяльності. Однак під час дискусій і консультацій стало очевидним, що інші організації, передусім НАТО, ще не готові до детального розгляду всіх аспектів такої взаємодії[2<м].

15 червня 1994 р. згідно з рішенням Комітету старших посадових осіб ОБСЄ була утворена Місія ОБСЄ в Україні, до складу якої входили експерти з конституційних та економічних питань, з метою підтримки роботи згаданих експертів та подання звітів щодо ситуації в Криму[205]. 24 січня 1994 р. було підписано Меморандум про взаєморозуміння між Українським урядом та Місією. Це була чи не єдина в історії ОБСЄ Місія, яка успішно завершила свою роботу і виконала покладені на неї завдання щодо попередження напруги та сприяння взаєморозумінню в регіоні. Неодноразово в Україну приїжджав Верховний комісар у справах національних меншин.

Активною була участь делегації України у восьмій щорічній сесії Парламентської асамблеї ОБСЄ в Санкт-Петербурзі у липні 1999 р. Зокрема, було внесено низку вагомих поправок до економічної резолюції Санкт-Петербурзької декларації стосовно відновлення Балканського регіону, як от щодо надання негайної допомоги для компенсації не лише країнам, які межують із Косово, а й "іншим сусіднім країнам, які постраждали від скорочення експорту й імпорту після зруйнування транспортних комунікацій і особливо річкового судноплавства по Дунаю"[2об]. Під час Санкт-Петербурзького саміту одну з чотирьох вакансій віцепрезидента асамблеї виборов представник України — народний депутат Ігор Осташ.

Варшавське бюро демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ на запрошення Міністерства закордонних справ України та Центральної виборчої комісії утворило Місії спостереження за парламентськими виборами 29 березня 1998 р. та президентськими виборами 1999 р. В одній із заяв Місії щодо виборів 29 березня зазначалось, що як член ОБСЄ Україна зобов'язалась поважати права і свободи преси незалежно від її політичної орієнтації. У разі ж призупинення видання газети "Правда України" та накладення непомірного штрафу на газету "Всеукраїнські відомості" це право було порушене[207].

ОБСЄ також надає допомогу Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини та іншим інституціям захисту прав людини[2Ш]. У щорічних доповідях щодо порушень прав людини Гельсінський комітет аналізує і ситуацію в Україні. Так, у доповіді за 1998 р. Україна разом з іншими колишніми радянськими республіками критикується за систему прописки, яка все ще практикується і є серйозним обмеженням свободи пересування та права особи обирати собі місце проживання[209].

Як бачимо, за неповних п'ять років свого перебування в Раді Європи та за сім років членства в ОБСЄ Україна встигла зробити чимало. Однак ще більше залишається зробити на шляху до відкритого й демократичного суспільства, чого вимагає від нас членство в європейській системі захисту прав людини.

[2114] Була б політична воля.— Вказ. праця.— С. 14.

[205] The OSCE Mission to Ukraine // http://www.osce.org/eXdocs/survey/ukraine.htm.

[20(1] *Шевчук Ю.* Рівні серед рівних, а не учні сильних // Голос України.— 13 липня 1999 р.— № 126.— С. 2.

[207] OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights Press Statement // http://www.osce.org/inst/odihr/news/ukrl.htm.

[18] Див.: Ombudsman and Human Rights Protection Institutions in OSCE Participating States http://www.osce.org/inst/odihr/docs/ombu-98.htm.

[209] Див.: Helsinki Committee Report on Human Rights Abuses in 1998. Annual Report // http://www.ihf-hr.org.

ЧАСТИНА ТРЕТЯ

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ З ПРАВ ЛЮДИНИ В ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Розділ 7

ЗАГАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ У ДЕРЖАВНО-ПРАВОВУ ПРАКТИКУ

7.1. Механізми імплементації міжнародно-правових актів з прав людини

Проблема співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права складна і багатоаспектна. Вона включає питання впливу міжнародного права на формування відповідних національних норм, співвідношення міжнародного договору і внутрішнього закону, ролі міжнародного права у прийнятті конкретного рішення, що ґрунтується на існуючих державних законах, ефективності контролю і можливості санкцій міжнародного права, внутрішньої юрисдикції держави тощо.

Як відомо, погляди вчених протягом кількох десятиліть змінювались від однієї крайності, згідно з якою міжнародне право не є правом взагалі, а лише правилами міжнародної моралі, через різноманітні версії дуалізму чи плюралізму до іншої крайності — моністичної концепції, відповідно до якої міжнародне право визначає поняття державного права, або, навпаки, встановлюється абсолютний примат державного права. Отже, загальновідомими є дві теорії співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права: монізм та дуалізм.

Суть моністичних концепцій, як це видно з їхніх назв, полягає у визнанні єдності обох правових систем. Міжнародне і внутрішньодержавне право розглядаються як частини єдиної системи права. При цьому одні з прихильників цих концепцій виходять з примату (верховенства) внутрішньодержавного права, інші — з примату міжнародного права.

Як зазначає Дж. Старк, теза про абсолютний примат державного права розвінчується у двох основних випадках:

а) якби міжнародне право набувало законності лише з Конституції держави, воно обов'язково втрачало б силу, як тільки Конституція ... зникала. Але немає нічого певнішого, як очевидна дія міжнародного права незалежно від зміни або відміни Конституції, чи від революцій. Так було заявлено на Лондонській конференції 1831 р., яка вирішила, що Бельгія повинна бути незалежною і нейтральною державою. Конференція підтримала основний принцип — договори не втрачають своєї сили, незважаючи на внутрішні конституційні зміни;

б) вступ нових держав у міжнародне співтовариство. Встановлено, що міжнародне право поширюється на нову державу без її згоди, і така згода, якщо й виражається, є лише декларативною [210].

За останні роки, однак, серед західних юристів-міжнародників можна помітити тенденцію відходу від моністичної концепції. Так, Я. Броунлі писав,' що ця "доктрина не відповідає правовим реальностям існування суверенних держав і зводить внутрішньодержавне право до положення пенсіонера міжнародного права" [211].

В. Фрідман, маючи на увазі прихильника моністичної теорії Х. Лаутерпахта, зазначав, що прихильники моністичного погляду "намагаються довести, незважаючи на факти, які демонструють нам зворотне, те, що міжнародне право як таке інкорпорується в англійське право" [212]. К. Райт пише: "Ми повинні прийняти дуалістичну точку зору. Міжнародні суди використовують міжнародне право, національні суди — національне право" [213].

На думку позитивістів, міжнародне право не може "втручатися" у державне право, поки останнє, як логічно завершена система, не дозволить цього. Згідно з іншою дуалістичною концепцією, відбувається інкорпорація міжнародного права у внутрішнє право. Ця концепція була, наприклад, прийнята у Фінляндії,

[210] *StarkeJ, C.* An Introduction to International Law.— 5th ed.— L.: Butterworth, 1963.— P. 41.

[211] *Броунли Я.* Международное право: В 2 кн.— Кн. 2.— М.: Прогресс, 1977.— С. 67.

[212] *Friedmann W.* Legal Theory.— L., 1967,— P. 577.

[213] *Wright O.* Treaties as law in national courts // Treaties and executive agreements. Hearing before the Subcommittee on the Judiciary.— Wash. (D C) 1958.— P. 476.

де для того, щоб положення міжнародного договору стали "придатними" для внутрішніх судів чи інших установ, вони повинні "трансформуватись" у державне право. Концепція трансформації норм міжнародного права у норми національної системи права отримала поширення і детальну розробку в доктрині міжнародного права з огляду на проблеми співвідношення міжнародного та внутрішньодержавного права.

Очевидно, що теорія "трансформації", яка розуміється як "спосіб здійснення міжнародного права засобом видання державою внутрішніх нормативних актів ... у забезпечення виконання нею свого міжнародного зобов'язання чи в інтересах використання нею своєї міжнародної правоздатності"[214], як нормотворчий процес правильно відображає сутність формально-юридичного зв'язку двох систем права. Однак, як вважає А. Хачатурян, сам термін "трансформація" абсолютно не адекватний процесам, що відбуваються при цьому. Норми двох систем права не можуть перетворюватись одна в іншу через їх абсолютно різну природу та призначення. У будь-якому випадку вони залишаються нормами тієї самої системи права, в котрій виникли [215].

Як зазначає М. Пеллонпаа, оскільки на звичаєве міжнародне право можна не зважати, вплив міжнародного права на внутрішнє право Фінляндії є питанням ефективності трансформації договорів так званими "бланкетними" декретами, тобто такими законодавчими (чи адміністративними) актами, в яких договорові надається статус державного закону. Ієрархічне положення таким чином сформованих муніципальних норм залежить від змісту відповідного договору. Якщо положення договору відрізняються від існуючого акту парламенту, вони також мають бути трансформовані через статут, введений парламентом. Більше того, якщо конфлікт між договором і внутрішнім законом стосується норм конституційної природи, може знадобитись спеціальна процедура конституційних змін для введення в силу "бланкетного статуту". На практиці багато договорів, наприклад, МПГПП, були трансформовані у Фінляндії як статутом, так і декретом: ті положення, які належать до сфери законодавства, мають дію на рівні статуту, інші — на нижчому рівні адміністративного декрету [216].

[214] *Усенко Е. Т.* Международное и внутригосударственное право // Сов. ежегодник межд. права, 1977.— М., 1978.— С. 69.

[215] *Хачатурян А. Г.* Унификация коллизионных норм в международном частном праве.— К.: Наук, думка, 1993.,— С. 29.

[216] *Pellonpaa M.* Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland.— Helsinki: Suomalainen Tiedeakatemia, 1984.— P. 481—482.

Трансформаційній теорії опоненти протиставили теорію делегування, згідно з якою конституційними нормами міжнародного права кожній державній Конституції делегується право визначати, коли положення договору чи конвенції набувають чинності, і спосіб, яким вони включаються у державне право [2П].

У Британській судовій практиці також залишились сліди інкорпораційної доктрини стосовно звичаєвого міжнародного права, які виявляються, по-перше, у правилі тлумачення (a rule of construction) і, по-друге, у правилі доказу (a rule of evidence). Згідно з правилом тлумачення, акти парламенту слід інтерпретувати таким чином, щоб не конфліктувати з міжнародним правом. Існує презумпція, щоб парламент не порушував міжнародного права. Згідно з правилом доказу, міжнародне право не потребує, як іноземне, бути доведеним експертизою чи в інший спосіб.

Британська практика щодо договорів на відміну від звичаєвого міжнародного права обумовлена конституційними принципами, що регулюють відношення між виконавчою владою (тобто Короною) і парламентом. Переговори, підпис і ратифікація договорів є прерогативою Корони. Однак більшість договорів, як, наприклад, договори, що стосуються особистих прав британських громадян та інші, потребують схвалення парламенту відповідним актом.

На відміну від британської практики стосовно договорів американська практика залежить не від узгодження між законодавчою та виконавчою владою, а від положень Конституції США, які передбачають, що договори є "вищим законом землі" (ст. 6, п. 2), а також від розмежування, яке проводиться американськими судами, між договорами, що діють самостійно, і такими, що не діють самостійно до прийняття відповідного законодавства.

Проаналізувавши використання договорів у муніципальній сфері, Дж. Старк доходить висновку про відсутність тут єдиної практики. Кожна країна має свої особливості у питаннях законодавчого схвалення положень договору, промульгації тощо. Якщо, наприклад, у ФРН, як і в США, суди застосовують самостійно діючі договори, тобто такі, які не потребують законодавчого схвалення, то в Бельгії законодавче введення договору в дію чи законодавче схвалення необхідне майже для всіх договорів, зокрема тих, які торкаються статусу громадян. Що ж до

Starke J. G— Op. cit.— P. 73.

конфліктів між положеннями міжнародних договорів і законів, то лише у кількох країнах встановлено верховенство договору. Прикладом такої країни є Франція, де, якщо договір був належним чином ратифікований, французькі трибунали, як судові так і адміністративні, застосовуватимуть їх, незважаючи на колізію з внутрішнім законодавством [218].

Україна, як і багато інших держав — колишніх республік СРСР, проголосила ратифіковані міжнародні договори складовою частиною національного права. Згідно з ч. 2 ст. 17 Закону України "Про міжнародні договори України", якщо міжнародним договором України, укладення якого відбулось у формі закону, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені законодавством України, то застосовуються правила міжнародного договору [219]. Своє завершення це отримало у статті 9 Конституції України, де чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, визнаються частиною національного законодавства України. Разом з тим, у ч. 2 цієї статті зазначається, що "укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України", чим визнається верховенство Конституції над міжнародними договорами. Верховний Суд України у постанові Пленуму № 9 витлумачив цю статтю таким чином, що "суд не може застосувати закон, який регулює правовідносини, що розглядаються, інакше як міжнародний договір. У той же час міжнародні договори застосовуються, якщо вони не суперечать Конституції України" [220].

Отже, пряме застосування міжнародних договорів у правовому регулюванні держави є досить проблематичним, а звідси виникає проблема імплементації міжнародних договорів у національні правові системи. Визначення терміна "імплементація" в першу чергу пов'язане з тим, який зміст вкладається в поняття "імплементація". Можна говорити про імплементацію міжнародно-правових норм на національному рівні в цілому, на противагу міжнародному рівневі, адже імплементація може відбуватись

[118] *Starke J.* C— Op. cit.— P. 83—84.

[219] Закон України "Про міжнародні договори України" від 22 груд. 1993 р. // Політика і час.— 1994.— № 5.— С. 87—92.

[220] Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму від 1 листопада 1996 р. № 9 // Постанови Пленуму Верховного Суду України (1995—1998). Правові позиції щодо розгляду судами окремих категорій цивільних справ / Відп. редактор П. І. Шевчук.— К.: Юрінком Інтер, 1998, с. 51.

і на міжнародному рівні. Саме в такому значенні використовує цей термін З. Саад, визначаючи імплементацію норм міжнародного права як їх реалізацію у внутрішньодержавній і міжнародній сферах при ефективному сприянні держав за допомогою національних та міжнародних засобів [221]. Під механізмом імплементації міжнародно-правових норм розуміється органічна взаємодія і взаємозв'язок усіх засобів, які використовуються суб'єктами міжнародного права для реалізації міжнародно-правових норм на національному і міжнародному рівнях [222].

Інша група вчених тлумачить імплементацію міжнародно-правових норм як напрям діяльності держави. Так, П. М. Рабінович визначає механізм імплементації міжнародно-правових принципів і норм щодо прав людини як систему створених міжнародними організаціями та певною державою юридичних засобів реалізації охорони і захисту таких прав у відповідній державі [223]. В такому ж сенсі використовує цей термін і Н. Раданович, аналізуючи можливі імплементаційні шляхи в національну правову систему України одного з міжнародних засобів імплементації Конвенції, а саме — рішень Європейського Суду з прав людини [224].

Н. І. Цись дає вужче визначення інституту національної імплементації як "сукупності засобів забезпечення реалізації міжнародно-правових норм, що створюються державою", виділяючи такі складові національної системи імплементації як національно-правові засоби, національні інститути, тобто органи державної влади й управління із законодавче оформленою регламентацією їхньої діяльності з імплементації, специфічні (внутрішньодержавні та галузеві) методи [225]. Піддаючи сумніву можливість одночасного імплементування сукупності існуючих міжнародно-правових норм, ратифікованих Україною, у всі галузі національного законодавства без урахування їхніх особливостей, Н. І. Цись пропонує навіть розробити галузевий механізм імпле-

[221] *Саад З.* Имплементация международных соглашений по правам человека в арабском мире (гражданские и политические права): Автореф. дис. ...канд. юрид. наук.— К., 1994.— С. 9.

[222] Там само.

[223] *Рабінович П. М.* Проблеми юридичного забезпечення прав людини (загальнотеоретичний аспект) // Укр. часопис прав людини.— 1995.— № 2.— С. 16—23.

[224] *Раланович Н.* Міжнародно-судові засоби імплементації Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод // Право України.— 1999.— № 12.— С. 36—39.

[225] *Цись Н. І.* Імплементація норм міжнародного права у національне кримінальне законодавство України (Загальна частина) // Автореф. дис. ... канд. юрид. наук.— К., 1994.— С. 14.

ментації з урахуванням загальних методів та основоположних принципів галузей права [226].

Єдності немає й у виборі термінів для позначення використовуваної юридичної техніки при приведенні внутрішнього законодавства у відповідність з міжнародно-правовими нормами. Зокрема, вказуються *методи узгодження* національно-правових актів з міжнародно-правовими приписами: відсилка, рецепція, паралельна правотворчість, уніфікація, перетворення, створення спеціального правового режиму, відміна внутрішньодержавних актів, які суперечать міжнародним зобов'язанням тощо [227], чи *форми узгодження:* відсилка, інкорпорація, легітимація, адаптація, рецепція і трансформація [228]. Н. І. Цись виділяє такі *засоби і варіанти* для сприйняття національним правом міжнародних норм і стандартів як відсилка, інкорпорація, легітимація, адаптація, рецепція, уніфікація, паралельна правотворчість [229].

Прихильники концепції трансформації залежно від використовуваної юридичної техніки при формулюванні норм внутрішньодержавного права виділяють *види трансформації,* до яких відносять рецепцію, відсилку і ратифікацію [23о], чи її *правові форми:* видання спеціального закону, різних адміністративних актів, відсилку, ратифікацію договору, його публікацію у збірнику законів [231]. Як вважає А. Г. Хачатурян, приведення внутрішнього законодавства у відповідність із міжнародними зобов'язаннями принципово можливе удвох основних *формах:* 1) створення, зміна чи відміна норми національного права, об'єктивованої у законодавстві даної держави; 2) створення норми національного права, об'єктивованої хоча б удвох джерелах, одне з яких — міжнародний договір, а друге — закон (так звана бланкетна формула чи відсилка). Перша форма, у свою чергу, можлива у вигляді створення норми, що повністю збігається текстуально з правилом

[226] *Цись Н. І.*— Вказ. праця.— С. 15.

[227] *Буткевич В. Г.* Теоретические основы взаимодействия международного и внутригосударственного права: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук.— К., 1980.— С. 32.

[228] *Джебрин Дж.* Имплементация норм международного права во внутригосударственном законодательстве (на примере арабских стран): Автореф. дис. ... канд. юрид.наук.— К., 1984.— С. 8.

[229] *Цись Н. /.*— Вказ. праця.— С. 13—14.

230 *Усенко Е.* 7? Международное и внутригосударственное право // Сов. ежегодник межд. права, 1977.— М., 1978.— С. 69.

[231] *Лун ц Л. А.* Соотношение международного договора и внутригосударственного закона в гражданском и трудовом праве // Учеб. зап. ВНИИ сов. законодательства.— 1968.— Вып. 14.— С. 222.

міжнародного договору (рецепція), або тотожна йому. Відсилка може бути зроблена до всіх міжнародних договорів (загальна відсилка) чи до конкретного кола угод, що уніфікують правила певної галузі права чи сфери законодавства (часткова відсилка) [232].

Такий перелік різних поглядів на природу та способи імплементації міжнародно-правових норм свідчить про брак тут єдиних критеріїв їхньої класифікації та єдиної термінології для позначення цих понять. Очевидна необхідність уніфікації термінології, що належить до механізму імплементації міжнародно-правових приписів і норм у національну правову систему. Це зумовлено надзвичайною важливістю імплементації міжнародного права, зокрема, міжнародного права з прав людини, на сучасному етапі його розвитку. Ще в кінці 60-х років видатний американський юрист Е. Швелб зазначав, що "на даній стадії розвитку міжнародного права і відносин процедурні питання, заходи з імплементації і міжнародні механізми є важливішими, ніж створення нових стандартів з прав людини у договірній формі" [233].

Поряд з відмінностями міжнародне і державне право мають спільні риси, адже в основі обох є людина. Як зазначає Г. Лаутерпахт, "правда, що міжнародне право складається для держав, а не держави для міжнародного права, але це правильно лише в тому розумінні, що держава створюється для людей, а не люди для держави" [234].

7.2. Термінологічні аспекти імплементації міжнародних норм щодо прав людини

Нині зростає тенденція до використання юридичних термінів з прав людини не тільки в міжнародних актах, національних законодавствах, у судочинстві, а також і в політиці, управлінні та в інших сферах життя. Терміни з прав людини належать до тих юридичних термінів, які найчастіше використовуються людьми в щоденному житті, оскільки вони зрозумілі, актуальні, мають високий емоційний, навіть риторичний потенціал. За словами С. Доннеллі, "права та зусилля зрозуміти їхнє значення і

[132] *Хачатурян А. Г.*— Вказ. праця.— С. 30—31.

[213] *Schwelb E.* Some Aspects of the International Covenants on Human Rights of December 1966 // International Protection of Human Rights / Proceedings of the VIRh Nobel Symposium.— Stockholm, 1968.— P. 122—123.

[234] *Lauterpacht H.* The Function of Law in the International Community.— L.— N.Y., 1933.— P. 431.

функцію стали найважливішими темами головного діалогу двадцятого століття"[235].

Під юридичною термінологією з прав людини ми розуміємо відкриту систему слів та словосполучень, які використовуються в нормах міжнародного та внутрішньодержавного права щодо прав людини та в інших сферах суспільного життя і виражають поняття, які належать до сфери прав людини. До юридичних термінів з прав людини як і до юридичної термінології в цілому ставиться низка вимог, а саме: використання термінів з чітко і строго окресленим смислом, використання слів і виразів, як правило, у вужчому чи спеціалізованому значенні порівняно з тим, яке вони мають у загальнолітературній мові, а також у їхньому прямому і первинному значенні, відмова від двозначних і багатозначних термінів тощо [236].

Аналіз текстів чинної та попередніх Конституцій України, міжнародних актів з прав людини англійською мовою та їх українських перекладів, законів України, що торкаються прав людини, засвідчує, що перед українською термінологією з прав людини стоять ті ж самі проблеми, що й перед правничою термінологією в цілому, на яких акцентувалась увага на конференціях з питань кодифікації українського законодавства, організованих Українською Правничою Фундацією [237].

З одного боку, терміни з прав людини входять до терміносистеми міжнародного права. З іншого,— вони є невід'ємною частиною внутрішнього права, а відтак, згідно з Віденською конвенцією про право договорів 1969 р., можуть мати специфічні значення, відмінні від значень, властивих їм у міжнародно-правових актах. Встановивши, згідно з Законами "Про дію міжнародних договорів на території України" 1991 р., "Про міжнародні договори України" 1993 р., що укладені та належним чином ратифіковані Україною міжнародні договори є невід'ємною частиною національного законодавства України, Україна тим самим поставила завдання уніфікувати українську правничу термінологію, зокрема, з прав людини, привести її у відповідність з міжнародною термінологією з прав людини. Отже, можемо сказати, що перед українською правничою термінологією з прав людини стоїть та ж сама проблема імплементації термінології міжнародно-правових актів з прав людини, що й перед законодавством в цілому [238].

Основні труднощі укладення, перекладу чи тлумачення багатомовних договорів випливають з протиріччя між вимогами повної юридичної однозначності аутентичних текстів договору та неоднозначністю мовних засобів їх вираження. Очевидно, що на перший план виступає проблема адекватності термінології міжнародного права, що використовується в текстах договорів. Як зазначає В. Євінтов, оскільки юридична однозначність не означає однозначності мовної, для забезпечення правової аутентичності текстів різними мовами, що складають єдиний текст договору, необхідно знаходити не обов'язково однозначні терміни, а семантично-правові еквіваленти в різних мовах, що відповідають один одному в рамках даного договору"[239].

Серед термінологічних проблем впровадження міжнародних актів з прав людини у законодавство України виділимо такі:

1) проблеми, пов'язані з перекладом текстів міжнародно-правових актів, переважно, з англійської мови українською мовою. Тексти англійською мовою є автентичними;

2) проблеми тлумачення термінів з прав людини, які застосовуються в міжнародних актах з прав людини, та аналогічних термінів, що застосовуються в українському законодавстві.

Серед проблем, пов'язаних з перекладом міжнародних актів з прав людини українською мовою, важливою є проблема співвідношення національних та міжнародних компонентів. Оскільки юридична термінологія української мови належить до давніх терміносистем, у ній переважає національна термінологія. Водночас, оскільки юридична терміносистема з прав людини задовольняє не лише внутрішнє, національне мовне контактування, а й зовнішнє, міжнародне, її значну частину становлять слова інтернаціонального походження. Проблема співвідношення національних та міжнародних компонентів у правничій термінології виникала в усі періоди її дослідження. Ще в кінці XIX ст. біль-

[235] *Donnelly S.* The Language and Uses of Rights: a Biopsy of American Jurisprudence in the Twentieth Century.— Lanham, N. Y., Lnd.: University Press of America, 1994.— P. 1.

236 *Пиголкин А. С., Юсупов С. М.* Пути оптимизации работы над правовой терминологией // Сов. государство и право.— 1983.— № 12.— С. 23.

[237] Див.: *Головатий С.* Про потребу укладання словників української правничої термінології // Українське право.— 1994.— Ч. 1.— С. 55; *Головатий С.* Проблеми термінології у новій кодифікації українського законодавства // Стан кодифікаційного процесу в Україні / Тези III Всеукраїнської конференції.— К., 1995,— С. 127.

[238] Див.: *Антонович М, М.* Термінологічні проблеми впровадження норм Європейської конвенції щодо прав людини у законодавство України // Права людини і громадянина: проблеми реалізації в Україні: Праці Львівської лабораторії прав людини Академії правових наук України.— Вип. 1.— К., 1998.— С. 45.

[239] *Евинтов В. И.* Многоязычные договоры в современном международном праве.— К.: Наук, думка, 1981.

шість термінологів Наукового Товариства ім. Т. Шевченка дотримувалась тієї думки, що у формуванні терміносистем логічно поєднувати власне (національне) і міжнародне. Львівські вчені В. Левицький, І. Кандяк, І. Верхратський, Р. Цегельський та інші вважали пріоритетними національні елементи у терміносистемах. А. Семенцов, І. Пулюй, українські вчені з Чехії І. Горбачевський та М. Вікул, львівський учений С. Рудницький були nprf-хильниками міжнародної термінології. В першій половині XX ст. ця ж сама проблема обговорювалась термінологічною комісією Інституту української наукової мови (ІУНМ) Академії Наук. Було обґрунтовано *принцип побудови терміносистем на національному ґрунті з урахуванням досягнень, вироблених європейською термінологічною наукою*[24°].

Осмислюючи засади, на яких ґрунтувалась діяльність Правничо-термінологічної комісії АНУ в першій половині XX ст., І. Огієнко виділяв такі, як використання живої народної мови та іншомовних термінів "з добрим українським перекладом"[241]. За його словами, "здоровий розум та приклад інших висококультурних мов виразно твердять, що здавна засвоєні чужі слова — то органічна, нормальна частина кожної мови, поки життя на місце їх не витворить своїх ліпших, ...рішуче викидаючи з своєї мови нові, духові нашої мови противні й непотрібні нам полонізми й московізми, треба бути дуже обережним і добре поміркованим із тими позичками, що вже віками освоїлися в нашій мові і не мають у нас своїх добрих рівнозначних виразів"[242].

Проблема відбору національного чи міжнародного терміна залишається актуальною і нині. Серед правничих термінів, що використовуються в міжнародно-правових актах з прав людини, значна кількість належить до інтернаціональної лексики, тобто таких термінів, які вживаються не менше ніж у трьох неспоріднених мовах і мають греко-латинську основу [243]. Якому термінові надати перевагу: впровадження чи імплементація (від лат. implement/um/— наповнення), катування чи тортури (від лат. tortor— кат), уповноважений з прав людини чи омбудсмен (від. швед, ombudsman — представник чиїхось інтересів) тощо. Очевидно, що потреби використовувати інтернаціоналізми за умови функціонування в мові відповідного національного терміна немає. Текст Конституції України свідчить про те, що намітилась тенденція до використання традиційно національних термінів з прав людини. Так, якщо в українському перекладі Загальної декларації прав людини в ст. 5: "ніхто не повинен зазнавати тортур..." вжито термін "тортури", то в Конституції України, в ст. 28: "ніхто не може бути підданий катуванню" використано термін "катування".

[240] Див.: *Антонович М. М.* Імплементація норм міжнародного права щодо прав людини у правове регулювання в Україні. Курс лекцій.— Івано-Франківськ: Прикарпатський ун-т, 1996; *Антонович М. М.* Уніфікація термінології міжнародного права // Політика і час.— 1996.— № 11.— С. 65—68.

[241] *Огієнко І.* Словник правничої мови // Рідна мова.— 1933.— Ч. 1.— С. 19.

[242] *Огієнко І.* Чужі впливи на українську мову // Рідна мова.— 1933.— Ч. 4.— С. 118.

[243] *Панько Т. І., Кочан І. М., Мацюк С. П.* Українське термінознавство: Підручник.— Львів: Світ, 1994.— С. 164.

Правничі терміни, що є назвами міжнародних організацій, як правило, є термінами інтернаціональними, як от: *Організація* Об'єднаних Націй (пор. англ. United Nations *Organization* від лат. organizatiori); секретаріат (від лат. secretariatus) тощо. Однак і серед назв міжнародних організацій в українській мові є терміни національні, як от: *Рада* Безпеки ООН (англ. United Nations Security *Council,* від лат. concilium); Європейське *Співтовариство* (англ. European *Community,* від лат. communitat); *Нарада* з безпеки і співробітництва в Європі (англ, the *Conference* on Security and Cooperation) тощо.

Переважна більшість назв міжнародно-правових угод також є міжнародними термінами. Наприклад, хартія (англ. Charter, від лат. chartula, зменш, від chartes— папір); цікаво зазначити, що український термін "статут" також відповідає англ. Charter (наприклад, *Charter of* the United Nations); Підсумковий *акт* (англ. Final *Act,* від лат. actus); декларація (англ. Declaration, від лат. declaration); конвенція (англ. Convention, від лат. convention-договір, угода); меморандум (англ. Memorandum, від лат. memorandum — що слід пам'ятати) та ін.

Однак термін "угода" має корінь "год", що зустрічається у багатьох індоєвропейських мовах; термін "договір" (англ. treaty, від лат. tractatus) також має індоєвропейський корінь *gou. Ці терміни не є інтернаціоналізмами, оскільки були адаптовані в українській правничій термінології. Такі терміни є органічною частиною української мови і не вважаються чужоземними.

Часто поряд із запозиченим словом у юридичній терміносистемі української мови використовується і національний термін. При цьому вони можуть не збігатися у значенні, як, наприклад, термін "*трибунал"* (від лат. tribunal — судилище) у словосполученні "військовий трибунал" і термін "*суд"* — "державний орган, який розглядає цивільні, кримінальні та деякі адміністративні справи"[244].

[24J] *Антонович М. М.* Аспекти зіставного аналізу українсьдої та англійської правничої термінології//Іноземна філологія.— 1997.— Вип. ПО.—Львів, 1997.— С. 141.

Цікаво зазначити, що існували певні розбіжності щодо назви майбутнього міжнародного органу кримінальної юстиції: суд чи трибунал. На користь другої назви стосовно створюваної установи в цілому були висловлені такі міркування: у повоєнній історії, починаючи з Нюрнберзького трибуналу, щодо таких установ використовувався термін "трибунал". Використання терміна "міжнародний кримінальний суд" могло б привести до плутанини з Міжнародним Судом ООН у Гаазі. Термін "суд", згідно з наведеною аргументацією, краще було б використовувати для органу безпосереднього судового розгляду у складі Міжнародного кримінального трибуналу. Крім того, у деяких мовах (наприклад, в іспанській) термін "трибунал" використовується як ширше поняття порівняно з терміном "суд".

Деякі члени Комісії зазначили, що в англійській мові поняття "трибунал" використовується для позначення органу, що має адміністративні функції і не працює на постійній основі. З іншого боку, у французькій судовій системі трибуналами називають кримінальні суди першої інстанції. З огляду на це пропонувалось навіть відмовитись од використання єдиного терміна на всіх мовах і визнати можливість різних найменувань органу міжнародної кримінальної юстиції залежно від специфіки відповідної судової системи. Обговорення цього питання так і не було завершене на першій сесії і тривало на наступних сесіях. Як відомо, остаточне рішення було прийняте на користь терміна "суд", і у липні 1998 р. в Римі був підписаний Статут Міжнародного Карного Суду.

Вадою української термінології з прав людини можна вважати й використання кальок, переважно з російської мови, для позначення понять зі сфери прав людини, як, скажімо, "навколишнє середовище", "особиста безпека" та ін. В чинній Конституції України також намітилась тенденція до використання національних термінів, як от у ст. 50: "Кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля...". Термінові security of person, використаному в ст. 5 Європейської конвенції, у ст. 29 Конституції України відповідає його семантично-правний еквівалент "особиста недоторканність". Заслуга в цьому, напевне, Української комісії з питань правничої термінології, котра проводила мовну експертизу тексту проекту Конституції.

Важливою проблемою впровадження норм міжнародних актів з прав людини, зокрема, Європейської конвенції, в законодавство України є тлумачення термінології з прав людини. В Конституції України вони, як правило, тлумачаться ширше. Наприклад, нормі "кожна людина має право на поважання ЇЇ особистого і сімейного життя, житла і таємниці листування" (ст. 8 Євроконвенції) в Конституції України відповідають три статті (ст. ЗО, 31, 32), і кожне з цих прав тлумачиться ширше.

Зауважимо, що абсолютно однакові за формою терміни з прав людини можуть мати відмінне значення і тлумачення в законодавствах різних держав та міжнародно-правових актах. З одного боку, в Американській конвенції з прав людини проголошується право на життя з моменту зачаття, з іншого — ЗДПЛ, інші міжнародно-правові акти з прав людини, законодавства багатьох держав не включають таких уточнень права на життя. Як зазначає К. Веллман, право людини на життя передбачає, що "смертна кара з точки зору моралі є завжди зло, або що не є злом убити когось, захищаючи своє життя, або що вбивця втрачає своє право не бути страченим, або що держава повинна надати кожному із своїх громадян засоби для існування, або що смертельно хворий може дозволити лікареві здійснити акт ефтаназії, відмовившись від свого права на життя"[24S].

В процесі уніфікації термінів з прав людини важливою є проблема відповідності українського терміна аналогічному терміновi у міжнародному праві. Так, наприклад, англ, термін "right to a nationality" відповідає українському термінові "право на громадянство", а не на національність, оскільки англ, слово "nationality" означає належність до держави. Термін "nation" в англійській мові має поряд зі значенням "нація, народ" також значення "держава", на відміну від українського терміна "нація", який не сприймається як синонім слова "держава". Однак, "Словник української мови" поряд із значенням цього слова "конкретно-історична форма спільності людей" подає його друге значення "держава, країна"[246]. Адже саме в цьому сенсі воно вживається в назві "Організація Об'єднаних Націй" (тобто держав).

За браком повного чи бодай приблизного еквівалента міжнародного терміна слід вживати термін, що передає аналогічне поняття в українській мові. Наведемо приклад з англ, терміном "privacy", використаним уст. 12 ЗДПЛ: "ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя..."[247]. Англійський термін "privacy" перекладається тут як "особисте

[245] *Wellman C.* A Theory of Rights. Persons under Laws, Institutions and Morals.— Rowman and Allanheid Publishers, 1985.— P. 2.

[24b] Словник української мови: В 11 т.— Т. V.— К.: Наук. АVМКВ, 1974.— С. 232—233.

[247] Загальна декларація прав людини // Права людини: Міжнародні договори України.— К.: Юрінформ, 1992.— С. 20.

життя". Таку ж норму включено до Конституції України (ст. 32). Зауважимо, що термін "особисте життя" не зовсім точно передає поняття, що його виражає англ, "privacy" — стан усамітнення. В американських судах це право тлумачиться як "свобода від нагляду чи розкриття (оприлюднення) приватних справ", а також ширше, як "свобода займатись певною діяльністю" і "робити вибір без втручання керівництва"[248]. В останніх перекладах англійський термін "privacy" передається як "приватність".

Часто виникають труднощі з перекладом юридичних термінів, використаних у міжнародно-правових актах, коли тлумачення понять, що передаються ними, не наводиться. Так, право на розвиток (right to development) як колективне право отримало в Ріо-де-Жанейрівській Декларації про навколишнє середовище і розвиток 1992 р. подальше уточнення як right to sustainable development. В українських джерелах знаходимо переклад його як "сталий розвиток"[249], що є калькою російського терміна "устойчивое развитие". Тим часом, думки про невдалість перекладу "устойчивое развитие" висловлювались самими російськими юристами[25о]. Слово "sustain" означає "підтримувати" і з суфіксом -able перекладається як "підтримуваний". Одне із значень дієслова "підтримувати" — продовжуючи що-небудь, не давати припинятися; зберігати, тримати в певному стані[2М]. Отже, терміни "підтримуваний" і "сталий" можна вважати синонімами, а тому використання словосполучення "сталий розвиток" як переклад англ. sustainable development цілком прийнятне.

Таким чином, термінологія з прав людини як відкрита система одночасно входить як до термінології міжнародного, так і внутрішньодержавного права, що робить проблему її уніфікації особливо актуальною. Розв'язанню цієї проблеми сприяло б укладання словників термінів з прав людини (тезаурусів, тлумачних, дво- чи багатомовних тощо)[252], основною метою яких було б надання практичної допомоги фахівцям і науковим працівникам, які займаються правами людини, працюють з міжнародно-правовими актами з прав людини, викладачам та студентам вузів, а також широкому колу читачів, оскільки терміни з прав людини належать до тих правничих термінів, які найчастіше використовуються людьми в повсякденному житті і є спільними для людей цілого світу. Тільки після укладення таких словників можна буде виробити засади уніфікації української термінології з прав людини та розв'язати термінологічні проблеми впровадження норм міжнародних актів з прав людини в законодавство України.

[248] Див.: *Glendon M. A.* Rights Talk.: the Impoverishment of Political Discourse.— N. Y.: Free Press, 1991.— P. 57.

[249] Див.: *Біттнер О.* Людина у світі економіки // Урядовий кур'єр.— 25 липня 1996.— С. 12.

[250] Див.: *Перчихин Ю. А.* Может ли развитие быть устойчивым или о языкознании // Глобе-Россия. Информационный бюллетень. Международная организация парламентариев за сбалансированную окружающую среду.— 1995.— № 2.— С. 2.

[251] Словник української мови: В 11 т.— Т. VI.— К.: Наук, думка, 1975.— С. 517.

[252] Прикладами таких словників на матеріалі англійської, російської мов можуть бути: *Marie J.* Glossary of Human Rights: Basic Terms in Universal and Regional Instruments. English-French.— Paris: Edition de la Maison des Sciences de ГНотте Paris; *Stormorken B.* Human Rights Terminology in International Law: A Thesaurus.— Dordrecht, Boston: M. Nijhoff, 1987; Словарь прав человека и народов.— М., 1993.

Розділ 8
ПРАВА ЛЮДИНИ ЗА КОНСТИТУЦІЙНИМ ТА МІЖНАРОДНИМ ПРАВОМ

8.1. Права та свободи людини і громадянина як інститут конституційного права

У вітчизняній науці правовий статус людини і громадянина продовжують визначати як систему прав та обов'язків, які законодавче закріплені державою в Конституції та інших нормативно-правових актах[2я]. Він може тією чи іншою мірою розрізнятись в залежності від того, чи є особа громадянином, іноземцем чи особою без громадянства. Саме тому для визначення суб'єкта прав людини в конституціях та інших законодавчих актах вживаються, як правило, терміни "кожний", "всі", "кожна людина" тощо, закріплюючи, таким чином, не тільки правовий статус громадян держави, а й кожного, хто на законних підставах перебуває на території держави.

У національних правових системах проблема правового статусу людини і громадянина розв'язується по-різному. Н. Г. Шукліна виділяє такі чотири концепції у даному питанні:

1. Ліберальна концепція виходить з того, що кожна людина від моменту народження наділена невід'ємними правами. Обмеження цих прав можливе тільки у виняткових випадках у зв'язку із забезпеченням охорони суспільного ладу, правопорядку та ін. Конституційні обов'язки громадян визначаються в обмеженому вигляді, або й взагалі не згадуються в конституції;

[253] Конституційне право України / За ред. В. Ф. Погорілка.— К.: Наук. думка, 1999.— С. 201.

2. Колективістський підхід до розв'язання проблеми прав людини надає пріоритет не особистості, а колективу (суспільству, класам тощо). За такого підходу головними є соціально-економічні права, розрізняються права громадян і права трудящих, у конституціях дається широкий перелік обов'язків громадян (у Конституції УРСР 1978 р. їх було 11);

3. Підхід до правового статусу особи, пов'язаний з класичним мусульманським правом, у якому статус особи визначається за шаріатом. Акцент переноситься не на права, а на обов'язки перед Аллахом;

4. Особливий підхід до правового статусу особи, який склався у звичаєвому праві деяких країн Тропічної Африки, Океанії та Латинської Америки, де людина розглядається як невід'ємна клітина племені, її права не можуть реалізовуватись окремо від племені[254].

Одним з перших актів конституційного права, *який* належить до актів з прав людини, вважають Білль про права, прийнятий Британським парламентом у 1689 р. У кінці наступного століття були прийняті американські Декларація про незалежність та Білль про права, а також французька Декларація про права людини та громадянина, які суттєво відрізняються від британського Білля про права, напевне, завдяки працям великих філософів, які творили саме протягом століття, що відділяло ці події. Зазначені американські та французький акти сформулювали принципи, які лягли в основу сучасного права з прав людини, а саме:

1) принцип універсальної невід'ємності (притаманності): кожна людини має певні права, які можна перерахувати й визначити, і які не надаються їй правителем, не заробляються і не купуються, а належать їй як представникові людства;

2) принцип невідчужуваності: жодна людина не може бути позбавлена цих прав ані діями будь-якого правителя, ані навіть своїми власними діями;

3) верховенство права: там, де права вступають у конфлікт одне з одним, цей конфлікт має бути вирішений послідовним, незалежним та безстороннім застосуванням справедливих законів відповідно до справедливої процедури [255].

США та Французька республіка вперше застосували метод писаних конституцій, у яких не тільки визначили функції органів нової держави, а й проголосили та конституційне закріпили перелік основних прав. Відтоді цей метод був застосований практично усіма державами світу. Починаючи з кінця XVIII ст. з розвитком політичної теорії соціалізму перелік основних прав був суттєво розширений і вже не обмежувався тільки "свободами" від втручання держави. Згідно з цією теорією, держава не просто не повинна втручатися у деякі сфери діяльності своїх громадян, а має брати активну участь у відновленні справедливості та рівності, особливо соціальної та економічної. Громадяни мають право вимагати, щоб держава втручалася у ці сфери. Такі соціальні та економічні права включено до переліку основних прав у конституціях багатьох країн, незалежно від того, вважають вони себе соціалістичними чи ні.

Права людини як інститут конституційного права у багатьох державах, в тому числі й в Україні, як правило, базуються на інтеграції двох основних напрямків юридичної теорії: природно-правового та позитивістського. Природно-правові теорії розглядають людину як істоту, яка має невід'ємні від її буття права, що випливають або з розуму, або з божественної волі, або з природи людини. Позитивістські ж теорії підходять до прав людини як до категорії, що встановлюється державою, їхня природа є патерналістською, і в ролі патера виступає держава. Поєднання цих двох напрямків практично здійснюється шляхом прийняття конкретних конституційних положень або Білля про права. Таким чином, права людини набувають юридичної форми і стають одним із важливих інститутів конституційного права [256].

На думку Н. Г. Шукліної, автори проекту нової Конституції України спирались на ліберальну концепцію прав людини, оскільки із 48 статей розділу 2 Конституції України, присвячених правам людини і громадянина, 37 стосуються особистих прав та свобод. Разом з тим, зазначимо, що не вдалось звільнитись і від колективістського підходу, що, очевидно, було одним із численних політичних компромісів з огляду на обставини, в яких приймалась Конституція.

В сучасній вітчизняній конституційній теорії, аналізуючи конституційно-правовий інститут прав, свобод і обов'язків людини, виділяють такі його основні принципи:

1. Закріплення в національному праві прав і свобод, встановлених нормами міжнародного права;

[254] Конституційне право України.— Вказ. праця.— С. 199—200.

[255] *Sieghart P.* The International Law of Human Rights.— Oxford, Clarendon Press, 1995.— P. 8.

[256] Конституційне право України.— Вказ. праця.— С. 200.

2. Принцип невідчужуваності та непорушності основних природних прав і свобод людини (ст. 21);

3. Принцип рівноправності прав і свобод осіб (ст. 24). Цей принцип означає, що здійснення прав та свобод людини не повинно порушувати права та свободи інших осіб;

4. Принцип єдності прав та обов'язків людини і громадянина (ст. 23). Наприклад, ст. 13 Конституції проголошує, що кожний громадянин має право відповідно до закону користуватися об'єктами права власності народу, а ст. 66 Конституції передбачає, що кожний зобов'язаний не завдавати шкоди природі;

5. Принцип гарантованості[257].

Отже, за традицією, правове становище громадянина в повному обсязі у вітчизняній правовій науці продовжують визначати як сукупність прав, свобод і обов'язків, якими він наділяється як суб'єкт правовідносин.

У теорії американського конституціоналізму про правовий статус індивіда як сукупність його прав та обов'язків, якими він ще й наділяється державою, не говорять взагалі. Навпаки, постійно підкреслюється, що це сам індивід наділив державу правом і обов'язком контролювати, аби його невід'ємні права не порушувались. Л. Хенкін виділяє два елементи в американському конституціоналізмі: представницький уряд (representative government) та індивідуальні права (individual rights). Конституція — це договір між людьми щодо створення політичного суспільства та утворення представницького уряду. Цей договір передбачає ще один додатковий договір: кожен індивід погоджується поважати права іншого у цій державі; народ та кожен індивід зокрема погоджуються на те, що через обраних представників вони поважатимуть індивідуальні права й утримуватимуть законодавчі органи та інституції, покликані ці права захищати. Конституція — це також і договір між людьми та їхніми представниками, чи, точніше, накази людей своїм представникам, серед яких можна виділити відповідальність перед народом та повагу індивідуальних прав[258]. Звідси Л. Хенкін робить висновок про те, що індивідуальні права є природними, невід'ємними, а не подарунком від суспільства чи від уряду. Добре суспільство — це ліберальне суспільство, в якому індивід користується усіма свободами — релігії, слова, друку, зборів тощо, які тільки в незначній мірі можуть бути обмежені потребами суспільства[259].

[257] Конституційне право України.— Вказ. праця.— С. 202—203.

[258] *Henkin L.* The Age of Rights.— N. Y.: Columbia University Press, 1990. P. 85.

Держава не може позбавити людей їхніх прав, хоч би які мотиви вона при цьому висувала. Максимум, що дозволяє собі держава,— це обмеження певних прав для окремих людей чи їхніх об'єднань і то лише з метою забезпечення національної безпеки, запобігання злочинам, охорони здоров'я, захисту прав інших людей та за наявності умов, визначених Конституцією і законом. Як зазначає П. М. Рабінович, якщо загальний інститут прав людини і відзначається нині універсальними рисами, властивостями, то конкретні межі тих чи інших прав є, навпаки, не універсальними, а локальними й, у певному розумінні, тимчасовими[260].

Всебічно проаналізувавши проблему меж здійснення прав людини, П. М. Рабінович доходить висновку, що сучасна, новітня історія людства є історією боротьби саме за межі прав людини (а конкретніше — за юридичне закріплення та юридичну інтерпретацію таких меж)[261]. Очевидно, що боротьба йде за розширення таких меж, оскільки вимоги людей постійно зростають. Виходячи з того, що потреби людини є принципово ненасичуваними, невичерпними, безупинними в своєму розвитку, і вони завжди випереджатимуть вироблені, накопичені у суспільстві засоби (можливості) для їх задоволення, П. М. Рабінович цілком справедливо прогнозує, що "інститут прав людини — як соціальний фундамент гуманізму — завжди залишатиметься одним з найвищих моральних ідеалів, до втілення якого мають поступово, але нездоланно наближатися кожне цивілізоване суспільство, кожна демократична держава, а зрештою — й усе людство"[262].

8.2. Співвідношення конституційних прав людини та міжнародних стандартів

Співвідношення конституційних і міжнародних прав людини у вітчизняній правовій науці майже не розглядалось. Окремі дослідження з цієї проблеми знаходимо у зарубіжних джерелах. Так, американський вчений Л. Хенкін порівняв американські

[259] *Henkin L.*— Op. cit.— P. 86.

[260] *Рабінович П. М.* Межі прав людини (деякі питання загальної теорії) // Укр. часопис прав людини.— 1997.— № 3—4.— С. 14.

[261] Там само.

[262] Там само.— С. 17.

конституційні права і міжнародні права людини. На думку Л. Хенкіна, давати визначення конституційним правам немає потреби — кожен американець їх добре знає, адже вже 200 років вони закріплені в Конституції США. Визначити ж міжнародні права людини можна як ті вимоги, які кожна людина має чи повинна мати згідно з тим, як вони визначені в міжнародно-правових актах[263]. Далі, порівнюючи американський конституціоналізм з міжнародними правами людини, Л. Хенкін зазначає, що американський конституціоналізм виник з британських ідей та ?дей інших європейських попередників у XVIII ст. Міжнародні ж права людини народились під час Другої світової війни, опирались на американську, європейську та латиноамериканську конституційну історію, а також і на соціалістичні ідеї XIX—XX ст. Міжнародні права людини не відображають єдину теорію зв'язку індивіда і суспільства[264].

Особисті права американців не походять з Конституції, а передують їй. Коли люди прийняли Конституцію, вони зберегли свою автономію і свободи як особисті права проти майбутнього уряду. Міжнародні ж права людини визнані як невід'ємні, але не обов'язково такі, що "збереглись" від якогось гіпотетичного стану природи, що передував урядові.

На думку Л. Хенкіна, Конституція не створює, не встановлює і не дарує права. Вона тільки передбачає, що ті права, котрі вже існували, повинні поважатись урядом. Одна з причин того, чому Конституція США першочергово не включала Білля про права, полягала в тому, що її творці не бачили необхідності захищати права людей, які вже існували, від нового федерального уряду. Навіть коли Конституцію було доповнено Біллем про права, він передбачав тільки те, що уряд не порушуватиме попередніх прав індивіда. Порівняємо це з Конституцією України, в якій зафіксовано багато прав, так, ніби, якщо не перераховані, вони не існують. Однак, з іншого боку, права людини так довго зневажались у Радянському Союзі, що слід нагадати людям про їхнє існування[26S].

Конституція США не надавала Конгресові прямих повноважень захищати права проти приватних посягань. Навіть ра-

[2113] *Henkin L.* Constitutional Rights and Human Rights // Harvard Civil Rights-Civil Liberties Law Review.— 1978.— V. 13.— P. 595.

[2114] Op. cit.— P. 595—596, 599.

[255] *Antonovych M.* Implementation of International Human Rights Norms in Ukrainian Legislation // Golden Gate Univ. School of Law Annual Survey of Int'l & Comp. L.— 1996.— V. 3.— P. 16—17.

дикальні конституційні зміни після громадянської війни давали Конгресові повноваження захищати права людини тільки від посягань держави, а не приватних порушень. Саме тому досить швидко (у 80-х роках XIX ст.) було прийнято законодавство щодо цивільних прав[266], а ще через сто років — у 1964 р.— Акт про цивільні права (the Civil Rights Act), який, однак, також був обмежений захистом цивільних прав від дій держави.

На відміну від конституційних прав міжнародні права людини є незалежними, позитивними цінностями, а не просто обмеженнями на уряди. Згідно з МПГПП держави зобов'язуються не тільки поважати, а й забезпечувати права, передбачені Пактом, очевидно, як від приватних, так і від урядових порушень. Держава зобов'язана вживати заходів, необхідних для втілення цих прав. Наприклад, ст. 6 (1) МПГПП передбачає, що невід'ємне право на життя повинно бути захищене законом. Згадаємо, що в Конституції України згідно з ст. 27 передбачається обов'язок держави захищати життя людини. Що ж до Конституції США, то вона вимагає, щоб уряд не позбавляв людину життя без відповідної судової процедури (Поправки 5, 14).

Інша відмінність між конституційними та міжнародними правами людини полягає у методах їх захисту та способах відшкодування шкоди за порушення прав. Конституція США передбачала тільки те, що індивідуальні права не повинні порушуватись урядом. Очікувалось, що розподіл влад, система стримувань та противаг захищатиме від порушення цих прав. Періодично люди могли замінювати своїх представників іншими, які краще дотримуватимуться прав людини, аж до зміни уряду, який ці права порушував. На сьогодні судовий нагляд за дотриманням прав людини, введений Дж. Маршалом, залишається основним гарантом прав людини у СІНА. Цим механізм захисту конституційних прав людини у США і відрізняється від інших країн з їх омбудсманами чи генеральними прокурорами, неписаними конституціями чи просто з конституціями, у яких права проголошуються і часто не дотримуються.

'Що ж до міжнародних прав людини, то, зобов'язуючись їх^ забезпечувати, держави тим самим беруть зобов'язання приймати відповідне законодавство чи вживати необхідних заходів для їх реалізації. Згідно з п. 3 ст. 2 МПГПП, "кожна держава, яка бере участь у цьому Пакті, зобов'язується забезпечити всякій

Civil Rights Cases, 109 U. S. 3 (1883)

особі, права і свободи якої, визнані в цьому Пакті, порушено, ефективний засіб правового захисту, навіть коли це порушення було вчинене особами, що діяли як особи офіційні". Це право жертви на захист повинно бути забезпечене компетентними властями.

Перелік міжнародних прав людини, звичайно, значно ширший ніж у Конституції США чи конституціях інших держав, які приймались задовго до появи міжнародного права з прав людини. Останнє не могло не врахувати досвід соціалістичних країн чи країн загального достатку, а, отже, воно проголошує також соціальні та економічні права, невідомі американському конституціоналізмові. Інститут прав людини українського конституціоналізму, який, з одного боку, не міг не зазнати впливу соціалістичних ідей, а з іншого — міжнародних стандартів прав людини, також включає широкий перелік соціальних та економічних прав.

Інша відмінність конституційних та міжнародних прав людини торкається тлумачення цих прав. Деякі права мають ширше тлумачення у міжнародному праві ніж у конституційному, і, навпаки, деякі тлумачаться в міжнародному праві вужче. Таке право як от право на захист власності, задекларованe у Конституції України та інших держав, не зафіксоване у Пактах, що є результатом постійного протиріччя між розвинутими країнами та країнами, що розвиваються, з приводу того, чи держава, яка націоналізує власність іноземців, повинна забезпечити справедливу компенсацію. Конституційні та міжнародні права людини можуть відрізнятися і в залежності від меж, які вони накладають на права людини.

Окрім того, якщо міжнародні права людини можуть бути призупинені у випадку надзвичайного стану в державі, що передбачено ст. 4 МПГПП, ст. 15 Європейської конвенції, то конституційні права у багатьох державах, наприклад, у США, призупинені бути не можуть. Ст. 22 Конституції України передбачає, що конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Разом з тим, згідно зі ст. 64 "в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень". Не можуть бути обмежені права щодо рівності перед законом (ст. 24), право на громадянство (ст. 25), на життя (27), повагу до гідності (28), право на свободу та особисту недоторканність (29), на звернення до органів державної влади та місцевого самоврядування (40), право на житло (47), рівність у шлюбі (ст. 51), права дітей (ст. 52), а також юридичні права (ст. 55—63).

Отже, якщо безпосередня регламентація прав людини, їх захист і забезпечення здійснюються, як правило, засобом норм внутрішнього права держави, то змістова сторона регулювання цих питань значною мірою вже не входить до внутрішньої компетенції держави, оскільки вона повинна погоджувати свою правотворчість у цій галузі з відповідними міжнародними обставинами. Ніхто, мабуть, не буде заперечувати того, що конституційні права людини є частиною міжнародних прав людини, так само як кожна людина є членом міжнародної спільноти.

8.3. Інститут громадянства: міжнародний та національний аспекти

Становище індивіда в суспільстві, відображене й закріплене в Конституції, визначається як конституційний статус особи. Його зміст насамперед виявляється в інституті громадянства. Найбільш поширеним є визначення громадянства як особливого правового зв'язку між особою і державою, що породжує для них взаємні права та обов'язки. Як відомо, конституційна теорія і практика розрізняє дві сторони громадянства — державно-правову і міжнародно-правову. У сфері міжнародно-правових відносин прийнято вживати термін "державна належність", який означає, що між особою і державою існує юридичний зв'язок особливого характеру, але при цьому особа може і не бути громадянином. Особа, пов'язана державною належністю, політичне підвладна відповідній державі і має право на міжнародно-правовий захист з її боку. Як було проголошено на Гаазькій кодифікаційній конференції 1930 р., хоч громадянство насамперед проблема муніципального права кожної держави, в значній мірі воно регулюється принципами міжнародного права"[267].

У сфері дипломатичного захисту прав громадян, що перебувають за кордоном, дискусії ведуться переважно про те, чи існує "міжнародний стандарт" поводження з ними і що він означає, причому питання про захист людської особистості у даному разі переплітається з взаємно суперечними позиціями розвинутих держав і країн, що розвиваються. Водночас, практика, пов'язана

[267] League of Nations, Conference for the Codification of International Law, Acts of the Conference, II, Report of the 1st Committee.— 1930.— V. 8.— P. 2—3.

з відмовою у правосудді, торкається деяких основних і безперечних прав людини.

Часто трапляється, що особа має громадянство обох держав - держави, що заявляє претензію, і держави-відповідача. При розгляді цієї проблеми докази прив'язують до двох положень, котрі припускаються несумісними. Перше міститься в ст. 4 Гаазької конвенції щодо деяких питань, котрі торкаються колізій законів про громадянство 1930 р.: "Держава не може надавати дипломатичного захисту одному з своїх громадян проти держави, громадянином якої ця особа також є". Згідно з іншим положенням, це питання вирішується залежно від ефективного громадянства. Правило ефективного громадянства було застосоване Постійною палатою третейського суду у справі Каневаро. У 1955 р. Міжнародний Суд Справедливості у рішенні по справі Ноттебома зазначив, що здійснювати захист, звертатись до Міжнародного Суду — означає перехід у сферу міжнародного права. Саме міжнародне право вирішує, чи держава має право здійснювати захист. Проаналізувавши міжнародні арбітражні справи з проблем подвійного громадянства, Суд виявив, що вони надали перевагу реальному та ефективному громадянству, яке базувалось на тісніших фактичних зв'язках між особою та однією з держав [268]. Разом з тим, слід пам'ятати, що, по-перше, принцип ефективного зв'язку не повинен розглядатись як такий, що примушує до вибору. Якщо факти свідчать про наявність реального зв'язку особи з обома державами, ця особа не може очікувати, що міжнародне право дасть їй привілейоване становище порівняно з іншими громадянами обох держав, як це мало б місце, коли б вона могла у Міжнародному Суді претендувати на захист від свого власного уряду. По-друге, свобода вибору може бути надана, коли йдеться про допустимість претензії, а результат прямо не торкається статусу індивіда.

Інший казус подвійного громадянства має місце у випадку, коли одна з двох держав, громадянином якої є дана особа, пред'являє претензію до третьої держави, а остання стверджує, що ефективним чи головним громадянством цієї особи є громадянство другої з двох згаданих держав. Судово-арбітражна практика виходить з того, що при розгляді міжнародної претензії не можна зазначеним вище чином посилатись на громадянство третьої держави. У справі Салема Міжнародний Суд визначив, що на момент своєї натуралізації в США Салем був перським громадянином, і прийняв рішення, відповідно до якого Єгипет не міг посилатись на наявність у цієї особи перського громадянства у порядку заперечення проти заявленої Сполученими Штатами претензії, "оскільки за нормами міжнародного права у випадку подвійного громадянства третя держава не вправі заперечувати вимоги однієї з даних двох держав, громадянин якої зацікавлений у справі, посилаючись на наявність громадянства другої держави" [2и].

Україна гарантує своїм громадянам піклування та захист за її межами. Як зазначено в Коментарі до Конституції України, під цим треба розуміти прояв різноманітної турботи про громадян України, які перебувають за її межами. Ці функції покладаються на дипломатичні представництва і консульські установи України та їхніх посадових осіб, які зобов'язані захищати їхні інтереси [27°]. Та, як виявляється, не завжди громадяни України виявляють бажання скористатись таким захистом.

Однак, ще раз підкреслю, що громадянство означає постійний правовий зв'язок особи з державою і регулюється передусім внутрішньодержавним законодавством. В Україні основним нормативно-правовим актом, який визначає права і свободи людини у зв'язку з існуванням інституту громадянства, є Закон України "Про громадянство України" від 16 квітня 1997 р. В ньому імплементовані норми ЗДПЛ, Конвенції, що регулює деякі питання, пов'язані з колізією законів про громадянство 1930 р., Конвенції про статус апатридів 1954 р., Конвенції про скорочення безгромадянства 1961 р., Конвенції про громадянство заміжньої жінки 1957 р., Європейської конвенції про скорочення випадків багатогромадянства та про військовий обов'язок у випадках багатогромадянства 1963 р., Конвенції про права дитини 1989 р. та інших.

Для визначення поняття громадянства важливим є сполучення прав та обов'язків особи і держави, а також наявність у громадянина окремих конкретних прав, якими є політичні права і передусім виборче право. З огляду на інститут громадянства розрізняють абсолютні та відносні права. Абсолютні права — це ті права, які має кожна людина по відношенню до всіх людей, відносні ж права кожен член певної спільноти має тільки у цій

[жа] ICJR.— 1955.— Rep. 4.— P. 22.

[269] Annual Digest.— 1931—1932.— V. 6.— No. 98.

[2711] Коментар до Конституції України.— 2-е вид., випр. і доп.— К.: Ін-т законодавства В. Р. У., 1998.— С. 75.

спільноті. До відносних прав належать право на постійне місце проживання та право на політичні дії. Тільки громадяни держави наділені як абсолютними так і відносними правами [2"]. Ця дихотомія відображена у міжнародно-правових актах з прав людини і в конституціях держав. Так, Європейська конвенція визнає деякі з прав за всіма особами в межах юрисдикції держави, але певну групу прав "зберігає" тільки для громадян. Однак, на думку Р. Р. Меріна та Р. О'Коннела, юриспруденція інститутів Конвенції досить швидко рухається у напрямку визнання відносних прав навіть негромадян у певних питаннях [272].

Стан громадянства особи, як правило, пов'язують з наявністю у неї виборчого права. Однак у деяких країнах припускається можливість участі іноземців у голосуванні на місцевих і навіть загальних виборах. Так, згідно зі ст. 26 Конституції Австрії, виборче право на основі міждержавних угод може бути надане особам, які не є громадянами цієї держави. Як відомо, можливість надання активного і пасивного виборчого права завжди зумовлювалась певними вимогами до потенційних учасників виборів. У XVIII—XIX ст. це були цензи майнового характеру, вікові цензи. Останні поступово знижувались для активного виборчого права. У більшості держав Європи він становить 18 років, однак у Туреччині, Швейцарії та Японії цей ценз і нині дорівнює 20 рокам. У наші дні продовжує зберігатись різниця між віковими цензами для активного і пасивного виборчого права. Еволюція виборчого права призвела також до скасування так званого статевого цензу і надання відповідних прав жінкам. Уперше активне виборче право було надане жінкам у США (у шести штатах воно було встановлене до Першої світової війни, на федеральному рівні— у 1920 р., в багатьох європейських країнах це було зроблено після Другої світової війни, а у Швейцарії — аж у 1971 р.) Однією з характерних рис виборчого права XIX—XX ст. є наявність цензу осілості [273].

На жаль, порушення законодавства про вибори в Україні все ще має місце. Так, тимчасова слідча комісія Верховної Ради з перевірки порушень законодавства під час проведення повторних виборів 1997 р. до Верховної Ради України у 221-му виборчо-

[271] Див.: *Магіп R, R., O'Connell R.* The European Convention and the Relative Rights of Resident Aliens // Eur. L. J.— 1999,— V. 5.— P. 4.

[272] Op. cit.— P. 7, 22.

[273] *Шаповал В. М.* Конституційне право зарубіжних країн.— К.: "АртЕк", Вища шк., 1997.— С. 122—123.

му окрузі Києва виявила грубі порушення у зберіганні виборчих документів, сотні підписів "мертвих душ" на бюлетенях, підчистки цифр остаточного підрахунку голосів, підміну печаток тощо, на основі чого комісією було зроблено висновок про те, що вибори сфальсифіковано -~'\ Згідно з висновками Інституту політики, мали місце численні порушення Закону України про вибори Президента під час президентських перегонів 1999 р. Передусім, це заборонена статтею 33 участь державних посадових осіб, правоохоронних органів в агітації за одного кандидата, участь у виборчій кампанії іноземців, які не просто працювали консультантами-іміджмейкерами, а й, зокрема, поширювали у ЗМІ агітаційні матеріали на користь одного з кандидатів [27S].

Місії спостерігачів за проведенням президентських виборів 1999 р. в Україні від ПАРЄ та ОБСЄ також відзначили низку суттєвих порушень виборчих прав, зокрема такі, як відсутність рівного доступу до ЗМІ всіх кандидатів, запізніле ухвалення виборчого закону, відсутність нейтралітету з боку держави під час передвиборного процесу тощо [276]. Разом з тим, у заяві, ухваленій делегацією ПАРЄ, вказується на вражаючу активність виборців, чим вони продемонстрували свою віру в демократію.

Розділ 9

ВІДПОВІДНІСТЬ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА В УКРАЇНІ МІЖНАРОДНИМ СТАНДАРТАМ

9.1. Фізичні та особистісні права

У визначенні фізичних та особистісних прав людини ми базуємось на дефініціях, даних П. М. Рабіновичем, а саме: "фізичні (життєві) права — це можливості людини, необхідні для її фізичного існування, для задоволення її біологічних та матеріальних потреб; особистісні права — це можливості збереження, прояву, розвитку і захисту морально-психологічної індивідуальності людини, її світогляду та духовності" [277]. Разом з цим, ми відносимо сюди'Поряд з можливостями також і вимоги чи привілеї на

[274] *Дмитренко І.* Фальсифікатори відомі, а замовники? // Голос України.— № 32,— 20 лют. 1999.— С. 2.

[275] *Шевчук Ю.* Найбільше претензій до прем'єра // Голос України.— 1999.— 7 верес. 1999.— № 164.— С. 9.

[2711] Відсутність нейтралітету з боку держави // Голос України.— 17 лист. 1999 р.— №213.— С. 1, 3.

[277] *Рабінович П.* Основні права людини...— Вказ. праця.— С. 19.

задоволення цих можливостей. Фізичні та особистісні права кожної людини, яка перебуває на території України, передбачені статтями 27—32 Конституції України.

Право ЛЮАИНИ на життя проголошується всіма міжнародно-правовими актами про права людини і майже всіма конституціями країн світу як невід'ємне право людини, що охороняється законом. Згідно зі ст. 27 Конституції України, ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Відповідно до ст. 6 МПГПП право на життя не є абсолютним. У певних, визначених законом випадках допускається свідоме припинення людського життя. Забороняється лише позбавлення його свавільно. Відповідно до положень цього Пакту, в країнах, які не скасували смертної кари, смертні вироки можуть виноситися тільки за найтяжчі злочини, відповідно до закону, який діяв під час вчинення злочину і який не суперечить постановам цього Пакту і Конвенції про геноцид. Кожен, кого засуджено до смертної кари, має право просити про помилування чи про пом'якшення вироку. Пакт забороняє також винесення смертного вироку особам, молодшим 18 років, які вчинили злочин, а смертний вирок не виконується також щодо вагітних жінок, або тих, хто недавно став матір'ю, чи розумово хворих осіб. До Пакту був прийнятий Другий Факультативний протокол, скерований на скасування смертної кари, однак число ратифікацій його залишається незначним.

Європейська конвенція також передбачає, що жодна людина не може бути умисне позбавлена життя інакше ніж на виконання вироку суду, винесеного після визнання її винуватою у вчиненні злочину, за який законом передбачено таке покарання (п. 1, ст. 2). До Європейської конвенції також був прийнятий 6-й Протокол, за яким смертна кара скасовується у державах — членах Ради Європи, які підписали цей Протокол. Однак, приєднання до цього протоколу не є обов'язковою умовою приєднання до самої Конвенції.

При вступі до Ради Європи Україна взяла на себе зобов'язання відмінити смертну кару і поступово йшла до цього. Прийнятий у першому читанні проект Карного Кодексу України не включає смертну кару як міру покарання. З березня 1997 р. виконання смертних вироків в Україні було призупинено. Крім того, група народних депутатів звернулась із поданням до Конституційного Суду щодо відповідності смертної кари як міри покарання, котра є у діючому Кримінальному Кодексі України (надалі — КК), Конституції України, і ЗО грудня 1999 р. Конституційний Суд

прийняв рішення про неконституційність положення статті 24 Загальної частини та положення санкцій статей Особливої частини КК України, які передбачають смертну кару як вид покарання [278]. Нарешті, 24 лютого 2000 р. народні депутати України більшістю голосів скасували положення про смертну кару в КК, КПК та Виправно-трудовому Кодексі України, а також ратифікували Протокол № 6 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод, що стосується скасування смертної кари [279].

Очевидно, що гарантіями права на життя є проведення державою миролюбної політики, яка виключає війни та конфлікти, ефективна боротьба зі злочинністю, особливо з терористичними акціями, відповідний рівень системи охорони здоров'я і, зокрема, попередження дитячої смертності, система охорони від нещасних випадків на виробництві, профілактика дорожньо-транспортних пригод тощо.

Згідно з п. 2(а) ст. 2 Європейської конвенції, позбавлення життя не розглядається як порушення цієї статті, якщо воно є наслідком виключно необхідного застосування сили при захисті будь-якої людини від незаконного насильства; при здійсненні законного арешту або при запобіганні втечі людини, що законно перебуває під вартою; у діях, законно вчинених з метою придушення бунту або заколоту. Такі підстави позбавлення людини життя передбачені й у внутрішньому законодавстві України, зокрема, шляхом гарантування права на необхідну оборону, затримання злочинця та встановлення умов і меж застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів і вогнепальної зброї працівниками правоохоронних органів [280].

Зазначимо, що на сьогодні такі злочини за міжнародним правом як геноцид, апартеїд, злочини проти людства тощо не включені до переліку злочинів, за які КК України передбачає кримінальну відповідальність. Однак, оскільки Україна ратифікувала відповідні міжнародні конвенції, про що йшлося вище, вони є частиною національного законодавства, а, отже, можуть застосовуватись національними судами. Згадаємо тут про геноцид

[278] Рішення Конституційного Суду України від 29 грудня 1999 року // Право України.— 2000.— № 2.— С. 106—107.

[2711] *Біттнер О.* Рада Європи вітає скасування смертної кари // Урядовий кур'єр.— 25 лют. 2000 р.— № 36.— С. 2.

[280] Конституція України: Офіц. текст: Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина: Навч. посібник / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— К.: Парламент, вид-во: 1999.— С. 81.

проти українського народу— голодомор 1932—1933 рр., за який до цього часу ніхто не поніс покарання — ані конкретні офіційні особи, ані злочинна організація — КПРС, винна у скоєнні цього злочину[281].

Ст. 28 Конституції України закріплює *право кожного на повагудо його гідностіт:а* встановлює норму, за якою катування та інші жорстокі, нелюдські або такі, що принижують гідність, види поводження і покарання, є грубим порушенням прав людини. Ця норма відтворює ст. 5 ЗДПЛ, ст. 7, 10 МПГПП, ст. З Європейської конвенції, а також відповідні положення Конвенції проти катувань 1984 р. та Європейської конвенції про запобігання катуванням та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню 1987 р., стороною яких є Україна.

Відповідно до ст. 1 Конвенції проти катувань термін *"катування "визначає* будь-яку дію, якою певній особі навмисне спричиняються сильний біль або страждання (фізичне чи моральне), щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа, чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого характеру, коли такий біль або страждання спричиняються державними посадовими чи іншими особами, які виступають в офіційній якості, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, або з їх мовчазної згоди. Зауважимо, що систематичне та масове катування віднесено до злочинів проти людства згідно з Римським Статутом Міжнародного Карного Суду.

Зазначена Конвенція проти катувань не містить чіткого визначення, що становить собою жорстоке, нелюдське або таке, що принижує гідність людини, поводження або покарання. Як свідчать міркування, що були подані на розгляд Комісії з прав людини ЕКОСОР, умови, в яких утримуються підозрювані у скоєнні злочинів у слідчих ізоляторах Росії, є жорстокими, нелюдськими і такими, що принижують гідність людини, вони самі по собі є катуванням. Щодо питання про відповідність правового порядку у Російській Федерації нормам Ради Європи, яке розглядалось Парламентською Асамблеєю Ради Європи у 1994 р., було наголошено, що вимога до підозрюваного у скоєнні злочину брати участь у "слідчому експерименті", коли він знімається на фо-

2вІ *Afi тоновр if м.* Щоб ніколи не повторилося... До 65-ї річниці голодомору в Україні // Урядовий кур'єр.— 23 черв. 1998 р.— № 118.— С. 10.

топлівку, після чого відеофільм подається як доказ до суду,— навіть коли йдеться про якесь фізичне насильство,— є, очевидно, такою, що принижує гідність у тому розумінні, яке існує в європейській судовій практиці.

Тлумачення права на свободу від катувань було дане Європейським Судом у низці справ. Так, проблема тілесних покарань розглядалась у справі "Тайрер проти Сполученого Королівства" 1978 р. П'ятнадцятирічного Ентоні М. Тайрера було засуджено згідно з відповідним законодавством острова Мен до трьох ударів різкою. (Зауважимо, що в Англії, Уельсі і Шотландії тілесне покарання було скасоване в 1948 р., а в Північній Ірландії — у 1968. Однак це покарання збереглось на острові Мен). Європейський суд погодився з думкою Європейської комісії про те, що покарання пана Тайрера не було "катуванням" у значенні ст. З Європейської конвенції. Разом з тим, Суд встановив, що заявник зазнав покарання, в якому елемент приниження досягнув рівня, що відповідає поняттю "такого, що принижує гідність". Шістьма голосами проти одного Суд постановив, що тілесне покарання, застосоване до заявника в судовому порядку, було таким, що принижує гідність у значенні ст. З Конвенції[282].

Застосування смертної кари також розглядалось у деяких справах Європейського Суду як порушення ст. З Європейської конвенції. Так, у справі "Соурінг проти Сполученого Королівства" Соурінг не стверджував, що сама собою смертна кара є порушенням Конвенції. Він доводив, і Суд з цим погодився, що порушення полягали в умовах перебування у в'язницях Вірджинії у зв'язку з так званим "явищем камери смертників". Мається на увазі суттєвий проміжок часу, який витрачається на апеляційні й додаткові процедури і триває між винесенням смертного вироку та його виконанням, протягом якого засуджена особа зазнає сильного і постійно зростаючого нервового напруження і страждання. Суд дійшов висновку, що у Вірджинії цей проміжок часу в середньому тривав від шести до восьми років. При цьому Суд не розглядав окремо того факту, що період очікування значною мірою був результатом свідомого вибору засуджених осіб [2Ю].

У травні 1999 р. Європейський Суд прийняв до розгляду скарги чотирьох громадян України, засуджених до смертної кари,

[282] *Дженіс М., Кей Р., Бредлі Е.* Європейське право у галузі прав людини: джерела і практика застосування. Пер. з англ.— К.: "АртЕк", 1997.— С. 149—153.

[283] Там само.— С. 166.

які скаржились на нелюдське поводження з ними на "дорозі смерті"[284].

Навіть виняткові обставини, як от стан або погроза війни, внутрішня політична нестабільність чи інший надзвичайний стан не можуть служити виправданням катувань чи інших зазначених у міжнародно-правових актах та в Конституції України видів поводження або покарання. Згідно з чинним законодавством України вчинення катувань чи інших видів жорстокого поводження з людиною з боку будь-якої особи є тяжким злочином, щодо якого заборонені будь-які посилання на "наказ начальника або представника державної влади" тощо. Під поводження, яке заборонено ст. 28 Конституції, можуть підпадати такі явища, як "дідівщина", використання праці новобранців офіцерами армії, випадки доведення до самогубства тощо. У п. 3 ст. 28 на рівень конституційного права поставлена неможливість піддання жодної особи без її згоди медичним, науковим чи іншим дослідам, що відповідає нормі МПГПП (ст. 7).

Розглянувши шляхи імплементації положень міжнародно-правових актів щодо заборони катувань та інших нелюдських видів поводження та покарання у законодавство України, М. І. Хавронюк виділяє:

1) ст. 22 КПК, про заборону домагатись показань обвинуваченого та інших осіб, які беруть участь у справі, шляхом насильства, погроз та інших незаконних заходів;

2) ст. 166 КК, в частині другій якої йдеться про перевищення посадовою особою влади або посадових повноважень, якщо воно супроводжувалося насильством, застосуванням зброї чи болісними і такими, що ображають особисту гідність потерпілого, діями, а в частині третій — про ті самі дії, якщо вони спричинили тяжкі наслідки;

3) ст. 254*2 КК, пункт "б" якої встановлює відповідальність за застосування військовою посадовою особою нестатутних методів впливу щодо підлеглого або перевищення дисциплінарної влади, якщо ці дії завдали істотної шкоди [285].

Відповідно до рішення Європейського Суду від 22 вересня 1993 р. № 269, якщо встановлено, що будь-яка особа отримала тілесне ушкодження під час перебування під арештом в поліції, на поліцію або на державу покладається обов'язок доведення, що такі пошкодження не були викликані чи обумовлені діями поліції або її недбалістю. Однак законодавство України подібних положень не має [286].

Стаття 29 Конституції України передбачає *право кожної людини на свободу та особисту недоторканність.* Це право як одне з найважливіших прав людини передбачає презумпцію невинуватості, процесуальні права людини під час попереднього слідства, судочинства, випадках позбавлення волі, а також право на компенсацію в разі, коли людина стала жертвою незаконного арешту або затримання [287]. Все це є гарантії особистої недоторканності.

Стаття 5 Європейської конвенції, закріплюючи право кожної людини на свободу й особисту недоторканність, забороняє свавільні арешти або утримання під вартою. В ній, зокрема, зазначається, що жодна людина не може бути позбавлена волі інакше ніж відповідно до процедури, встановленої законом, у таких випадках, як законне ув'язнення людини після її засудження компетентним судом; законний арешт або затримання людини за невиконання законного рішення суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом чи з метою забезпечити її присутність перед компетентним судовим органом на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні злочину тощо. У цій же самій статті встановлюються правила, згідно з якими кожна заарештована людина має бути поінформованою зрозумілою для неї мовою про підстави її арешту і про будь-яке обвинувачення проти неї; негайно постати перед суддею чи іншою службовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і має право на судовий розгляд упродовж розумного строку або на звільнення до початку судового розгляду, а також право на швидкий розгляд судом законності її затримання і на звільнення, якщо затримання є незаконним.

Аналогічні вимоги встановлюються ст. 9 МПГПП, і детальніше ці питання розглядаються у затвердженому резолюцією 43/173 ГА ООН від 9 грудня 1988 р. Зводі принципів захисту всіх осіб, що підлягають затриманню чи ув'язненню в будь-якій формі.

[284] Information Note No. 6 on the case-law of the Court. May 1999 // http://www.dhcour.coe.fr/eng/INFORMATION%20NOTES/INFONOTE%20No%206.htm, p.3.

[285] Конституція України: / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 384—385.

[286] Див.: Конституція України: / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 385.

[287] *Анісімова М.* Право на свободу та особисту недоторканність: відповідність українського законодавства євростандартам // Право України.— 1999.— № 2.— С. 26.

Законодавство України, яким регламентуються підстави і порядок затримання осіб та обмеження їхньої волі, в цілому відповідає міжнародно-правовим нормам. Зміни в законодавстві України, які відбулись останнім часом, посилили і суто юридичні гарантії свободи та особистої недоторканності при затриманні, арешті та утриманні під вартою. З 1 квітня 1994 р. введено в дію нову редакцію ст. 21 КПК України, якою встановлено обов'язок осіб, що провадять дізнання, слідчих, прокурорів та суддів роз'яснити ще до першого допиту право підозрюваного, обвинуваченого або підсудного мати захисника. Цей факт має бути спеціально запротокольований.

Відповідно до ст. 2 Закону України "Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції" від 17 липня 1997 р., положення п. 1 ст. 5 Конвенції застосовуються в частині, що не суперечить п. 13 розділу XV "Перехідні положення" Конституції України та ст. 106 і 157 КПК України щодо порядку затримання особи та дачі прокурором санкції на арешт. Ці застереження, як зазначалось, діють до внесення відповідних змін до КПК України або до прийняття нового КПК, але не довше, ніж до 28 червня 2001 р.

За діючим нині законодавством України протягом 24 годин після затримання особи дізнавач або слідчий мають повідомити прокуророві про затримання, а також на вимогу прокурора подати матеріали, що стали підставою для затримання. Протягом 48 годин після повідомлення про затримання прокурор зобов'язаний дати санкцію на взяття під варту як запобіжний захід або дати наказ про звільнення особи. Затримання підозрюваного не може, таким чином, тривати понад 72 години. Однак, як зазначає М. Анісімова, оскільки на цій початковій стадії передбачено тільки прокурорський контроль, відсутність судового контролю приводить до серйозних порушень права на свободу та недоторканність. Досить часто органи дізнання, бажаючи затримати особу, вдаються до незаконного застосування процедури адміністративних правопорушень [288].

Важливою новацією кримінально-процесуального законодавства є встановлення права на судове оскарження санкції прокурора на арешт і порядок її розгляду в ст. 236^6 та 236^4 КПК. На 1 січня 1994 р. санкція прокурора про застосування запобіжного

[288] *Анісімова М.*— Вказ. праця.— С. 28.

заходу — тримання під вартою — була оскаржена в судовому порядку в 1672 випадках і в 508 випадках була скасована [289].

Як зазначалось вище, п. 3 ст. 5 Європейської конвенції встановлює право заарештованої або затриманої особи на судовий розгляд упродовж розумного строку або на звільнення до початку судового розгляду. Згідно з українським законодавством тримання під вартою під час розслідування злочинів у кримінальних справах перед розглядом їх у суді не може тривати більше двох місяців. Цей термін може бути продовжено районним та прирівняним до нього прокурором до 3 місяців. В особливо складних справах цей строк може бути продовжено до 6 місяців з дня взяття під варту прокурорами АРК, областей, міст Києва та Севастополя. Заступник Генерального прокурора може продовжити цей строк до 12 місяців, а Генеральний прокурор— до 18 місяців. Наступне продовження строку не допускається, і обвинувачений, якого тримають під вартою, підлягає негайному звільненню.

Разом з тим, перед законодавством України все ще стоять завдання по узгодженню з міжнародно-правовими нормами щодо даної проблеми. Як зазначає М. Хавронюк, навряд чи можна погодитися з нормою ст. 3 Закону України "Про ратифікацію Конвенції про захист прав та основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу, а також протоколів № 2, 4 та 11 до Конвенції" від 17 липня 1997 р., відповідно до якої п. 3 ст. 5 зазначеної Конвенції застосовується лише в частині, яка не суперечить пп. 50, 51, 52, 53 Тимчасового дисциплінарного статуту Збройних сил України щодо накладення арешту як дисциплінарного стягнення [29о].

Згідно зі ст. ЗО Конституції України кожному *гарантується недоторканність житла.* Не допускається проникнення до житла, на присадибну ділянку в допоміжні будівлі. Це відповідає ст. 17 МПГПП, за якою ніхто не може безпідставно або незаконно посягати на недоторканність житла. Право на недоторканність житла можна порушити тільки за рішенням суду. Разом з тим, в особливо невідкладних випадках, визначених у ч. 3 ст. ЗО Конституції, допускається інший порядок проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду й обшуку.

[2841] *Анісімова М.*— Вказ. праця.— С. 29.

[2110] Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 239.

Слід мати на увазі, що запровадження вмотивованого судового дозволу, передбаченого ст. ЗО Конституції, відповідно до п. 13 розділу XV "Перехідні положення", відкладено на 5 років. Нині згідно зі ст. 177 КПК України вхід до житла для обшуку проводиться у тому разі, коли є достатні відомості, що знаряддя злочину або речі і цінності, здобуті злочинним шляхом, а також інші предмети і документи, які мають значення для встановлення істини у справі, містяться в даному приміщенні або є достатні дані про те, що в ньому переховується злочинець. У таких випадках обшук може проводитись із санкції прокурора за постановою слідчого. Без санкції прокурора обшук проводиться лише у разі нагальної потреби, наприклад, при затриманні на місці злочину або одержанні даних про те, що вживаються заходи щодо знищення або переховування предметів чи документів, які мають значення для розслідуваної справи. Про несанкціонований обшук слідчий повинен повідомити прокурора протягом доби.

При обшуку має бути забезпечена присутність особи, у якої проводиться обшук, або повнолітніх членів її сім'ї. У протоколі про обшук обов'язково записуються заяви цих осіб з приводу дій слідчого і їм вручається копія протоколу[291].

Співробітники міліції можуть входити до житлового та інших приміщень громадян при переслідуванні осіб, що підозрюються у вчиненні злочину, або за наявності достатніх даних, що там вчинено або чиниться злочин, або відбувся нещасний випадок, а також при стихійних подіях, аваріях, масових безпорядках для забезпечення особистої і громадської безпеки. Вони також мають право входити безперешкодно у будь-який час доби в житлові приміщення осіб, які перебувають під адміністративним наглядом, з метою перевірки (ст. 11 Закону України "Про міліцію" від 20 грудня 1990 р. із наступними змінами і доповненнями).

Згідно зі ст. 130 КК незаконний обшук, вчинений посадовою особою, тягне за собою кримінальну відповідальність. При цьому особи, які постраждали, мають право згідно зі ст. 56 Конституції вимагати відшкодування збитків, заподіяних незаконними діями.

Проаналізувавши Закони України "Про міліцію", "Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю", "Про оперативно-розшукову діяльність", "Про Службу безпеки України", "Про внутрішні війська Міністерства внутрішніх

Коментар до Конституції України.— Вказ. праця.— С.

справ України", "Про державну податкову службу в Україні", а також Житловий кодекс УРСР та Цивільно-процесуальний кодекс України (надалі — ЦПК) з питань гарантування в них права на недоторканність житла, М. Хавронюк доходить висновку про необхідність приведення певних норм цих законів у відповідність із Конституцією України[292], а, відтак, і міжнародними нормами, оскільки ст. ЗО Конституції відповідає міжнародним стандартам.

Стаття 31 Конституції України *гарантує таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Такі* положення було включено ще в Конституцію УНР 1918 р., тобто задовго до втілення цих прав у ЗДПЛ та МПГПП, які гарантують таємницю кореспонденції. Під визначення "інша кореспонденція" може бути віднесена, наприклад, електронна пошта. За порушення встановленої Конституцією гарантії винувата особа може бути притягнута до кримінальної відповідальності згідно зі ст. 131 КК України.

Винятки до зазначеної гарантії можуть бути встановлені лише судом у випадках, передбачених законом, з метою запобігти злочинові чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо. У п. 22 постанови Пленуму Верховного Суду України № 9 "Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя" зазначено, що гарантована ст. 31 Конституції України таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції є невід'ємним правом особи, і що в Перехідних положеннях Конституції України немає, зокрема, норм, які б зберігали існуючий порядок обмеження права на зазначену таємницю. Дозвіл на накладення арешту на кореспонденцію, її виїмку в поштово-телеграфних установах та на зняття інформації з каналів зв'язку надається тільки судом. За результатами розгляду матеріалів про надання такого дозволу, який здійснюється судом з додержанням таємниці слідства, ухвалюється процесуальне рішення[293].

[292] Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 433.

[293] Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя: Постанова Пленуму від 1 листопада 1996 р. № 9 // Постанови Пленуму Верховного Суду України (1995—1998). Правові позиції щодо розгляду судами окремих категорій цивільних справ / Відп. редактор П. І. Шевчук.— К.: Юрінком Інтер, 1998,— С. 55.

Зазначена гарантія передбачена також чинним законодавством. Зокрема, ч. 2 ст. 14 КПК вказує, що особисте життя громадян, таємниця листування, телефонних розмов і телеграфних повідомлень охороняються законом. У ч. 3 цієї статті конкретизується, що обшук, огляд приміщення у громадян, накладення арешту на кореспонденцію і виїмка її в поштово-телеграфних установах можуть провадитись тільки на підставі і в порядку, встановлених цим кодексом. Під час обшуку або виїмки, як передбачено уст. 185 цього ж кодексу, слідчий повинен вживати заходів до того, щоб не були розголошені виявлені при цьому обставини особистого життя обшукуваного та інших осіб, які проживають або тимчасово перебувають у цьому приміщенні. Відповідно до ст. 187 КПК накладення арешту на кореспонденцію і виїмка її в поштово-телеграфних установах може провадитись тільки з санкції прокурора або його заступника чи за постановою суду.

За ст. 32 Конституції України, ніхто *не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя,* крім випадків, передбачених Конституцією. Гарантія невтручання в особисте і сімейне життя — це гарантія на особисту і сімейну таємницю, на забезпечення можливості перебувати у стані відносної незалежності від держави й суспільства тощо. Ця норма Конституції України відповідає нормам ЗДПЛ, МПГПП, Європейської конвенції, згідно з якими кожна людина має право на повагу до її особистого і сімейного життя. Норми національного законодавства у цій сфері в основному відповідають міжнародно-правовим стандартам і містяться, окрім Конституції, також у ЦК, Законах України "Про інформацію", "Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні", "Про телебачення і радіомовлення" тощо.

Згідно з Конституцією України не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. Відповідно до ст. 3 Закону України "Про інформацію" інформація про особу — це сукупність документованих або публічно оголошених відомостей про неї. Основними даними про особу є: національність, освіта, сімейний стан, релігійність, стан здоров'я, а також адреса, дата і місце народження.

Конфіденційна інформація за своїм правовим режимом — це інформація з обмеженим доступом, що містить відомості, які перебувають у володінні, користуванні або розпорядженні окре-

мих фізичних чи юридичних осіб. Кожен, хто володіє інформацією професійного, ділового, банківського, комерційного та іншого характеру, одержаною на власні кошти, або такою, що є предметом його професійного, ділового, виробничого, банківського, комерційного, особистого та сімейного інтересу, і при цьому не порушує передбаченої законом таємниці, самостійно визначає режим доступу до неї. Тому обмеження щодо збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу (без її згоди), про які йдеться у ч. 2 ст. 32 Конституції України, слушні, адже йдеться про права особи, можливі подробиці її інтимного життя, інформацію, розголошення якої може негативно вплинути на спосіб існування людини, її родинний стан та багато інших чинників. Тільки згода самої особи дає можливість розпоряджатись інформацією про неї, за винятком випадків збирання інформації при проведенні слідства, дізнання та оперативно-розшукових заходів [294].

Серед конфіденційної інформації особливе значення має інформація професійного характеру. В чинному законодавстві передбачені суворі обмеження, що стосуються цієї інформації та засобів її розголошення. Наприклад, згідно зі ст. 40 Основ законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 р. медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їхні результати, інтимний і сімейний бік життя громадянина, не мають права розголошувати ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків.

Уст. 8 Закону України "Про нотаріат" від 2 вересня 1993 р. обумовлено, що нотаріуси та інші посадові особи, які вчиняють нотаріальні дії, зобов'язані дотримуватися таємниці цих дій. Довідки про вчинені нотаріальні дії та документи видаються лише на письмову вимогу суду, арбітражного суду, прокуратури, органів дізнання і слідства у зв'язку з кримінальними, цивільними або господарськими справами. Професійними таємницями вважаються також таємниці сповіді, довіреної священнослужителю; судового захисту, попереднього слідства, усиновлення тощо.

Конституція України передбачає право кожного громадянина на ознайомлення з інформацією про себе, що пов'язане з діяльністю не тільки органів державної влади, місцевого самоврядування, а й установ та організацій всіх форм власності. Від-

[294] Коментар до Конституції України.— Вказ. праця.— С. 87.

повідно до ст. 31 Закону України "Про інформацію" від'2 жовтня 1992 р. громадяни мають право доступу до інформації про них, заперечувати її правильність, повноту, доречність тощо. Органи державної влади, місцевого самоврядування, установи й організації, які мають інформацію про громадян, зобов'язані надавати її безпосередньо і безкоштовно на вимогу осіб, яких вона стосується, крім випадків, передбачених законом, а також вживати заходів щодо запобігання несанкціонованому доступу до неї. Відмова в доступі до такої інформації або приховування її, незаконне збирання, використання, зберігання чи її поширення можуть бути оскаржені в суді. Гарантія на судовий захист права спростувати недостовірну інформацію та вимагати вилучення будь-якої інформації підкріплюється вимогами ст. 49 Закону України "Про інформацію". Право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої інформації, міститься у ст. 7, 440 і 440' ЦК [295].

9.2. Процесуальні права

Процесуальні права — це одна з найважливіших груп прав, які передбачають доступ індивіда до системи справедливого, судочинства. Вони не виділяються в окрему групу прав у вітчизняній науці, але виділяються більшістю зарубіжних правників. Як окрема група прав вони виділені, наприклад, у Канадській Хартії прав і свобод, інших конституційних актах [296]. В Конституції України ці права розміщені після всіх інших прав, а саме, у ст. 55—63.

Стаття 55 передбачає *захист прав і свобод людини судом, право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.* Така норма відповідає п. 3 ст. 2 МПГПП, яка передбачає право на захист будь-якої особи, що його потребує, компетентними судовими, адміністративними чи законодавчими владами, а також ст. 6 Європейської конвенції, яка передбачає право на справедливий судовий розгляд.

Серед правових засобів захисту суб'єктивних прав і свобод людини та громадянина одним із найефективніших є судовий

[295] Див.: *Чанишева Г., ФЭАЕСНКО А.* Справи за позовами про захист честі, гідності та ділової репутації до засобів масової інформації (окремі питання) // Право України.— 1999.— № 2.— С. 36—41.

[296] Див.: *Антонович М.* Права людини в законодавстві України та Канади // Українське право.— 1998.— Ч. 2,— С. 38—39.

захист. В залежності від характеру порушень захист може здійснюватись у порядку конституційного, цивільного, кримінального або адміністративного судочинства. Сторони в суді — позивач і відповідач — мають рівні процесуальні права незалежно від того, що позивачем може бути громадянин, а відповідачем, наприклад, орган державної влади в особі його представника.

Незважаючи на недостатню кількість судів та суддів в Україні, фінансові негаразди та організаційні труднощі, часто неналежні умови праці, відсутність необхідного захисту суддів від впливу злочинних елементів, а часом і тиску з боку органів виконавчої влади, за 1998 р. судовим провадженням закінчено 1,7 млн. справ, що наполовину більше ніж у 1993 р. Цивільне судочинство дедалі більше наповнюється новим змістом — захистом найважливіших прав людини. Так, з більш як 220 тис. позовів про стягнення заробітної плати, заявлених у 1999 р., у 99 % справ позови були задоволені судами. Однак гострою залишається проблема виконання державною виконавчою службою цих судових рішень [293].

Вперше в законодавстві України в Конституції передбачено і гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування і службових осіб. Тим самим створено механізм відповідальності держави перед людиною за свою діяльність, здійснення нею обов'язку утвердження і забезпечення прав і свобод людини.

Для нашого законодавства новим є інститут Уповноваженого Верховної Ради з прав людини. Практика існування цього інституту в ООН, інших країнах підтвердила його значення для захисту і забезпечення прав людини. Кожен громадянин України або інша особа, яка на законних підставах перебуває на території України, має право звернутися за захистом своїх прав до Уповноваженого Верховної Ради з прав людини, який здійснює парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина (ст. 101 Конституції). Разом з тим, як зазначає М. Хавронюк, ще немало чинників впливають на те, що робота Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини не може бути ефективною. Серед них і досить мала кіль-

[297] *Бойко В.* Стан здійснення в Україні правосуддя в 1998 р. та завдання по удосконаленню організації роботи судів // Право України,— 1999.— № 3.— С. 3.

кість активних прав, за допомогою яких він мав би можливість впливати на конкретні державні органи та посадових осіб з метою відновлення порушених прав громадян, і проблема регіональних представників Уповноваженого з прав людини, і брак законодавчого встановлення відповідальності посадових осіб за ігнорування його актів реагування тощо [298].

З часу вступу до Ради Європи громадяни України дістали змогу звертатись до Європейського Суду з прав людини після повного використання національних засобів захисту своїх прав і свобод. Скарга має бути спрямована проти держави чи її органів, які припускаються порушень прав і свобод людини, а не проти приватних осіб чи громадських об'єднань. Згідно з Протоколом 11, який набув чинності з 1 листопада 1998 р., Суд розглядає скарги в комітетах із трьох суддів, палатах із 7 суддів та Великій палаті із 17 суддів- Рішення Суду передається Комітетові Міністрів Ради Європи, який у свою чергу слідкує за виконанням рішення Суду.

Стаття 6 Європейської конвенції детальніше тлумачить право людини на захист своїх прав та свобод судом. В ній зазначається, що кожен має право при вирішенні спору щодо його прав і обов'язків цивільного характеру або при встановленні обґрунтованості будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення на справедливий і публічний розгляд у межах розумного строку незалежним і безстороннім судом, створеним на основі закону.

Ця стаття застосовувалась у багатьох справах Європейського Суду. Так, у справі "П'єрсак проти Бельгії" 1982 р. громадянин Бельгії П'єрсак, засуджений до 18 років каторжних робіт за вбивство, звинуватив суд у тому, що він не був безстороннім, оскільки суддя ван де Валль колись працював у прокуратурі. Бельгійський Касаційний суд відхилив касаційну скаргу П'єрсака, оскільки документи, які були в його розпорядженні, не свідчили про те, що пан ван де Валль як старший заступник брюссельського Королівського прокурора займався даною справою. Однак Європейський Суд зазначив, що якщо особа, котра раніше обіймала у прокуратурі таку посаду, яка могла зобов'язувати її займатися тією чи іншою справою, згодом розглядає ту саму справу як суддя, то громадськість має право остерігатися, що ця особа не забезпечує достатніх гарантій безсторонності. Досить встановити, що безсторонність суду, який мав розглядати обґрунтованість обвинувачення, могла викликати сумніви. Суд одноголосно постановив, що мало місце порушення п. 1 ст. 6 [2m].

[298] Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 456—457.

Як зазначалось, існують і інші міжнародні контрольні та правозахисні органи, до яких можуть звертатись громадяни України та особи, які на законних підставах перебувають на її території. Наприклад, після зняття Україною застережень до Конвенції проти катувань 1984 р. стало можливим, відповідно до ст. 22 цієї Конвенції, звертатись до Міжнародного Комітету проти катувань.

Постановою Кабінету Міністрів України від 23 квітня 1998 р. № 557 запроваджено посаду Уповноваженого у справах дотримання Конвенції про захист прав і основних свобод людини, а також створено апарат Національного бюро у справах дотримання Конвенції про захист прав та основних свобод людини у складі центрального апарату Міністерства юстиції України. Завданням Уповноваженого є не власне захист прав і свобод людини, а представництво уряду України в Європейському Суді з прав людини у разі розгляду питань дотримання Україною зобов'язань Конвенції, тобто він є представником держави в разі подання проти неї відповідної заяви. Разом з тим, Уповноважений у справах дотримання Конвенції про захист прав і основних свобод людини зобов'язаний подавати Кабінетові Міністрів України пропозиції про запобігання порушенням прав людини в Україні та вести переговори з метою врегулювання спору шляхом укладення мирової угоди з позивачем [30°].

Крім судового захисту, ст. 55 Конституції України передбачає право кожного будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань, зокрема, шляхом звернення до громадськості, використовуючи засоби масової інформації тощо.

Згідно зі ст. 15 КК України кожна особа має право на необхідну оборону від посягання незалежно від можливості уникнути його або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади. Необхідною обороною визнаються дії, вчинені з метою захисту інтересів чи прав особи, яка захищається, або іншої особи, інтересів суспільства або держави від суспільне небезпечного посягання шляхом завдання шкоди тому, хто посягає, якщо такі дії були зумовлені потребою негайного відвернення чи припинення посягання. Не є злочином застосування зброї чи будь-

[2m] *Дженіс М., Кєй Р., Бредлі' Я*— Вказ. праця.— С. 445—449.

[3°"] Див.: Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 463.

яких інших засобів або предметів незалежно від наслідків, якщо воно здійснено для захисту від нападу озброєної особи або нападу групи осіб, відвернення протиправного насильницького проникнення у житло чи інше приміщення, або якщо особа, яка здійснює захист, не могла внаслідок переляку або сильного душевного хвилювання, викликаного суспільне небезпечними діяннями, оцінити відповідність захисту характерові посягання.

Одним із видів захисту є також дії, вчинені в стані крайньої необхідності, які не є злочином, хоча вони і підпадають під ознаки діяння, передбаченого кримінальним законом, оскільки відповідні дії вчинені для усунення небезпеки, що загрожує інтересам держави, громадським інтересам, особі чи правам цієї людини або інших громадян, якщо цю небезпеку за даних обставин не можна було усунути іншими засобами і якщо заподіяна шкода є менш значною, ніж відвернута (ст. 16 КК України)[301].

Ст. 56 Конституції України закріплює в національному законодавстві *право на матеріальний захист особи — принцип майнової відповідальності.* Підставою виникнення такого права є незаконні дії чи бездіяльність органів державної влади, місцевого самоврядування або їхніх посадових і службових осіб під час здійснення ними своїх повноважень. Тобто ст. 56 спрямована на захист громадян, які потерпіли від свавілля органів державної влади, місцевого самоврядування або їхніх співробітників під час здійснення ними управлінських функцій.

Загальні підстави і порядок відшкодування завданої матеріальної і моральної шкоди визначаються ЦК України (гл. 40). Зокрема, в ст. 441, 442 передбачено відповідальність організації за шкоду, заподіяну з вини її працівників під час виконання ними своїх трудових (службових) обов'язків, а також незаконними діями державних, громадських організацій і службових осіб при виконанні ними своїх обв'язків у галузі адміністративного управління.

Чинне законодавство передбачає також відшкодування моральних збитків, заподіяних, зокрема, внаслідок поширення відомостей, що порочать честь, гідність і ділову репутацію особи та не відповідають дійсності. Відшкодування збитків передбачено також за продаж товарів чи надання послуг неналежної якості; заподіяння каліцтва чи іншого ушкодження здоров'я; незаконного утримання під слідством або судом тощо.

Див.: Коментар до Конституції України.— Вказ. праця.— С. 139.

Про відшкодування моральних збитків ідеться й у ч. 8 ст. 9 Закону України "Про оперативно-розшукову діяльність" від 18 лютого 1992 р., а саме: у випадках порушення прав і свобод людини або юридичих осіб, а також у разі, якщо причетність до правопорушення особи, щодо якої здійснювались оперативно-розшукові заходи, не підтвердилася, СБУ, МВС, Прикордонні війська України, Управління охорони вищих службових осіб України зобов'язані поновити порушені права і відшкодувати заподіяні матеріальні і моральні збитки.

ЦК України передбачає компенсацію моральної шкоди як один із способів захисту цивільних прав (ст. 6), розкриває питання відшкодування моральної шкоди у зв'язку із захистом честі, гідності та ділової репутації (ст. 7), регулює загальний порядок відшкодування (ст. 440'). Під моральною шкодою слід розуміти втрати немайнового характеру, спричинені моральними чи фізичними стражданнями, що виникли внаслідок дій (бездіяльності), які посягають на належні особі від народження або внаслідок закону права. Моральна шкода компенсується особою, яка її заподіяла, або державою у визначених законом випадках у грошовій або іншій матеріальній формі незалежно від відшкодування майнової шкоди. Форми і розмір відшкодування визначаються за погодженням сторін, а в разі спору — судом (чи іншим органом, уповноваженим вирішувати подібні справи).

В усіх випадках відшкодування можливе, якщо доведено вину того, хто заподіяв шкоду. При цьому не має значення форма вини: умисел чи необережність, за винятком передбачених законом випадків. Так, шкода, заподіяна громадянинові внаслідок незаконного засудження, незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, незаконного взяття під варту як запобіжного заходу, незаконного накладення адміністративного стягнення у вигляді арешту або виправних робіт, відшкодовується державою в повному обсязі, незалежно від вини службових осіб органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду в порядку, встановленому законодавством. Згідно з ч. 3 ст. 35 Закону України "Про Службу безпеки України" від 25 березня 1992 р. та ч. 3 ст. 13 Закону України "Про державну податкову службу в Україні" в редакції від 24 грудня 1993 р. передбачено компенсацію за рахунок Державного бюджету України як відшкодування за збитки, завдані співробітниками СБУ або податкової служби під час виконання ними своїх обов'язків.

Надзвичайно актуальною проблемою нині є обов'язок покарання за грубі порушення прав людини попереднім комуністич-

ним режимом і відшкодування моральної та матеріальної шкоди, завданої цими порушеннями, згідно з міжнародним правом[302]. Висловлюються аргументи за та проти існування в міжнародному праві обов'язку держав покарати за серйозні порушення прав людини попереднім режимом. Серед джерел, які підтверджують існування цього обов'язку, зазначаються положення міжнародних договорів, практика контрольних та правозахисних органів, практика держав, тобто джерела як договірного, так і звичаєвого міжнародного права. Як відомо, звичаєве міжнародне право виникає з практики держав, якій слідують з почуття правового обов'язку, що становить об'єктивний аспект, а також із суб'єктивного аспекту — opinio juris, який підтверджує, що держави діють так, бо переконані, що зобов'язані це робити.

Для більшості правників існування обов'язку притягнення до кримінальної відповідальності за грубі порушення прав людини попереднім режимом не викликає сумніву[303]. Як стверджує проф. М. Ш. Бассіуні, злочини проти людства, геноцид, військові злочини та катування є міжнародними злочинами, що досягли рівня jus cogens. Внаслідок цього виникає обов'язок покарати або видати злочинця, скасувати терміни давності, позбавити імунітету винних вищих посадових осіб аж до глав держав. За міжнародним правом ці зобов'язання вважаються зобов'язаннями ergo omnes, наслідком чого є недопустимість безкарності за такі злочини[304].

Інша група правників обережніша у виборі термінології і говорить не про обов'язок притягнення до кримінальної відповідальності за порушення прав людини, а про появу в міжнародному праві обов'язку держав відреагувати на масові та систематичні порушення основних прав[305].

З іншого боку, група вчених-правників досить скептично ставиться до існування в міжнародному праві норми, що встанов-

[302] Див.: *Антонович М.* Обов'язок покарання за серйозні порушення прав людини попереднім режимом згідно з міжнародним правом // Наук, записки НаУКМА.— 1999.— Т. 8.— С. 62—64.

[303] Див.: *Orentlicher D. F.* Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime // Yale Law Journal.— 1991,— V. 100.— P. 2552; *Roht-Arriaza N.* State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law // California Law Review.— 1990,— V. 78.— P. 449; *Kokott J.* No Impunity for Human Rights Violations in the Americas // Human Rights Law Journal.— 1993.— V. 14.— P. 153.

[31M] *Bassiouni M.* Ch. Searching for Peace and Achieving Justice: The Need for Accountability // Law and Contemporary Problems.— 1996.— V. 59.— P. 17.

[3115] Див.: *Mendez J. E.* Accountability for Past Abuses // Human Rights Quarterly.— 1997.— V. 19.— P. 259.

лює обов'язок нового уряду притягти до кримінальної відповідальності за попередні порушення прав людини. Як стверджує проф. М. Счарф, за винятком низки резолюцій Генеральної Асамблеї ООН, практика держав ще не підтверджує існування у міжнародному звичаєвому праві обов'язку утримуватись від амністування за такі злочини[M6]. Однак практика держав, котра підтверджує існування обов'язку розслідувати та покарати за грубі порушення прав людини попереднім режимом, хоч і обмежена, все ж існує. Ба навіть ті держави, де уряди прийняли закони про амністію, не заперечили існування такого обов'язку, а швидше намагались виправдати свої дії існуючими обставинами. Звичайно, можуть існувати різні обставини та способи їх вирішення, однак сам факт існування у міжнародному праві обов'язку покарати винних у порушенні прав людини попереднім режимом є надзвичайно важливим для молодих демократій, котрі намагаються встановити справедливість. Міжнародне співтовариство шляхом зовнішнього політичного тиску може сприяти виконанню цього обов'язку. Так, якби умовою вступу до Ради Європи посткомуністичних держав, зокрема України, було виконання ними обов'язку покарання за грубі порушення прав людини попереднім режимом, вони зробили б куди більше у цьому сенсі.

Серед джерел, котрі підтверджують появу обов'язку держави розслідувати, притягти до кримінальної відповідальності за порушення прав людини попереднім режимом та забезпечити відшкодування збитків згідно із звичаєвим міжнародним правом, можна зазначити положення договорів, дипломатичну практику, звичаєве право, що пов'язане із злочинами проти людства, практику трибуналів тощо.

Низка міжнародних договорів включає твердження про обов'язок покарання за грубі порушення прав людини. З одного боку, такі універсальні та регіональні договори загального характеру, як МПГПП, Американська конвенція про права людини, Європейська конвенція, хоч і експліцитно не вимагають покарати за порушення прав людини, включають норми щодо поваги та забезпечення включених у них прав. Розбіжності існують щодо можливої інтерпретації обов'язку забезпечити права людини.

З іншого боку, Конвенція ООН про геноцид, Конвенція проти катувань та інші конвенції передбачають обов'язок покарати

[:""] *Scharf M.* The Letter of the Law: The Scope of the International Legal Obligation to Prosecute Human Rights Crimes // Law and Contemporary Problems.— 1996.— V. 59.— P. 59.

осіб, винних у вчиненні відповідних злочинів, незалежно від того, є вони державними службовцями чи приватними особами.

Існування обов'язку покарати за порушення прав людини підтверджується також рішеннями Комітету ООН з прав людини, Міжамериканського Суду з прав людини, Європейського Суду з прав людини. Так, у справі Muteba v. Zaire Комітет з прав людини закликав Заїр як державу, що є стороною Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, "забезпечити фактичне відшкодування збитків жертві", включаючи компенсацію за фізичні та розумові ушкодження і страждання, що були спричинені нелюдським поводженням, провести розслідування обставин катувань, покарати винних у катуванні, а також вжити заходів для того, щоб подібні порушення не трапились у майбутньому [307].

У справі Міжамериканського Суду з прав людини Velasquez Rodriguez Case обов'язок держави забезпечити дотримання прав людини був витлумачений як такий, що передбачає попередження, розслідування, притягнення до відповідальності та покарання за порушення прав людини [308].

Важливим джерелом, котре свідчить про існування обов'язку покарання за порушення прав людини попереднім режимом згідно з міжнародним правом, є практика держав. Як приклад держави, яка виконала цей міжнародний обов'язок, можна навести Грецію. У жовтні 1974 р. уряд Греції видав декрет, згідно з яким злочини диктаторського режиму не могли підлягати амністії, винні у цих злочинах повинні були бути засудженими, а колишні високі посадові особи втрачали свої пенсії. У січні 1975 року грецький Парламент вирішив, що злочини хунти, починаючи з 1967 року, не підлягатимуть жодним термінам давності [309].

Іншим прикладом виконання обов'язку покарання за порушення прав людини попереднім режимом є прийняття законів про нелегальність колишніх правлячих комуністичних партій у державах Центральної та Східної Європи або видання декретів, що забороняють комуністичні організації як такі, що несуть відповідальність за злочини проти власних народів. Так, у 1993 році в Чеській республіці було прийнято Закон про нелегальність ко-

[307] Muteba v. Zaire, Comm. No. 124/1982, 39 U. N. G. A. O. R. Supp. No. 40 Annex XIII, U. N. Doc. A/39/40 (1984).

[308] Velasquez Rodriguez Case, Inter-Am. Ct. H. R. (ser.C) No. 4, para. 174 (1988).

[309] *Hertz J.,* ed. From Dictatorship to Democracy: Coping with the Legacies of Authoritarianism and Totalitarianism.— 1982.— P. 258—265.

муністичного режиму та опір йому, який оголосив режим, що базувався на комуністичній ідеології та керував державою від лютого 1948 року до листопада 1989 року, кримінальним та незаконним [310]. Аналогічно тому, як оголошення поза законом націонал-соціалістичної німецької робітничої партії та пропаганди нацистської ідеології неодноразово використовувалось для заборони подібних партій у майбутньому, закон про нелегітимність комуністичної партії може послужити правовою підставою її ліквідації в майбутньому.

Поширеною формою подолання наслідків минулого стало прийняття законів про люстрацію в центральних та східноєвропейських державах, згідно з якими вищі партійні службовці, члени служб національної безпеки, агенти, співробітники та інформатори секретних служб не можуть посідати керівні посади в державній адміністрації, армії, обиратись до парламенту.

Отже, міжнародні договори, рішення правозахисних та судових міжнародних органів, практика держав підтверджують існування в міжнародному праві обов'язку держав покарати за грубі порушення прав людини попереднім режимом. Це необхідно для того, щоб історія не повторилась у майбутньому, а також для відшкодування хоча б моральної шкоди мільйонам жертв диктаторських режимів.

У ст. 57 Конституції України поряд з *правом кожного знати свої права й обов'язки* вперше закріплено *обов'язок держави щодо забезпечення доведення законів та інших нормативно-правових актів, що визначають права й обов'язки громадян, до відома населення.* В іншому разі він не вважається чинним і не породжує будь-яких юридичних наслідків. Офіційними виданнями в Україні є Відомості Верховної Ради та газета "Голос України", а також, згідно з Указом Президента від 10 червня 1997 р., "Офіційний вісник України" та газета "Урядовий кур'єр". Інститут законодавства ВР здійснює багатотомне видання збірника "Закони України". Згідно з Законом України "Про міжнародні договори України" ратифіковані договори й договори, затвердження, прийняття або приєднання до яких здійснено на підставі рішень відповідно Верховної Ради України або Президента України, публікуються у "Відомостях Верховної Ради України", в газеті

[310] Chech Republic: Act on the Illegality of the Communist Regime and Resistance to It. Act No. 198/1993 (July 9, 1993) // Kritz N. ed. Transitional Justice: How Emerging Democracies Reckon with Former Regimes.— V. 3.— Washington, D. C.: United States Institute of Peace Press, 1995.— P. 367.

Верховної Ради України та у "Зібранні діючих міжнародних договорів України". Міжнародні договори, що не потребують ратифікації, затвердження, прийняття або приєднання відповідно Верховною Радою України або Президентом України, а також договори, прийняття або приєднання до яких було здійснено на підставі рішень Уряду України, публікуються у "Зібранні постанов Уряду України" та в газеті Уряду України [311].

За ст. 58 *закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі,* якщо вони вперше встановлюють юридичну відповідальність за певну поведінку або обтяжують відповідальність за вчинення будь-якого діяння порівняно з раніше чинним законом. Щодо законів та інших нормативно-правових актів, що пом'якшують або скасовують відповідальність — вони мають зворотну силу.

У ч. 2 ст. 58 наголошується, що ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення. Ця норма повністю відповідає ч. 1 ст. 15 МПГПП, згідно з якою "ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні будь-якого кримінального злочину внаслідок якоїсь дії чи бездіяння, що, згідно з діючим на момент його вчинення внутрішньодержавним законодавством або міжнародним правом, не були кримінальним злочином. Так само не може призначатися тяжче покарання, ніж те, яке підлягало застосуванню на момент вчинення кримінального злочину. Якщо після вчинення злочину законом встановлюється легше покарання, дія цього закону поширюється на даного злочинця". Така сама норма включена до ст. 7 Європейської конвенції.

У тих випадках, коли ознаками складу правопорушення є і діяння, і наслідок, що може наставати значно пізніше, особа несе відповідальність за законом, який був чинним на момент скоєння діяння, а не настання наслідку. Із змісту ч. 2 ст. 58 Конституції України випливає також положення, за яким діяння визнається правопорушенням лише законом. Підзаконними актами юридична відповідальність за правопорушення встановлюватись не може.

За зверненням Національного банку України щодо офіційного тлумачення ст. 58 Конституції України, Конституційний Суд встановив, що ст. 58 міститься в розділі "Права, свободи та обов'язки людини та громадянина" і дійшов висновку, що положення першої частини цієї статті стосується лише фізичних осіб і не поширюється на юридичних. Водночас Суд зауважив, що це не означає, що згаданий конституційний принцип не може поширюватись на закони та інші нормативно-правові акти, які пом'якшують або скасовують відповідальність юридичних осіб. Тобто, на його думку, надання зворотної дії в часі таким нормативно-правовим актам законодавець може передбачати прямою вказівкою в самому законі або іншому акті [312].

Відповідно до ст. 59 Конституції України, кожна особа має *право на правову допомогу.* Правова допомога може знаходити свій вираз у наданні консультацій і роз'яснень з юридичних питань, усних і письмових довідок щодо законодавства, посвідченні копій відповідних документів, здійсненні представництва в суді, інших державних органах; правовому забезпеченні підприємницької та зовнішньоекономічної діяльності громадян тощо. У міжнародно-правових актах, зокрема, МПГПП, Європейській конвенції передбачається право обвинуваченого захищати себе особисто чи використовувати правову допомогу захисника на свій власний вибір або, якщо він не має коштів для оплати правової допомоги захисника, одержувати таку допомогу безплатно, якщо цього вимагають інтереси правосуддя (п. 3/d/ ст. 14 МПГПП та п. 3/c/ст. 6 Європейської конвенції). Разом з тим, хоч уст. 6 п. 3/c/ Європейської конвенції гарантується право на безплатну правову допомогу людині, якщо вона не має коштів для оплати правової допомоги захисника, тільки у кримінальному процесі, Європейський Суд у справі "Еарі проти Ірландії" від 1979 року зауважив, що, незважаючи на відсутність подібної норми для цивільного процесу, ст. 6. п. 1 може спонукати державу забезпечити правову допомогу захисника, коли така допомога необхідна для реального доступу до суду [313]. Іншими словами, ця справа передбачає, що повна відсутність правової допомоги позивачеві у поданні позову може стати порушенням ст. 6 Конвенції, особливо у випадках складних позовів та неможливості для позивача предстати перед судом особисто.

Згідно з законодавством України ніхто не має права здійснювати будь-який вплив на особу у виборі нею захисника, форм і методів здійснення захисту своїх прав. Законом передбачено, що у досудовому провадженні кримінальної справи як захисник

[311] Закон України "Про міжнародні договори України" від 22 грудня 1993 р. // Голос України.— 10 берез. 1994 р.— № 44.— С. 9—10.

[312] *Бєнь А.* "Помилувати" особу... але не юридичну // Голос України.— 12 лют. 1999 р.— № 26.— С. 2.

[313] Airey v. Ireland (1979) 2 E. H. R. R. 305.

допускається лише адвокат, а в судовому розгляді такої справи за згодою підсудного як захисники можуть бути допущені близькі родичі, опікуни або піклувальники. Випадки надання безплатної допомоги також передбачені законом.

Наданням правової допомоги на професійному рівні займаються адвокати, діяльність яких регламентується Законом України "Про адвокатуру" від 19 грудня 1992 р. Адвокатура є добровільним професійним громадським об'єднанням, покликаним сприяти захистові прав, свобод і представляти законні інтереси громадян України, іноземних громадян, осіб без громадянства, юридичних осіб. Адвокатом може бути громадянин України, який має вищу юридичну освіту, стаж роботи за спеціальністю юриста або помічника адвоката не менше двох років, склав кваліфікаційні іспити, одержав свідоцтво про право займатися адвокатською діяльністю та прийняв присягу адвоката України. Адвокат має право займатися адвокатською діяльністю індивідуально, відкрити адвокатське бюро, об'єднуватися з іншими адвокатами в колегії, адвокатські фірми, контори та інші адвокатські об'єднання, які діють відповідно до чинного законодавства і статутів адвокатських об'єднань.

Оплата праці адвоката здійснюється на підставі угоди між громадянином чи юридичною особою і адвокатським об'єднанням чи адвокатом. У разі участі адвоката у кримінальній справі за призначенням і при звільненні підсудного від оплати юридичної допомоги через його малозабезпеченість оплата праці адвоката здійснюється за рахунок держави.

Право на захист підозрюваного, обвинуваченого чи підсудного передбачено також ч. 2 ст. 63 Конституції України. Право на захист цих осіб реалізується в різних формах: право мати побачення із захисником до першого допиту; обов'язкова присутність захисника при пред'явленні обвинувачення, якщо особа не відмовляється від захисника (ст. 140 КПК); право обвинуваченого на ознайомлення з усіма матеріалами справи як особисто, так і за участю захисника (ст. 218 КПК); право обвинуваченого, підсудного, його захисника ознайомитися з матеріалами справи після віддання обвинуваченого до суду (ст. 255 КПК); право підсудного мати захисника або взяти захист своїх інтересів на себе під час судового розгляду (ст. 263 КПК); право і можливість захищатися особисто (давати пояснення, заявляти клопотання, пред'являти докази, виступати з останнім словом перед судом тощо); оскаржувати дії осіб, які проводять дізнання, слідчого, прокурора, судді або суду; право оскаржити вирок тощо.

Згідно з ч. 1 статті 63, особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом. Це фактично виняток із загального правила, сформульованого статтею 179 КК, згідно з яким свідок за відмову від дачі показань несе кримінальну відповідальність. Коло осіб, які належать до членів сім'ї чи близьких родичів, відповідно до вимог ч. 1 ст. 63 Конституції України має визначати галузеве законодавство. Однак кримінальне право у цій частині недосконале. Нині для з'ясування понять "члени сім'ї" та "близькі родичі" треба звертатись до норм кримінально-процесуального, сімейного та цивільного права. Так, КПК вважає близькими родичами батьків, дружину, дітей, рідних братів, сестер, діда, бабу, онуків (п. 11 ст. 32). Відповідно до КзШС до них належать подружжя, батьки та діти (до них прирівнюються усиновителі та усиновлені), вітчим і мачуха, пасинки, падчерки. Іншими родичами є дід, баба, сестри, брати й онуки. Цивільний кодекс стосовно інституту спадкоємства зараховує до спадкоємців за законом таких членів сім'ї та близьких родичів: дітей (у тому числі усиновлених), подружжя, батьків (усиновителів), а також онуків і правнуків, братів і сестер, діда і бабу як з боку батька, так і з боку матері[314].

В Конституції України 1996 р. вперше закріплений принцип ne bis in idem (одна дія двічі не карається), відомий до цього тільки з норм міжнародного права. Так, згідно з п. 7 ст. 14 МПГПП "ніхто не повинен бути вдруге засуджений чи покараний за злочин, за який він уже був остаточно засуджений або виправданий відповідно до закону і кримінально-процесуального права кожної країни". Принцип ne bis in idem застосовується в міжнародному праві, і згідно зі ст. 35—37 Європейської конвенції про передачу провадження у кримінальних справах від 15 травня 1972 р., до якої Україна приєдналась Постановою Верховної Ради України від 22 вересня 1995 р., і 28 вересня 1995 р. були передані ратифікаційні грамоти Генеральному Секретареві Ради Європи. Відповідно до зазначеної Конвенції особа, у кримінальній справі якої було ухвалене остаточне судове рішення, не може за те саме діяння бути притягнутою до відповідальності або засудженою, чи примушеною зазнавати будь-якої міри покарання в іншій Договірній Державі:

а) якщо вона була виправдана;

[314] Коментар до Конституції України.— Вказ. праця.— С. 155—156.

б) якщо призначена міра покарання:

— відбута повністю або відбувається;

— скасована повністю, або у тому, що стосується невиконаної її частини, скасована через помилування чи амністію;

— не може виконуватись надалі через те, що вийшов строк давності;

в) якщо суд визнав особу винуватою, але без призначення міри покарання.

Якщо нове кримінальне переслідування порушене проти особи, засудженої за той самий злочин в іншій Договірній Державі, будь-який період позбавлення волі, відбутий у зв'язку з виконанням вироку, вираховується з міри покарання, яка може бути призначена.

З набуттям чинності Конституції України не може застосовуватися положення ч. 3 ст. 5 КК України, яке передбачало можливість повторного притягнення до кримінальної відповідальності громадян України та осіб без громадянства, які вчинили злочини за межами України і зазнали покарання за кордоном. Зазначимо також, що Конституція України забороняє двічі притягати до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення, в той час як у зазначених міжнародно-правових актах мова йде про те, що особа не може бути двічі притягнена лише до кримінальної відповідальності. Разом з тим, як зазначає М. Хавронюк, це право реально не може бути забезпечене в Україні, доки не будуть прийняті закони, якими буде чітко визначено, *що саме* складає зміст юридичної відповідальності, *які види* відповідальності існують в Україні тощо[315].

Згідно зі ст. 62 Конституції України особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Це положення ґрунтується на *принципі презумпції невинуватості людини,* закріпленому в ч. 1 ст. 11 ЗДПЛ, ч. 2 ст. 14 МПГПП, п. 2 ст. 6 Європейської конвенції та ст. 3 Протоколу № 7 до Конвенції.

Згідно з ч. 1 ст. 62 Конституції України презумпція невинуватості поширюється як на стадію судового розгляду справи, так і на осіб, чия причетність до злочину з'ясовується в порядку досудового слідства, зокрема, підозрюваних.

[15] Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 527.

Обов'язок розкрити злочин і довести винуватість у вчиненні його конкретної особи покладено законом на органи дізнання і попереднього слідства. Докази, одержані з порушенням вимог закону, не мають юридичної сили і не можуть бути покладені в основу обвинувачення особи. Ця норма, що є новацією в українському законодавстві, має надзвичайно велике значення для правильного застосування принципу презумпції невинуватості. Усі сумніви щодо доведеності вини особи, які неможливо усунути, тлумачаться на її користь. При достатності зібраних доказів органи розслідування у встановленому КПК порядку виносять постанову про притягнення особи як обвинуваченого. Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути притягнута до відповідальності та піддана кримінальному покаранню, доки її вину не встановлено обвинувальним вироком суду, який вступив у законну силу. Вирок вступає в законну силу з моменту закінчення строку його оскарження або опротестування.

У ч. 4 коментованої ст. 62 передбачається, що у разі скасування вироку суду як неправомірного держава відшкодовує матеріальні та моральні збитки, завдані безпідставним засудженням, тобто відбувається реабілітація перед суспільством. Підстави і порядок відшкодування регулюються Законом України "Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду" від 1 грудня 1994 р.

Разом з тим, Конституція України не поклала у категоричній формі заборону на можливість визнання особи винуватою у вчиненні злочину рішенням органу дізнання, слідчого або прокурора, що є порушенням згадуваної вище ст. 6 Європейської конвенції, згідно з якою кожна людина при висуненні проти неї будь-якого кримінального обвинувачення має право на справедливий і відкритий розгляд її справи незалежним і безстороннім судом.

9.3. Політичні права і свободи

Політичні права, за визначенням проф. П. Рабіновича,— це можливості людини брати участь у державному і громадському житті, впливати на діяльність різноманітних державних органів, а також: громадських об'єднань політичного спрямування[316]. Н. А. Мяловицька також, включає до політичних прав і свобод

[316] *Рабінович П.* Основні права людини...— Вказ. праця.— С. 19.

громадян України свободу пересування, вибору місця проживання тощо [317].

Стаття 33 Конституції України гарантує *право на свободу пересування, вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України* як громадянам України, так і всім іншим особам, які на законних підставах перебувають на її території. Згадаємо, що ще в Конституції УНР 1918 р. оголошувалась повна свобода "перемін місця пробування" (повна воля зміни місця побуту і перенесення своєї власності в межах держави, право емігрувати за межі держави, за винятком випадків, зазначених у законі)[318]. В ЗДПЛ передбачається право кожної людини вільно пересуватися й обирати собі місце проживання у межах кожної держави, право покинути будь-яку країну, включаючи й свою власну, і повертатися у свою країну, а також право шукати притулку від переслідувань в інших країнах і користуватися цим притулком (ст. 13, 14). Аналогічна норма міститься уст. 12 МПГПП. Відповідно до Протоколу № 4 до Європейської конвенції здійснення права на вільне пересування, свободу місця проживання в межах території будь-якої держави і право залишати будь-яку країну, включаючи свою власну, не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, які запроваджуються згідно з законом і є необхідними в демократичному суспільстві, а саме: в інтересах національної або громадської безпеки; з метою підтримання громадського порядку або запобігання злочинам; для захисту здоров'я чи моралі; з метою захисту прав і свобод інших людей.

Порядок реалізації права вільно виїжджати за межі України та безперешкодно повертатися встановлюється Законом України "Про порядок виїзду з України і в'їзду в Україну громадян України" від 21 січня 1994 р. Згідно з цим Законом громадянинові України може бути тимчасово відмовлено у праві виїзду за кордон у таких випадках: якщо він обізнаний з відомостями, що становлять державну таємницю; у нього не врегульовано аліментні, договірні чи інші невиконані зобов'язання; проти нього порушено кримінальну справу; засуджений за вчинення злочину; ухиляється від виконання зобов'язань, покладених на нього судовим рішенням; підлягає призову на строкову військову службу;

[317] Конституційне право України.— Вказ. праця.— С. 276.

[318] Див.: Конституція Української Народної Республіки 1918 р.; Основний Державний Закон Української Народної Республіки (Проект) // Історія українського конституціоналізму.— Вказ. праця.— С. 24, 32—35.

свідомо сповістив про себе неправдиві відомості; до нього подано цивільний позов до суду; за вироком суду визнаний особливо небезпечним рецидивістом чи перебуває під адміністративним наглядом міліції. Даний перелік є вичерпним, і кожна підстава припиняє свою дію по закінченню визначеного часу (відбуття покарання, виконання зобов'язань, закінчення строку військової служби тощо).

Деякі обмеження у здійсненні цього права встановлені також Законом України "Про правовий статус іноземців" від 4 лютого 1994 р. та Постановою Кабінету Міністрів "Про Правила в'їзду іноземців в Україну, їх виїзду з України і транзитного проїзду через її територію" від 29 грудня 1995р. Порядок пересування на території України іноземців, національні паспорти яких зареєстровані в Міністерстві закордонних справ чи його представництвах, визначається цим міністерством. Іноземні кореспонденти і журналісти, акредитовані при прес-центрі МЗС, та члени їхніх сімей пересуваються на території України у порядку, встановленому ним самим. Перебування іноземців з контрольованим порядком в'їзду дозволяється на підставі:

- віз для перебування в Україні (із зазначенням конкретної місцевості), що видаються дипломатичними представництвами і консульськими установами України за кордоном, якщо інше не передбачено міжнародним договором України;

- дозволу органів внутрішніх справ, що видається іноземцям, які прибули в Україну на запрошення організацій, що їх приймають, на підставі письмових звернень цих організацій, погоджених у встановленому порядку, а тих, що прибули по лінії постійних іноземних представництв чи у приватних справах або постійно проживають в Україні, на підставі їхньої особистої письмової заяви. На прохання організацій, що приймають іноземців, цим особам може бути видано дозвіл на багаторазові в'їзди до цих місцевостей.

Іноземцям може бути заборонено виїзд з території, коли щодо них ведеться дізнання, попереднє слідство або розглядається судом кримінальна справа тощо. Такі обмеження у пересуванні та виборі місця проживання зумовлені необхідністю забезпечення безпеки України, охорони громадського порядку тощо.

Право добровільно залишити своє місце перебування або взагалі залишити територію України стосується і біженців, яким згідно із законодавством України надано притулок. Причому державним органам України забороняється висилати чи примусово

повертати біженців до держави, де існували умови, на підставі яких вони набули статусу біженця.

Слід зазначити, що законодавство України ще не повністю узгоджене з конституційною та міжнародною нормою, що передбачає свободу пересування і свободу вибору місця проживання. Так, існування інституту прописки суперечить вимогам статті 2 Протоколу № 4 до Європейської конвенції і, очевидно, його слід негайно скасовувати.

Стаття 34 Конституції України гарантує кожному *право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань.* Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб — на свій вибір. Ця стаття відповідає ст. 18, 19 МПГПП, де зазначено, що кожна людина має право на свободу думки, на безперешкодне дотримання своїх поглядів та на вільне вираження свого погляду. Останнє включає свободу шукати, одержувати і поширювати будь-яку інформацію та ідеї, незалежно від державних кордонів, усно, письмово чи за допомогою друку або художніх форм вираження. Пункт 1 ст. 10 Європейської конвенції також передбачає, що кожна людина має право на свободу виявлення своїх поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і поширювати інформацію та ідеї без втручання держави і незалежно від кордонів. Разом з тим, ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування радіо-, теле- або кінопідприємств. М. О'Флахерті виділяє серед свобод вираження думки свободу вираження політичних поглядів, свободу вираження наукових і релігійних ідей, комерційних ідей, як, наприклад, реклама цигарок. Разом з тим, він виділяє і свободу вираження думок, які можуть вважатись шкідливими, непристойними чи образливими для когось. Існує і свобода вираження художника. Є приклади, коли влада намагається вилучити з музеїв художні цінності тільки тому, що їх вважають непристойними. Але Європейський Суд з прав людини стверджує, що якщо твір мистецтва і вважається непристойним, він все одно захищений законом [319].

Як свідчить практика Європейського Суду щодо ст. 10 Європейської конвенції, державам надається право обмежувати сво-

[319] *О'Флахерти М.* Свобода слова и профессиональная деятельность журналистов в свете Европейской конвенции прав человека // Европейская конвенция прав человека и судебная реформа в Украине.— Донецк: ООО "Лебедь", 1998.— С. 22.

боду висловлювань встановленням певних меж оцінки (margin of appreciation). Ця практика, на думку С. Пребенсена, залежить від таких чинників, як 1) вид обмеження (вузькі чи широкі межі оцінки); 2) вид висловлювання, зокрема, політичне висловлювання, щодо якого державі не надається права на жодне обмеження за умови, що критика зроблена з доброї волі, базується на достовірних фактах і висловлюється з метою інформування громадськості про справи громадського інтересу. Серед інших видів висловлювання зазначаються критика судової влади, критика представником даної професії, комерційна реклама, антирелігійні висловлювання; 3) характер мети, котра переслідується даним обмеженням, чи які інтереси захищаються, зокрема, мораль чи національна безпека [320].

Зазначається, що у демократичному суспільстві дії та бездіяльність уряду повинні підлягати контролю не тільки законодавчої та судової влади, а й преси та громадської думки. Держава має аналогічні повноваження в обмеженні критики національного судочинства. Водночас держави — сторони Європейської конвенції повинні встановлювати певні межі ^оцінки дій судової влади, обсяг яких ширший, аніж щодо обмежень критики уряду і політиків. Ця відмінність обґрунтовується особливою роллю судової влади в суспільстві, фактом залежності від громадської конфіденційності [321].

Європейський Суд залишає за державою право встановлювати межі оцінки, визначаючи, чи втручання у право, що захищається, є "необхідним у демократичному суспільстві". Саме держава повинна довести, що існує гостра соціальна потреба у такому втручанні. Разом з тим, Європейський Суд надає надзвичайної важливості захистові політичних висловлювань і вимагає найсерйозніших обґрунтувань, які б виправдовували перешкоди політичним висловлюванням [322]. Європейський Суд визнає, що для політика свобода вираження думки має бути дуже широкою, оскільки він представляє багатьох людей.

Свобода думки і слова, вільне вираження своїх поглядів і переконань лише тоді дістають право на існування, коли вони спираються на право вільно збирати, використовувати і поши-

320 *Pre bensen S, C. The* Margin of Appreciation and Art. 9, 10, 11 of the Convention // Hum. Rts. L. J.— 1998.— V. 19.— No.l.— P. 13.

[321] Op. cit.

[122] *Harris D. J., O'Boyle M., Warbrick C.* Law of the European Convention on Human Rights.— Lnd., Dublin, Edinburgh: Butterworths, 1995.

рювати інформацію в будь-який спосіб на свій вибір. Це право забезпечується розгалуженою і розвинутою в державі системою засобів масової інформації, а також можливістю особи отримувати інформацію з різних джерел.

Щодо свободи висловлювань журналістів, Європейський Суд вважає, що журналістам мають надаватись особлива підтримка й особливий захист, оскільки журналісти — двигун машини, дякуючи якій ми обмінюємось інформацією. Так, австрійський журналіст Лінгенс назвав відомого політика нечесним і аморальним. Політик подав на журналіста в Європейський Суд і був впевнений у своїй перемозі. Однак Європейський Суд зазначив, що журналіст, звичайно, міг бути в чомусь неточним, наприклад, описуючи колір очей політика, але коли він висловлював оціночні судження, то це не факт, а думка, а людина має право на свободу вираження думки. Більше того, межі допустимої критики є ширшими, коли вона стосується власне політика, а не приватної особи. Один із суддів висловив думку, що політик повинен бути готовим до того, що коли він вийде на сцену, його закидають гнилими овочами. Але він сам вибрав таке життя [323].

Ще один приклад захисту журналістів — справа "Толстой проти Англії". Внук відомого письменника звинуватив англійця у тому, що він винен у злочинах під час Другої світової війни. Однак таке звинувачення було помилковим. Європейський Суд визнав, що журналіст помилявся, але той великий штраф, який на нього наклали — неприйнятне покарання. Сума штрафу не може бути такою великою, щоб вбити журналіста і пресу [324]. До речі, Президент Франції Франсуа Міттеран також одного разу вдався до захисту в суді. Але компенсацію зажадав у розмірі... одного франка, адже для нього важливо було встановити істину, а не набити кишеню за рахунок співгромадян [325].

Інша проблема — расистські, антисемітські висловлювання тощо, що є вельми складною сферою. Як зазначає М. О'Флахерті, очевидно, що расизм, антисемітизм неприйнятні, але свобода слова важливіша. І зараз тривають дебати в Європейському Суді: де встановити межу для расистських висловлювань, як знайти баланс. Якщо ви журналіст і в репортажі розповідаєте про ра-

[323] *Дженіс М., КейР., Бредлі Е.* Європейське право...— Вказ. праця.— С. 198—202; О'Флахерті М. Свобода слова...— Вказ. праця.— С. 22—23.

[324] *О'Флахерті М.*— Вказ. праця.— С. 23.

[325] Див.: Парламентські слухання з питання "Свобода слова в Україні: стан, проблеми, перспективи" // Голос України.— 10 квіт. 1997 р.

сизм, то це прийнятне. Але якщо це ваша точка зору, то це неприйнятно. Однак і в Європейському Суді поки що нема єдиної думки з цього приводу [326].

Доречно буде згадати, що в оприлюдненій у березні 1999 р. Європейською комісією проти расизму та нетерпимості (ЄКРН), що діє під егідою Ради Європи, доповіді по Україні серед виявів вказаних "хвороб" у нашому суспільстві зазначено "часті перевірки органами влади молодих людей із Кавказу з темною шкірою", і "це вочевидь ґрунтується на стереотипі, що ці люди залучені до кримінальної діяльності...". Однак, як пояснюють органи державної влади України в додатку до доповіді, перевірки "осіб кавказької національності" — це не расова нетерпимість, а боротьба з нелегальною міграцією азіатів [327].

Учасники парламентських слухань "Свобода слова в Україні: стан, проблеми, перспективи", що відбулись 10 квітня 1997 р., визнали необхідним привести національне законодавство України про свободу слова та інформаційну діяльність у відповідність з Європейською конвенцією про права людини, знайти можливості економічної підтримки засобів масової інформації, здійснити заходи щодо посилення захисту життя, здоров'я, честі й гідності журналістів, створити і прийняти єдиний кодекс честі журналістів України тощо.

Правове регулювання основних засад журналістської діяльності в Україні здійснюється конституційними нормами та нормами низки законів, серед яких Закони України "Про інформацію", "Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні", "Про телебачення і радіомовлення", "Про авторські та суміжні права", "Про інформаційні агентства", "Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації", "Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів", "Про систему Суспільного телебачення і радіомовлення України". Враховуючи специфічні риси та умови журналістської діяльності, зазначені в ст. 12 Закону України "Про державну. підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів", у разі конфлікту щодо заподіяної моральної (немайнової) шкоди між журналістом і засобом масової інформації, з одного боку, та органом державної влади або місцевого

[12в] *О'Флахерті М.*— Вказ. праця.— С. 23.

[327] Див.: *Марциновський А.* У нас знайшли трохи расизму й нетерпимості // Голос України.— 18 берез. 1999 р.— № 49.— С. *4.*

самоврядування чи офіційною, посадовою особою — з другого, суд повинен визначитися щодо наявності злого умислу журналіста чи засобу масової інформації, а також врахувати наслідки використання потерпілим можливостей позасудового (досудового) спростування неправдивих відомостей, відстоювання його честі та гідності і врегулювання конфлікту в цілому[328].

Враховуючи значення інформації в життєдіяльності суспільства, встановлюється певний режим доступу до неї — передбачений правовими нормами порядок одержання, використання, поширення і зберігання інформації. Щодо цього інформація поділяється на відкриту і з обмеженим доступом, остання поділяється на конфіденційну і таємну. Згідно з вимогою ст. 37 Закону України "Про інформацію" від 2 жовтня 1992 р. не підлягають обов'язковому наданню для ознайомлення за інформаційними запитами офіційні документи, що містять інформацію, визнану у встановленому порядку державною таємницею; конфіденційну інформацію, про оперативну і слідчу роботу органів прокуратури, МВС, СБУ, роботу органів дізнання та суду в тих випадках, коли її розголос може зашкодити оперативним заходам, розслідуванню чи дізнанню, порушити право людини на справедливий та об'єктивний судовий розгляд її справи, створити загрозу життю або здоров'ю будь-якої особи; інформацію, що стосується особистого життя громадян; документи, що становлять внутрішньовідомчу службову кореспонденцію, якщо вони пов'язані з розробкою напряму діяльності установи, з процесом прийняття рішень і передують їх прийняттю; інформацію, що не підлягає розголошенню згідно з іншими законодавчими актами; а також інформацію фінансових установ, підготовлену для контрольно-фінансових відомств.

Користування правом свободи пошуку, одержання й поширення будь-якої інформації та ідеї може бути обмежене законодавством України в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Так, зокрема, ст. 67 КК встановлює відповідальність за розголошення даних, які відповідно до Закону України "Про державну таємницю"

[328] *Петрова Н.* Свобода слова як гарантія забезпечення демократії у державі // Право України.— 1999.— № 12.— С. 41.

від 21 січня 1994 р. становлять державну таємницю, особою, якій ці дані були довірені або стали відомі по службі чи роботі. Як зазначає М. Хавронюк, дещо неточно сформульовано в ст. 34 Конституції положення про обмеження у здійсненні цих свобод. Напевно, не може ні Конституція, ні інші закони, навіть і в інтересах національної безпеки, обмежувати свободу думки. І КК України (ст. 7), і Кодекс України про адміністративні правопорушення (ст. 9) передбачають, що злочином чи адміністративним правопорушенням може бути тільки діяння (дія чи бездіяльність), чим висловлені наміри і погляди бути не можуть[329].

Стаття 34 Конституції України тісно пов'язана зі ст. 21 (усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах); ст. 23 (право на вільний розвиток особистості); ст. 31 (таємниця листування тощо); ст. 32 (невтручання в особисте і сімейне життя); ст. 35 (свобода світогляду і віросповідання), її можна розглядати як певний розвиток і конкретизацію положення ч. 3 ст. 15, що забороняє введення в Україні цензури.

Стаття 35 Конституції України гарантує *право на свободу світогляду і віросповідання.* Положення цієї статті відповідають змістові ст. 18 МПГПП та ст. 9 Європейської конвенції.

Кожна людина в Україні має право на свободу світогляду і віросповідання. Тобто це право гарантується державою всім особам, які перебувають в Україні, а не лише власним громадянам. Зазначена свобода передбачає як право сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, так і право безперешкодно відправляти одноосібне чи колективно релігійні культи і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність. До змісту статті закладено і гарантію мати, приймати і змінювати релігію або переконання на власний вибір, право віруючих відкрито поширювати свої релігійні переконання та право тих, хто не сповідує ніякої релігії, на поширення атеїстичних переконань. В той же час, ст. 35 Конституції України спрямована на об'єднання українського народу, на усунення поділу на віруючих та атеїстів. Адже в Преамбулі до Конституції зазначено, що Верховна Рада України приймає Конституцію, усвідомлюючи відповідальність перед Богом.

Дія ст. 35 Конституції України забезпечується Законом України "Про свободу совісті та релігійні організації" від 23 квітня 1991 р. із наступними змінами та доповненнями. Серед підзаконних нормативних актів важливе значення має й Указ Президента

[329] Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 302—303.

України "Про заходи щодо повернення релігійним організаціям культового майна" від 4 березня 1992 р. У згаданому вище законі підкреслюється рівноправність громадян незалежно від їхнього ставлення до релігії, говориться про роль релігійних організацій у суспільному житті, їх юридичне оформлення тощо. До релігійних організацій законодавець відніс релігійні громади, управління і центри, монастирі, релігійні братства, місіонерські товариства, духовні навчальні заклади, а також об'єднання, що складаються з уже зазначених релігійних організацій. Релігійні організації, керівні центри яких знаходяться за межами України, можуть керуватись у своїй діяльності настановами цих центрів, якщо при цьому не порушується чинне законодавство. Релігійні управління і центри мають право засновувати монастирі, релігійні братства, місіонерські товариства (місії), а також створювати духовні навчальні заклади для підготовки священнослужителів і служителів інших необхідних їм релігійних спеціальностей, які діють на підставі своїх статутів. Релігійна організація визнається юридичною особою з моменту реєстрації її статуту (положення), який не повинен суперечити чинному законодавству.

Законодавець передбачив кримінальну відповідальність за порушення рівноправності громадян залежно від ставлення до релігії (ст. 66 КК України) та за перешкоду відправленню релігійних обрядів, якщо вони не порушують громадського порядку і не супроводжуються замахом на права громадян (ст. 139 КК України).

Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави. Держава не втручається у здійснювану в межах закону діяльність релігійних організацій, не фінансує діяльності будь-яких організацій, створених за ознакою ставлення до релігії. Релігійні організації, у свою чергу, не мають права брати участі в діяльності політичних партій, надавати політичним партіям фінансової підтримки, висувати кандидатів до органів державної влади, вести агітацію або фінансувати виборчі кампанії кандидатів до цих органів, хоча кожний священнослужитель як громадянин України має рівне з усіма іншими громадянами України право на участь у політичному житті [330]. Разом з тим, як наголошував Президент України Л. Кучма на зустрічі з діячами церкви, у складних проблемах взаємовідносин держави і церкви головне — об'єднати зусилля у державотворчому процесі відродження духовності й моральності суспільства і спільними зусиллями розв'язувати такі насущні проблеми як удосконалення законодавчої бази, подолання конфліктності у релігійному середовищі, створення релігійним організаціям сприятливих умов діяльності і продовження співпраці з ними в соціальній сфері. У вирішенні цих питань активно працює Всеукраїнська рада церков і релігійних організацій [331].

[330] Коментар до Конституції України.— Вказ. праця.— С. 95.

Жодна релігія не може бути визнана державою як обов'язкова. Не можна не погодитись із цією нормою, однак і ставити знак рівності між усіма конфесіями в Україні, на нашу думку, також не можна. Україна — традиційно християнська держава, і ми не можемо в цьому питанні уподібнюватись, скажімо, США, що утворились як держава з вихідців із різних частин земної кулі. У цьому має бути сила нашої держави, це треба було б використати для консолідації українського народу.

Згідно з законодавством України ніхто не може з мотивів своїх релігійних переконань бути увільнений від своїх обов'язків перед державою або відмовитись від виконання конституційних обов'язків, законів. Заміна виконання одного обов'язку іншим з мотивів переконань допускається лише у випадках, передбачених у законодавстві. Виходячи зі встановленого державою загального військового обов'язку та гарантованої Конституцією свободи світогляду і віросповідання, передбачено правові підстави альтернативної служби, що визначається як державна служба поза Збройними силами чи іншими військовими формуваннями. Згідно з Законом України "Про альтернативну (невійськову) службу" від 12 грудня 1991 р. та прийнятими для організації його виконання постановами Кабінету Міністрів України право на альтернативну (невійськову) службу як вид виконання загального військового обов'язку мають за наявності істинних релігійних переконань громадяни України, які належать до діючих згідно з законодавством релігійних організацій, віровивчення яких не допускає користування зброєю та служби у Збройних силах. Проте реалізація цих нормативно-правових актів виявилась небезпроблемною. Так, віруючі громадяни, які належать до релігійної організації "Свідки Єгови" (а ця організація входить до числа конфесій у Законі), як правило, відмовляються навіть від альтернативної служби, внаслідок чого значна кількість прихиль-

[331] За рівність усіх церков і релігій // Урядовий кур'єр.— 9 верес. 1999 № 168.— С. 1—2.

ників цієї релігійної течії притягується до кримінальної відповідальності, що свідчить про необхідність вдосконалення юридичного механізму здійснення цього припису.

Свобода світогляду і віросповідання є, на думку П. Рабіновича, найважливішою, найсуттєвішою частиною, центральним елементом права на свободу думки і слова. Мабуть, тому в коментованому приписі для обмеження свободи світогляду і віросповідання встановлено в цілому значно менше підстав, аніж для обмеження свободи думки і слова, а саме, здійснення цього права може бути обмежене законом лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей [332].

Поряд з усім зазначеним вище в Україні ще треба змінити у відповідності до європейських стандартів порядок реєстрації церковних громад. До Верховної Ради України внесено проект Закону «Про внесення змін і доповнень до Закону України "Про свободу совісті та релігійні організації")), з прийняттям якого буде уточнено і без того демократичний порядок реєстрації церков [333].

Стаття 36 Конституції України передбачає, що *право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації* є невід'ємним правом громадян України. Ця стаття розвиває і конкретизує положення ст. 20 ЗДПЛ та ст. 22 МПГПП. Відповідно до Закону України "Про об'єднання громадян" від 16 червня 1992 р. із наступними змінами та доповненнями політичною партією є об'єднання громадян — прихильників певної загальнонаціональної програми суспільного розвитку, які мають за головну мету участь у виробленні державної політики, формуванні органів влади, місцевого та регіонального самоврядування. Членами політичних партій можуть бути лише громадяни України. Громадська організація — це об'єднання громадян для задоволення і захисту своїх законних соціальних, економічних, творчих, вікових, національно-культурних, спортивних та інших спільних інтересів.

Характерною особливістю діяльності політичних партій та громадських організацій є те, що вони безпосередньо не можуть займатися комерційною діяльністю. Виняток становить лише

:ш *Рабінович П. М.* Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень).— Харків: Право, 1997.— С. 36.

[333] *Удовенко Г. Й.* Завдання подальшого розвитку системи забезпечення прав людини в Україні // Законодавчий захист прав людини.— Вказ. праця.— С. 8.

право продавати суспільно-політичну літературу, вироби з власною символікою, проводити фестивалі, виставки та інші суспільно-політичнізаходи.

Громадяни України мають право на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів. Професійні спілки є громадськими організаціями, що об'єднують громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом їхньої професійної діяльності, та утворюються без попереднього дозволу на основі вільного вибору їх членів. Усі професійні спілки мають рівні права. Профспілки діють відповідно до статутів, які вони приймають, і не підлягають реєстрації в державних органах [334]. Однак, як зазначають О. Пухкал та Д. Лилак, щодо профспілок, створених після набрання чинності Законом України "Про об'єднання громадян", то вони зобов'язані реєструвати свої статути відповідно до цього закону. Зазначений закон України в частині реєстрації статутів об'єднань громадян вступає в колізію зі ст. 243 КЗпП України, яка залишається незмінною з дати набрання ним чинності 1 червня 1972 р. Вихід з цієї колізії однозначний — перевагу має бути надано спеціальному законові. Отже, момент виникнення цивільної правоздатності у профспілок України, як і в профспілок колишнього СРСР, визначається моментом реєстрації їхніх статутів [335]. Профспілки мають право здійснювати нагляд і контроль за дотриманням законодавства про працю і правил по охороні праці, вони контролюють житлово-побутове обслуговування працівників, утримують санаторії, профілакторії, будинки відпочинку тощо.

Обмеження щодо діяльності політичних партій та громадських організацій закріплені в ст. 37 Конституції України, а саме: не допускається утворення і діяльність організаційних структур будь-яких політичних партій в органах виконавчої та судової влади і виконавчих органах місцевого самоврядування, військових формуваннях Збройних сил, органах СБУ, прокуратури та МВС, Прикордонних військах тощо, а також на державних підприємствах, в установах, навчальних закладах та інших державних організаціях. Забороняється створення політичних партій, керівні органи чи структурні осередки яких перебувають 'за межами України.

[ш] Див.: Коментар до Конституції України.— Вказ. праця.— С. 97.

:с« *Пускал О., Лилак А.* Щодо правового статусу професійних спілок України // Голос України.— 15 черв. 1999 р.— № 107.— С. 11.

Заборона діяльності об'єднань громадян здійснюється в судовому порядку. Суд може примусово розпустити об'єднання громадян або тимчасово (на строк до трьох місяців) заборонити окремі види чи всю діяльність певного об'єднання громадян. Згідно з Законом України "Про об'єднання громадян" від 16 червня 1992 р. із наступними змінами та доповненнями при усуненні причин, що стали підставою для тимчасової заборони, на клопотання об'єднання громадян його діяльність може бути відновлена судом у повному обсязі.

Вимога щодо зазначення в офіційних документах даних про членство у тому чи іншому об'єднанні громадян не допускається, крім випадків, передбачених законами України. Положення окремих законів України про неможливість бути членами політичних партій працівників міліції, військовослужбовців Прикордонних військ України, офіцерського складу, надстрокової служби та працівників внутрішніх військ МВС України, інших військових формувань України, співробітників Служби безпеки України, суддів, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини в цілому відповідають ст. 11 Європейської конвенції, яка проголошує право кожної людини на свободу мирних зборів і свободу асоціації з іншими, не перешкоджаючи запровадженню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції або органів державного управління. Однак, як зазначає М. І. Хавронюк, позапартійності органів державної виконавчої влади в Україні не існує, хоча відповідний законопроект було внесено до Верховної Ради України ще у 1997 р.[336]

Право брати участь в управлінні державними справами, всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраним гарантоване ст. 38 Конституції України. Така норма є впровадженням ст. 21 ЗДПЛ та ст. 25 МПГПП.

Референдум, тобто всенародне голосування, яке проводиться у зв'язку з прийняттям важливих законів або внесенням до них суттєвих змін, вирішенням принципових внутрішньополітичних чи зовнішньополітичних питань є одним із інститутів безпосередньої демократії, що гарантує пряме народовладдя, реалізацію права громадян на участь в управлінні державними справами на всіх рівнях. Порядок підготовки і проведення референдуму регулюється Конституцією України та Законом України "Про

[336] Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 321.

всеукраїнський та місцеві референдуми" від 3 липня 1991 р. із наступними змінами та доповненнями. Однак слід зазначити, що в багатьох положеннях Закон України "Про всеукраїнський та місцеві референдуми" не відповідає нормам Конституції України і має бути приведений у відповідність з останніми.

Частина 2 ст. 38 Конституції України передбачає, що громадяни України користуються рівним правом доступу до державної служби, а також служби в органах місцевого самоврядування. Порядок доступу громадян до цієї служби регулюється Законами України "Про державну службу" від 16 грудня 1993р. та "Про місцеве самоврядування в Україні" від 21 травня 1997р. Закон України "Про державну службу" від 16 грудня 1993 р. із наступними змінами та доповненнями визначає її як професійну діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті, щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів. Будь-які прямі чи непрямі пільги або обмеження щодо виборчих прав або державної служби залежно від походження, майнового стану, расової і національної належності, статі, освіти, мови, ставлення до релігії, політичних переконань, роду і характеру занять, не передбачені законом, заборонені. Разом з тим, згідно зі ст. 12 зазначеного Закону встановлено обмеження щодо прийняття на державну службу, а саме: для осіб, які визнані у встановленому порядку недієздатними, мають судимість, що *е* несумісною із зайняттям посади (рішення про несумісність ухвалюють працівники відповідних кадрових служб, що, напевне, може спричинитися до зловживань), а також для осіб, які будуть підпорядковані або підлеглі особам, які є їх близькими родичами у разі прийняття на службу та в інших випадках, встановлених законами України. Зауважимо, що МПГПП у ст. 25 також не відкидає можливості обґрунтованих обмежень на реалізацію аналізованого права, не конкретизуючи, однак, цих обмежень. До недоліків законодавства України відносно доступу до державної служби та служби в органах місцевого самоврядування можна віднести відсутність встановлення конкретної відповідальності за діяння, пов'язані з порушенням права громадянина на доступ до державної служби.

Стаття 39 Конституції України передбачає *право на мирні збори, мітинги, походи і демонстрації,* що є однією з форм безпосередньої демократії. У цій статті розвиваються положення, закріплені уст. 21 МПГПП та уст. 11 Європейської конвенції.

Водночас, якщо в європейській нормі йдеться про "кожну людину", в Конституції України таке право надається лише громадянам України.

Положення цієї статті відповідає нормам європейського права щодо сповіщального порядку проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій. Однак вимога "завчасного" сповіщання, яка гарантує владі можливість втручання, коли відповідні акції переслідують цілі, що суперечать законові, потребує конкретизації у спеціальному законі[337].

Стаття містить певні вимоги до організаторів таких заходів щодо забезпечення їх мирного характеру, а також передбачає випадки обмеження цього права, яке може встановлюватися судом на підставі закону і лише в інтересах національної безпеки та громадського порядку — з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав[1] і свобод інших людей. Такі обмеження щодо реалізації цього права повністю відповідають обмеженням, передбаченим МПГПП (ст. *21) та* Європейською конвенцією (ст. *II).*

Оскільки окремого закону, який би регулював порядок проведення мітингів та інших масових заходів, в Україні прийнято не було, чинним залишається Указ Президії Верховної Ради СРСР від 28 липня 1988 р. "Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій в СРСР". Проведення зборів громадян також регламентується Положенням про загальні збори громадян за місцем проживання в Україні, затвердженим постановою Верховної Ради України від 17 грудня 1993 р. Але зазначені нормативні акти та відповідні статті Законів України "Про місцеве самоврядування в Україні" і "Про свободу совісті та релігійні організації" не цілком відповідають нормі статті 39 Конституції, де встановлено, по-перше, реєстраційний, а не дозвільний порядок проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій, і, по-друге, можливість обмеження цього політичного права лише за рішенням суду і тільки в трьох випадках, визначених безпосередньо Основним Законом [338].

Збори громадян правомочні обговорювати різні питання політичного, соціально-культурного і виробничого характеру, пов'язані з виборами, обговоренням проектів законодавчих актів і рішень державних та місцевих органів тощо. Відповідальність за

[37] Коментар до Конституції України.— Вказ. праця.— С. 102.

[1в] Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— с. зю.

порушення встановленого порядку організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій передбачається Кодексом України про адміністративні правопорушення (ст. 185[і], 185[2]) та КК України (ст. 71, 187[3], 187[4], 187[5]).

Стаття 40 Конституції України гарантує можливість кожній людині *безпосередньо звертатися, направляти індивідуальні та колективні письмові звернення* до державних органів, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб. Положення ст. 40 стосуються не лише громадян України, тобто відповідним правом наділяються як іноземці, так і особи без громадянства. Причому ця стаття не передбачає жодної можливості обмеження встановленого права. Навпаки,— піднесення його на рівень конституційного свідчить, що воно розглядається як дуже важливий інструмент функціонування демократичного суспільства.

Порядок розгляду звернень, пропозицій, заяв і скарг громадян регламентується Законом України "Про звернення громадян" від 2 жовтня 1996 р.[339]. За встановленим порядком такі звернення мають розглядати ті органи, до компетенції яких належать порушені в них питання. Якщо заява надійшла до органу чи службової особи, до відання яких не належить розв'язання питання, порушеного в заяві, то вони мають направити її за належністю, повідомивши про це зацікавлену особу. В разі, коли таке звернення відбулося на особистому прийомі, відповідна посадова особа має дати необхідні роз'яснення.

За законодавством України звернення мають розглядатися в строк до одного місяця з дня надходження, а ті, які не потребують додаткового вивчення і перевірки,— негайно, в усякому разі, не більше 15 діб. У необхідних випадках строки вирішення можуть бути продовжені керівником відповідного органу, але не довше, як на місяць, з обов'язковим повідомленням про це відповідній особі.

Однак, як зазначає П. М. Рабінович, попри всі незаперечні достоїнства Закону, реалізація конституційного права громадянина на звернення залишається нині справою не завжди простою і не завжди результативною насамперед через нехтування компетентними (тобто уповноваженими на застосування цього Закону) особами обов'язками, які на них покладено Законом, а перш за все — невжиття передбачених ним заходів юридичної відповідальності за порушення законодавства про звернення

[ет] Закон України "Про звернення громадян" // ВВР.— 1996.— № 47.— Ст. 256.

громадян [34о]. Такою юридичною гарантією забезпечення конституційного права громадян на звернення є встановлена відповідальність за неналежне реагування з боку посадових осіб на звернення громадян, а саме — відповідальність за халатність (ст. 167 КК України, в окремих випадках ст. 165 або 254 КК), посадовий підлог (ст. 172 КК), переслідування громадян за критику (ст. 134[і] КК). Можлива також цивільна, дисциплінарна й адміністративна відповідальність за порушення законодавства, яка регулює відносини щодо реалізації права на звернення.

9.4. Економічні, соціальні *та* культурні права

Економічні права — це, за визначенням П. М. Рабіновича, можливості людини реалізувати свої здібності і здобувати засоби до існування, беручи участь у виробництві матеріальних та інших благ [34!]. Н. Г. Шукліна визначає їх як можливості людини брати участь у виробництві матеріальних та інших благ. Доповнимо ці визначення ще й вимогами, претензіями, які людина може висувати до держави для реалізації цих можливостей. Систему основних прав та обов'язків громадянина в галузі економічного життя складають:

1) право на приватну власність;

2) право на підприємницьку діяльність, не заборонену законом;

3) право на користування природними та іншими об'єктами суспільної власності.

Частина 1 ст. 41 Конституції України надає кожному *право володіти, користуватися і розпоряджатися своїм майном та результатами своєї інтелектуальної праці,* тобто суб'єктом права власності в Україні може бути кожна фізична особа, як громадянин України та іноземної держави, так і особа без громадянства, *а* також створена громадянами юридична особа. Конституція не визначає об'єктів приватної власності. Об'єктами права приватної власності виступають: майно (речі), природні ресурси, які можуть бути в цивільному обігу, а також результати інтелектуальної, творчої діяльності, в тому числі твори науки, літератури і мистецтва, винаходи, інші результати інтелектуальної творчої праці.

Непорушність приватної власності і право її успадкування гарантується законом та захищається судом. Закон визначає спо-

[340] *Рабінович П. М.* Юридичне забезпечення в Україні права людини на скаргу та на інші звернення: Стан і шляхи поліпшення // Права людини в Україні. Щорічник.— 1996.— С. 8—9.

[3"] *Рабінович П. М.* Основні права людини...— Вказ. праця.— С. 19.

соби набуття приватної власності та межі користування нею. Ніхто не може бути протиправно позбавлений своєї власності.

Власник має всі три права: володіння, користування, розпорядження об'єктами власності. Інші особи (невласники), як правило, мають ці права кожне окремо і залежать від прав та волі власника. Відносини власності та порядок набуття права приватної власності визначаються ЦК, Законами "Про власність" від 7 лютого 1991 р. із наступними змінами та доповненнями, "Про селянське фермерське господарство" в редакції від 22 червня 1993 р., "Про колективне сільськогосподарське підприємство" від 14 лютого 1992 р. із наступними змінами та доповненнями, "Про споживчу кооперацію" від 10 квітня 1992 р. із наступними змінами та доповненнями, "Про сільськогосподарську кооперацію" від 17 липня 1997 р. та ін. Найпоширенішими способами набуття права власності є виробництво та виготовлення продукції і товарів, створення творів літератури і мистецтва, іншої продукції інтелектуальної діяльності, купівля, отримання в дар, у спадок, у порядку обміну, придбання за прибутки від підприємницької, трудової та інтелектуальної діяльності, за цінні папери, іншими способами, не забороненими законодавством. У процесі економічної реформи громадяни України безоплатно набувають права власності в результаті приватизації майна державних підприємств.

Випадки примусового відчуження об'єктів приватної власності, що може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, за умови попереднього і повного відшкодування їхньої вартості, передбачаються законодавчими актами, зокрема ЦК, Законом України "Про власність", а порядок примусового відчуження — ЦПК України. До таких випадків належать вилучення майна у власника за ухвалою суду при зверненні стягнення за зобов'язаннями власника; відчуженні майна, яке за законом не може належати громадянам; відчуженні нерухомості у зв'язку з вилученням земельної ділянки для суспільних потреб; викупі пам'яток історії та культури, які безпосередньо утримуються власником; вилученні (реквізиції) майна в інтересах суспільства за-умов воєнного чи надзвичайного стану, зокрема у випадках стихійного лиха, аварій, епідемій, епізоотій, з наступною повною виплатою власникові майна.

У випадках, передбачених законом, до власника може бути застосована конфіскація майна, тобто безоплатне вилучення такого майна, виключно за вироком суду. Однак загальний аналіз законодавства, що регулює питання позбавлення права приватної

власності, демонструє необхідність приведення його у відповідність зі ст. 41 Конституції України. Як зазначає ,М. Хавронюк, існує необхідність і в тому, щоб в одному законі були чітко визначені поняття реквізиції, конфіскації, сплатного вилучення майна, умови і порядок примусового відчуження об'єктів права власності, зокрема, приватної. Нагальною є потреба і в прийнятті закону про націоналізацію [342]. Водночас, здійснення громадянами права власності не повинно порушувати прав інших осіб. Кожний має право охороняти свою власність усіма законними засобами.

Згідно з ст. 42 Конституції України кожен має *право на підприємницьку діяльність,* яка не заборонена законом. Підприємництво — це гарантована Конституцією України самостійна ініціатива, систематична, на власний ризик і не заборонена законом діяльність по виробництву продукції, виконанню робіт, наданню послуг та зайняттю торгівлею з метою одержання прибутку. Проте приватна ініціатива не може суперечити суспільній користі та моралі, завдавати шкоди особистій безпеці, правам людини та її гідності, порушувати норми економічної безпеки.

Конституцією і законом така діяльність обмежується передусім для депутатів, посадових чи службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Відповідно до Закону України "Про підприємництво" від 7 лютого 1991 р.І-ІЗ наступними змінами та доповненнями не допускається зайняття підприємницькою діяльністю також військовослужбовців, службових осіб органів прокуратури, суду, державної безпеки, внутрішніх справ, державного нотаріату, а також державної влади й управління, які покликані здійснювати контроль за діяльністю підприємств. Обмеження на зайняття підприємницькою діяльністю суддів встановлено також Законом України "Про статус суддів" від 15 грудня 1992 р. із наступними змінами та доповненнями.

Статтею 3 зазначеного Закону "Про підприємництво" передбачено, що підприємці мають право без обмежень приймати рішення і самостійно здійснювати будь-яку діяльність, що не суперечить чинному законодавству, що гарантується і відповідними принципами підприємницької діяльності (ст. 5).

У встановленому законом порядку Верховна Рада України затверджує перелік видів діяльності, які підлягають ліцензуванню, а також тих, підприємництво в яких не застосовується у

[342] Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.- Вказ. праця.— . С. 339.

зв'язку з підвищеними вимогами до безпеки робіт та централізації функції управління. Для ведення підприємницької діяльності особа повинна зареєструватись як підприємець (ст. 8 Закону "Про підприємництво"), створити і зареєструвати індивідуальне чи приватне підприємство або придбати патент для здійснення торговельної діяльності (ст. 1 Декрету Кабінету Міністрів України "Про податок на промисел" від 17 березня 1993 р. і ст. 14 Декрету Кабінету Міністрів України "Про податок на прибуток з громадян" від 26 жовтня 1992 р.). В цьому зв'язку зазначимо, що Україна ще не ратифікувала Конвенцію МОП про свободу асоціації та захист права на організацію від 9 липня 1948 р., відповідно до якої підприємці мають право створювати за своїм вибором організації без попереднього дозволу на це, а також право вступати до таких організацій. Такі організації не підлягають розпуску або тимчасовій забороні в адміністративному порядку. Однак ст. 36 та 37 Конституції України можуть бути підставою для створення таких організацій.

Відповідно до Конституції держава забезпечує свободу конкуренції між підприємцями, захищає споживачів від проявів не-, сумлінної конкуренції та монополізму в будь-яких сферах підприємницької діяльності. Держава передбачає заходи для обмеження зазначеного монополізму. З цією метою прийняті антимонопольні Закони — "Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності" від 18 лютого 1992 р. із наступними змінами та доповненнями, "Про Антимонопольний комітет України" від 26 листопада 1993 р. та "Про захист від недобросовісної конкуренції" від 7 червня 1996 р.

Державний контроль за дотриманням антимонопольного законодавства, захист інтересів підприємців від зловживання монопольним становищем та недобросовісної конкуренції здійснюються антимонопольним комітетом України.

Реалізація встановленого Конституцією України обов'язку держави- щодо захисту прав споживачів забезпечується спеціальними законами. Так, Законом України "Про захист прав споживачів" у редакції від 15 грудня 1993 р. передбачено, що споживачі на території України під час придбання, замовлення або використання товарів (робіт, послуг) для задоволення своїх потреб мають право на державний захист своїх прав; гарантований рівень споживання; належну якість товарів (робіт, послуг) торговельного та інших видів обслуговування; безпеку товарів

(робіт, послуг); відшкодування збитків, завданих товарами (роботами, послугами) неналежної якості, а також шкоди, заподіяної небезпечними для життя і здоров'я людей товарами (роботами, послугами), у випадках, передбачених законодавством; звернення до суду та інших уповноважених державних органів за захистом порушених прав; об'єднання в громадські організації споживачів (об'єднання споживачів).

Законом України "Про споживчу кооперацію" від 10 квітня 1992 р. із наступними змінами та доповненнями передбачено захист прав споживачів, які об'єднались у споживчі товариства та спілки для спільної господарської діяльності з метою поліпшення свого економічного і соціального стану. Але така діяльність не належить до підприємницької і на неї не поширюються Закони "Про підприємництво" та "Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності". Згідно із Законом України "Про сільськогосподарську кооперацію" від 17 липня 1997 р. сільськогосподарські обслуговуючі кооперативи вважаються неприбутковими організаціями. Це означає, що їхня діяльність також не належить до підприємницької.

Наступна група прав, яка виділяється у вітчизняному конституційному та міжнародному інститутах прав людини — *соціальні права,* хоч не всі науковці погоджуються з їх окремим статусом у класифікації прав людини, мотивуючи це тим, що всі права людини є соціальними, оскільки вони обумовлені соціумом,' суспільством [343]. Розуміння соціальних прав пов'язане з концепцією соціальної держави, основою якої є принцип відповідальності держави за забезпечення своїм громадянам прожиткового мінімуму, який закріплюється в законодавстві. Ці права закріплені на міжнародному рівні, передусім, у МПЕСКП 1966 р. Крім того, МОП було прийнято понад 100 конвенцій та рекомендацій щодо соціальних прав людини і громадянина.

Ідея соціальної правової держави вперше була закріплена в Конституції Веймарської республіки (нині ФРН), а згодом в Основному Законі ФРН 1949 р. Ця ідея полягає в тому, що держава, яка базується на конституції і праві, має нести відповідальність за забезпечення в країні соціальної справедливості і соціальної захищеності[344]. Як зазначав у своєму виступі на розширеному

[343] Див.: *Рабінович П. -М.* Основні права людини...— Вказ. праця.— С. 19.
[344] Конституційне право України.— Вказ. праця.— С. 289.

засіданні Колегії Міністерства праці та соціальної політики України Президент України Л. Д. Кучма, будь-яка держава і будь-який уряд змушені вирішувати своєю соціальною політикою принаймні три основні завдання: оплачувати борги минулого (соціальний захист громадян); забезпечувати сьогодення (регуляція зайнятості та доходів) та дбати про майбутнє (розвиток соціальної сфери)[345].

Відповідно до Конституції України систему соціальних прав складають права на працю, страйк, соціальний захист, житло, достатній життєвий рівень, а також на охорону здоров'я, медичну допомогу й медичне страхування. Критика західних науковців та практиків у бік Конституції України найчастіше спрямована саме на включення в Конституцію гарантій цієї групи прав. Як зазначає Б. Футей, уряд не матиме фінансової змоги імплементувати ці позитивні права, а суд буде безсилий примусити уряд виконати ці зобов'язання. Такі конституційні заяви тільки послаблюють Конституцію, оскільки не зберігають довіри ні до судової влади, ні до уряду. Кращим місцем для таких гарантій була б Преамбула чи Декларація про наміри, де вони сприймалися б як цілі, досягнення яких прагне держава [346].

Стаття 43 передбачає *право на працю,* яке тлумачиться як можливість заробляти собі на життя працею, яку кожен вільно обирає або на яку кожен вільно погоджується. Людина може працювати по найму за трудовим договором (контрактом) або ж самостійно забезпечити себе роботою як підприємець, фермер, член кооперативу, займатись індивідуальною трудовою діяльністю. Незайнятість особи не повинна розглядатись як підстава для притягнення до будь-якої відповідальності, тобто Україна офіційно відмовилась від принципу обов'язковості праці, що означає відмову від будь-яких примусових форм реалізації громадянами права на працю.

З розвитком ринкових відносин і появою недержавних навчальних закладів суттєво змінилися форми реалізації права на працю осіб, які закінчили навчальні заклади [347]. Можна констатувати' зменшення адміністративно-правового впливу і посилення договірних засад у цій сфері. Постановою від 22 серпня

[345] *Кучма Л. Д.* Соціальна політика має стати справді людяною // Урядовий кур'єр.— 15 квіт. 1999 р.— № 69—70.— С. 3.
[346] *Futey B. A.* Rule of Law: Draft Constitution Fails to Establish Strong Judiciary // Intelnews. Economic Review.— 12 Feb. 1996.
[347] *Єрьоменко В.* Правові форми реалізації громадянами права на працю // Право України.— 1999.— № 1.— С. 18.

1996 р. № 992 Кабінет Міністрів України затвердив порядок працевлаштування випускників вищих навчальних закладів, підготовка яких здійснювалась за державним замовленням. Особи, які навчаються за рахунок державних коштів, укладають з адміністрацією вищих навчальних закладів угоду, згідно з якою вони зобов'язуються після закінчення навчання відпрацювати у державному секторі не менше трьох років, а в разі відмови повинні у встановленому порядку відшкодувати вартість навчання. Особи, які навчаються за рахунок юридичних (фізичних) осіб, вирішують питання щодо подальшої роботи виключно угодою між собою.

У ч. 2 ст. 43 Конституції передбачається обов'язок держави по створенню умов для повного здійснення *громадянами* права на працю. Отже, якщо в ч. 1 йдеться про право кожного на працю, то в другій тільки про громадян. Як зазначено у коментарі до Конституції, це створює враження, що принцип рівних можливостей у виборі професії або роду трудової діяльності, зокрема, однакова для всіх можливість просування по роботі на вищі посади, не стосується іноземців або осіб без громадянства. Таке звуження права на працю не відповідає вимогам статей 6 та 7 МПЕСКП, а також ст. 1 ч. II Європейської соціальної хартії, де йдеться про право на працю всіх працюючих.

У ч. 3 ст. 43 Конституції забороняється примусова праця, тобто будь-яка робота чи служба, що вимагається від будь-якої особи під загрозою якого-небудь покарання. Не вважається примусовою працею військова або альтернативна (невійськова) служба; праця в умовах надзвичайних обставин та робота, яка виконується за вироком суду, що вступив у законну силу.

Належні, безпечні та здорові умови праці в процесі трудової діяльності визначаються ст. 153—173' КЗпП та Законом "Про охорону праці" від 14 жовтня 1992 р. із наступними змінами. Право на заробітну плату не нижче встановленого законом рівня передбачене Законом "Про оплату праці" від 24 березня 1995 р. із наступними змінами та доповненнями, зокрема, встановлюється розмір мінімальної заробітної плати, яка є обов'язковою на всій території України для підприємств усіх форм власності і господарювання (ст. 3) тощо.

Ст. 232 КЗпП України передбачає судовий захист громадян від незаконного звільнення. Спори працівників про поновлення на роботі незалежно від підстав припинення трудового договору, зміну дати і формулювання причини звільнення, оплату за

час вимушеного прогулу, за винятком спорів для деяких категорій працівників, розглядаються безпосередньо в районних (міських) судах. В цілому за 1998 р. судами задоволене більше половини позовів щодо порушення конституційного права громадян на працю, тобто можливості заробляти собі на життя [348].

За останні роки Україна зробила чимало з імплементації міжнародних норм з прав людини, що гарантують право на працю, вміщених у ЗДПЛ (ст. 23), МПЕСКП (ст. 6, 7), Конвенціях МОП, Європейській соціальній хартії (ст. 1, 2, 3, 4 ч. II). Вперше конституційною нормою громадянам гарантовано захист від незаконного звільнення. У законодавстві України про працю прийнято більш логічну і цивілізовану процедуру розгляду індивідуальних трудових спорів; запроваджено 40-годинний робочий тиждень згідно з Конвенцією МОП № 47 про скорочення робочого часу до сорока годин на тиждень від 1935 р., яку Україна ратифікувала ще в 1956 р.; визнано право на ведення колективних переговорів не лише профспілкового комітету, а й інших представницьких органів або просто уповноважених трудовим колективом представників трудящих. Проголошено, що розміри оплати праці найманого працівника визначаються тільки за результатами його праці; крім того, нині майже не існує обмежень для роботи за сумісництвом. У 1998 р. згідно із Законом України "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)" відповідним указом Президента від 17 листопада 1998 р. було утворено Національну службу посередництва і примирення (НСПП), головною метою діяльності якої є поліпшення трудових взаємин у колективах та запобігання виникненню колективних трудових спорів і конфліктів. Всього на 20 липня 1999 р. НСПП отримала до розгляду 171 колективний спір, з яких за сприяння НСПП було вирішено під час процедур примирення 19 таких спорів, не допущено переростання спору в конфлікт у 18 випадках [349].

У лютому 1994 р. Україна ратифікувала п'ятдесяту Конвенцію МОП № 158 від 1982 р. про припинення трудових відносин з ініціативи підприємця. Приводячи окремі норми КЗпП у відповідність з ратифікованою Конвенцією МОП, у липні 1994 р. було скасовано дискримінаційну норму, що була включена до Кодексу ще у 1988 р., яка давала змогу роботодавцеві (власнику або

[348] *Бойко В.* Стан здійснення в Україні правосуддя в 1998 р. та завдання по удосконаленню організації роботи судів // Право України.— 1999.— № 3.— С. 3.

[349] Запобігти трудовим конфліктам // Урядовий кур'єр.— 28 липня 1999 р.— № 139.— С. 5.

уповноваженому ним органу) розірвати трудовий договір з працівником при досягненні ним пенсійного віку та при наявності у нього права на повну пенсію по старості [35о]. У ст. 23 КЗпП Кабінет Міністрів України запропонував обмежити застосування строкових трудових договорів випадками, коли трудові відносини не може бути встановлено на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи або умов її виконання, чи інтересів працівника, а також в інших випадках, передбачених законодавством.

Можна назвати багато інших прикладів імплементації чи спроб імплементації міжнародних норм у галузі трудових відносин. Проте ще більше залишається зробити у напрямі встановлення справді цивілізованих трудових відносин [351]. Найболючішими серед проблем залишаються порушення права на заробітну плату, забезпечення належних, безпечних і здорових умов праці (рівень виробничого травматизму та професійних захворювань в Україні залишається вищим навіть порівняно з іншими країнами СНД) тощо.

Право на страйк (ст. 44 Конституції України) — нове для нашої країни право, що є відтворенням положень ст. 8 МПЕСКП. Це право належить лише тим, хто працює. Конституція не передбачає можливості страйку працюючих з політичними вимогами, хоча і не забороняє їх.

Порядок здійснення права на страйк донедавна регламентувався нормами Закону СРСР "Про порядок розгляду колективних трудових спорів (конфліктів)" у редакції від 20 травня 1991 р. Новий Закон України "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)" було прийнято 3 березня 1998 р. Страйк забороняється за умов, якщо припинення працівниками роботи створює загрозу життю і здоров'ю людей, довкіллю або перешкоджає запобіганню стихійному лихові, аваріям, катастрофам тощо; у разі оголошення надзвичайного чи воєнного стану; а також забороняється страйк працівників (крім технічного та обслуговуючого персоналу) органів прокуратури, суду, Збройних сил України, органів державної влади, безпеки та правопорядку. Що ж до МПЕСКП, він допускає обмеження права на страйк

[350] Див.: *Antonovych M.* Implementation of International Human Rights Norms in Ukrainian Legislation // Golden Gate Univ. School of Law Annual Survey of Int'l and Сотр. L.— 1996.— V. 3.— P. 11—12.

[351] *Іванкевич В.* Трудові відносини і права людини // Урядовий кур'єр.— 17 січня 1995.— № 8.— С. 7.

тільки щодо осіб, які входять до складу збройних сил, поліції або адміністрації держави, хоча зазначається умова здійснення цього права відповідно до законів кожної держави.

Обмеження на реалізацію права на страйк, згідно з Конституцією, можливі з урахуванням необхідності забезпечення національної безпеки, охорони здоров'я, прав і свобод інших людей. Рішення про визнання страйку незаконним може прийняти тільки суд у випадках, визначених у ст. 22 вказаного Закону.

Право на відпочинок працюючих передбачено ст. 45 Конституції Україні^. Це право проголошене у ст. 24 ЗДПЛ, ст. 7 МПЕСКП, ст. 2 ч. II Європейської соціальної хартії. У КЗпП України воно закріплено в ст. 2.

Усім працівникам згідно із Законом "Про відпустки" від 15 листопада 1996 р. надаються щорічні відпустки не менш як 24 календарні дні із збереженням середньомісячного заробітку (зауважимо, що згідно з Європейською соціальною хартією передбачається забезпечення як мінімум двотижневої щорічної оплаченої відпустки). Для деяких категорій працівників надається відпустка більшої тривалості, наприклад, працівникам, молодшим 18 років — 31 календарний день. Чинне законодавство передбачає щорічні додаткові відпустки, які надаються працівникам, зайнятим на роботах із шкідл[ивими та] важкими умовами праці; окремим категоріям працівників, чия робота пов'язана з підвищеним нервово-емоційним та інтелектуальним навантаженням або виконується в особливих природних умовах підвищеного ризику для здоров'я; працівникам з ненормованим робочим днем. Згідно зі ст. 4 Закону "Про відпустки" працівникам, крім щорічної основної та додаткової відпусток, у передбачених законом випадках надаються додаткові відпустки у зв'язку з навчанням, творча відпустка; відпустки без збереження заробітної плати; соціальні відпустки, до яких належать: відпустка у зв'язку з вагітністю та пологами, відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, додаткова відпустка працівникам, які мають двох і більше дітей віком до 15 років.

Стаття 46 Конституції України передбачає *право громадян на соціальний захисті* встановлює види соціального забезпечення. Зокрема, закріплюється право на забезпечення у старості, при втраті годувальника, у разі переходу на інвалідність, при повній, частковій або тимчасовій втраті працездатності та у випадку безробіття, що сталося з незалежних від громадянина причин. Закон України "Про пенсійне забезпечення" від 5 листопада

1991 р. із наступними змінами та доповненнями передбачає пенсії за віком, по інвалідності, у зв'язку з втратою годувальника, за вислугу років, а також соціальні пенсії, що призначаються і виплачуються непрацездатним громадянам при відсутності у них права на трудову пенсію. 1 грудня 1998 р. було прийнято Закон України "Про наукову і науково-технічну діяльність", статтею 24 якого передбачені, зокрема, положення щодо пенсійного забезпечення наукових працівників.

Закон України "Про зайнятість населення" від 1 березня 1991 р. із наступними змінами та доповненнями визначає основи захисту населення України від безробіття. Безробітними визнаються працездатні громадяни, які з незалежних від них причин не мають заробітку або інших доходів через брак підходящої роботи, зареєстровані в державній службі зайнятості, дійсно шукають роботу і здатні її виконувати. Відповідно до п. 1 ст. 5 цього закону держава забезпечує надання додаткових гарантій щодо працевлаштування працездатним громадянам у працездатному віці, які потребують соціального захисту і не здатні на рівних конкурувати на ринку праці, а саме: жінкам, які мають дітей віком до шести років; одиноким матерям, які мають дітей віком до чотирнадцяти років або дітей-інвалідів; молоді, яка закінчила або припинила навчання у середніх загальноосвітніх школах, професійно-технічних закладах освіти, звільнилася зі строкової військової або альтернативної служби тощо; особам передпенсійного віку (чоловікам по досягненні 58 років, жінкам — 53 років) та особам, звільненим після відбуття покарання або примусового лікування.

У 1999 р. до Верховної Ради було подано законопроект "Про внесення змін до статті 46 Конституції України", у якому право громадян на соціальний захист у старості пов'язувалося з досягненням ними певного віку, а саме: "Громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх ... у старості при досягненні жінками віку не вище 55 років, а чоловіками — не вище 60 років". Необхідність таких змін обґрунтовувалась потребою посилення гарантій існуючих прав та свобод громадян України. Однак у справі за зверненням Верховної Ради України про надання висновку щодо відповідності зазначеного проекту закону вимогам ст. 157 Конституції України Конституційний Суд вирішив, що пропоновані зміни, по суті, обмежують право громадян на соціальний захист у старості, оскільки за своїм буквальним смислом фактично позбавляють права на соціальний захист жінок, старших 55 років, і чоловіків, старших 60 років, що суперечить вимогам статті 157 Конституції України[352].

Соціальні права громадян України забезпечуються системою загальнообов'язкового державного соціального страхування. Разом з тим у нинішніх умовах гостро стоїть проблема створення необхідного механізму соціального забезпечення населення. Постановою Верховної Ради України від 21 грудня 1993 р. схвалено Концепцію соціального забезпечення населення України, згідно з якою соціальне забезпечення поширюється на громадян, які працюють за наймом, членів їхніх сімей та непрацездатних осіб. На громадян, які самостійно забезпечують себе роботою, включаючи підприємців, осіб, зайнятих творчою діяльністю, членів кооперативів, фермерів, поширюються лише ті соціальні гарантії, у фінансуванні яких вони беруть участь. За Концепцією, поступово запроваджуються такі самостійні види соціального страхування: на випадок безробіття, медичне страхування, страхування від нещасних випадків на виробництві, пенсійне страхування. Згідно з Концепцією спочатку створюються передумови реформування системи соціального захисту, вдосконалюється управління страховими фондами, започатковується приватне страхування на комерційній основі. При досягненні стабілізації в економіці країни будуть прийняті відповідні акти, що закріплюють здійснення реформ соціального страхування.

Законами України ратифіковані Угода про співробітництво в галузі трудової міграції та соціального захисту трудящих-мігрантів (Москва, 1994), Угода про взаємне визнання пільг і гарантій для учасників та інвалідів Великої Вітчизняної війни, учасників бойових дій на території інших держав, сімей загиблих військовослужбовців (Москва, 1994) тощо. На виконання зазначених законів Кабінетом Міністрів України, міністерствами і відомствами прийнято необхідні підзаконні акти, укладені міждержавні угоди. Так, урядами України та Російської Федерації 15 січня 1993 р. підписана Тимчасова угода про гарантії прав громадян, які працюють у районах Крайньої Півночі та місцевостях, прирівняних до районів Крайньої Півночі[353]. Разом з тим, Україні ще багато залишається зробити для імплементації норм Європейської

[352] Статтю Конституції не змінюватимуть // Урядовий кур'єр.— 16 черв. 1999 р.— № ПО.— С. 9.

[353] Див.: Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 154.

соціальної хартії, Конвенції № 102 МОП про мінімальні норми соціального забезпечення.

У ст. 48 Конституції України закріплюється *право на достатній життєвий рівень, що* є новою конституційною нормою. Фактично, ця норма — ціль, до якої громадяни, державні органи й інші складові політичної системи обов'язково повинні прагнути. Стаття 48 сформульована таким чином, що в ній немає спеціальних гарантій. Це єдина норма в розділі 2 Конституції України, де відповідне право не конкретизується у даній статті. У ст. 25 ЗДПЛ передбачається право кожної людини на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та необхідне соціальне обслуговування, який є необхідним для' підтримання здоров'я і добробуту її самої та її сім'ї, і право на забезпечення в разі безробіття, хвороби, інвалідності, вдівства, старості чи іншого випадку втрати людиною засобів до існування через незалежні від неї обставини. Тлумачення права кожного на достатній життєвий рівень дається і в ст. 11 МПЕСКП як такого, що включає достатнє харчування, одяг і житло. Це право також включає право кожного на неухильне поліпшення умов праці, право на свободу від голоду тощо. У МПЕСКП передбачається також право кожного на винагороду, яка забезпечувала б як мінімум усім..працюючим .задовільне існування для них самих та їхніх сімей (п. а/іі/ ст. 7). У Європейській соціальній хартії право на справедливу винагороду також тлумачиться як таке, що дозволить забезпечити працюючим та їхнім сім'ям гідний рівень життя.

Звичайно, основний елемент, що визначає життєвий рівень,— заробітна плата в умовах переходу до ринкової економіки і кризи виробництва в Україні не забезпечує достатній життєвий рівень працівників і їхніх сімей. Згідно із Законом України "Про оплату праці" від 24 березня 1995 р. із наступними змінами та доповненнями мінімальна заробітна плата в Україні визначається у розмірі, не нижчому за вартісну величину межі малозабезпеченості з розрахунку на працездатну особу. Розмір мінімальної заробітної плати встановлюється Верховною Радою України один раз на рік при затвердженні державного бюджету. В період між переглядом розміру мінімальної заробітної плати індивідуальна заробітна плата підлягає індексації за чинним законодавством.

В умовах кризового стану економіки в Україні було прийнято низку законів, що визначають межу малозабезпеченості, склад споживчих кошиків, прожитковий мінімум, як от Закон "Про

мінімальний споживчий бюджет" від 3 липня 1991 р., "Про межу малозабезпеченості" від 4 жовтня 1994 р., "Про прожитковий мінімум" від 15 липня 1999 р. тощо. Згідно з останнім з них, прожитковий мінімум визначається як вартісна величина достатнього для забезпечення нормального функціонування організму людини, збереження його здоров'я набору продуктів харчування, а також мінімального набору непродовольчих товарів та мінімального набору послуг, необхідних для задоволення основних соціальних і культурних потреб особистості. Закон передбачає моніторинг прожиткового мінімуму і відповідальність посадових осіб, винних у порушенні законодавства про прожитковий мінімум.

Одначе стан справ з реалізацією аналізованого права в умовах економічної кризи в Україні незадовільний. За показниками індексу людського розвитку, який розраховується на основі даних про середню тривалість життя і реальний валовий внутрішній продукт на душу населення, у 1997 р. Україна посіла 95 місце серед 175 країн світу.

Зміст *права кожного на охорону здоров'я* (ст. 49 Конституції України) визначається ст. 6 Основ законодавства України про бхборону здоров'я. Це право, зокрема, передбачає життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд тощо; безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище; безпечні й здорові умови праці тощо. На розвиток положень Основ було прийнято багато інших нормативно-правових актів, але вони не повністю враховують міжнародно-правові стандарти щодо захисту права людини на охорону здоров'я, зокрема, ті, що містяться у Женевській декларації Всесвітньої медичної асамблеї (1948 р..), Декларації ГА ООН про права інвалідів (1975 р.), Декларації з прав людини та особистої свободи медичних працівників (1985 р.), Декларації по боротьбі з травматизмом (1990 р.) та ін.

У комплексі заходів охорони здоров'я особливе місце належить державному забезпеченню санітарно-епідемічного благополуччя. Порядок його забезпечення визначається Законом "Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення" від 24 лютого 1994 р. У грудні 1991 р. було прийнято Закон України "Про запобігання захворювань на СНІД та соціальний захист населення", який передбачав створення Національного комітету при Президентові України та регіональні й місцеві комітети для боротьби із захворюванням на СНІД. Певною мірою Україна випередила тут навіть міжнародну думку в боротьбі зі

СНІДом, оскільки спеціалізована інституція з цих проблем - Об'єднана програма з ВІЛ/СНІДу в рамках ООН була утворена аж у 1994 р. Цим документом проголошувалась необхідність утворення в кожній країні спеціалізованого координаційного органу. На II Міжнародній консультації з ВІЛ/СНІДу та прав людини, організованій ООН у вересні 1998 р. в Женеві за участю представників України, йшлося про позитивний досвід України. Однак зміни статусу Національного комітету і перетворення його, врешті, на Координаційну раду з питань запобігання захворюванням на СНІД негативно вплинули на розв'язання проблем боротьби зі СНІДом в Україні. А ці проблеми реальні і загрожують будь-якій людині. Це продемонструвала і справа Юрія Ч., яка слухалась у серпні 1999 р. Новоархангельським районним судом, у якій винними визнано посадових осіб, які своїми діями спричинили зараження пацієнта вірусом СНІДу[354].

Зі ст. 49 Конституції України тісно пов'язана ст. 50, згідно з якою кожен має *право на безпечне для життя і здоров'я довкілля.* Критерії безпечного стану довкілля визначаються екологічними стандартами та нормативами і технічними, санітарно-гігієнічними й іншими нормами. Це відповідає міжнародним тенденціям, законадавству США та країн Європи.

Широкі повноваження в галузі охорони довкілля надано громадянам. В порядку, визначеному законодавством, вони мають право брати участь в обговоренні матеріалів щодо розміщення, будівництва і реконструкції екологічно небезпечних об'єктів тощо. Це відповідає, зокрема, принципу 10 Декларації ООН з проблем навколишнього середовища і розвитку (Ріо-де-Жанейро, 1992), яку підписала й Україна, де проголошується, що екологічні питання найефективніше вирішуються за участю всіх зацікавлених громадян. На національному рівні кожен повинен мати необхідний доступ до інформації відносно довкілля та можливість брати участь у прийнятті рішень шляхом широкого доступу до екологічної інформації, юридичних та адміністративних процедур, включаючи компенсацію шкоди та відшкодування збитків [355]. Відомі приклади реалізації громадянами України аналізованого права. Влітку 1995 р. "Зелений світ" у Нікополі, Марганці та Кам'янці Дніпровській організував місцевий референдум щодо за-

[354] *Яковєнко Г.* СНІДом заразили у лікарні // Голос України.— 23 верес. 1999 р.— № 176.— С. 8.

[355] The Rio Declaration on Environment and Development (1992) // http:// www.greenpeace.org/ intlaw/riol.html.

пуску 6-го блоку Запорізької АЕС та будівництва сховища відпрацьованого пального, під час якого більшість населення висловилася проти добудови. І хоч влада зігнорувала його результати через неповне дотримання організаторами процедурних питань, це був перший у світі прецедент *місцевого* референдуму з питань ядерної енергетики, про який інформагенцією Рейтер було повідомлено на весь світ [356].

Конституційне закріплення отримали дві складові екологічних прав громадян: право на відшкодування збитків, заподіяних погіршенням стану довкілля (ст. 9 Закону "Про охорону навколишнього природного середовища"), та право на отримання і використання екологічної інформації. Порядок реалізації громадянами права на інформацію, включаючи екологічну, визначається законом України "Про інформацію" від 2 жовтня 1992 р. Відповідно до ст. 69 Закону "Про охорону навколишнього природного середовища" від 25 червня 1991 р. шкода внаслідок негативного впливу на довкілля діяльності підприємств, установ, організацій та окремих громадян підлягає компенсації, як правило, в повному обсязі. Згідно з українським законодавством громадяни мають право брати участь в обговоренні проектів законодавчих актів, матеріалів щодо розміщення, будівництва і реконструкції об'єктів, які можуть негативно вплинути на стан довкілля, та вносити пропозиції з цих питань, брати участь у проведенні громадської екологічної експертизи. Однак, як зазначає В. Костицький, слід констатувати, що положення екологічного законодавства на практиці реалізуються дуже погано. Однією з причин такої ситуації є низький рівень еколого-правової свідомості населення, необізнаність його з новими законодавчими положеннями. Іншою причиною є нігілістичне ставлення до права громадян на одержання повної, достовірної інформації про" стан навколишнього природного середовища та його вплив на здоров'я населення з боку органів, які зобов'язані надавати таку інформацію. Третя причина полягає в тому, що люди не звикли, звертатися до суду, віддаючи перевагу мітингуванню, пікетуванню[357].

[356] *Фелоринчик С.* Перший у світі прецедент місцевого референдуму з питань ядерної енергетики // Права людини: Інформаційний бюлетень Харківської правозахисної групи.— 21—31 січня 1999 р.— № 3.— С. 7

[357] *Костицький В. В.* Екологічні права людини та шляхи їх реалізації в Україні // Законодавчий захист прав людини.— Вказ. праця.— С. 55.

Поряд з правом кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля Конституція України в ст. 16 проголошує обов'язком держави забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної, рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи планетарного масштабу, а також збереження генофонду українського народу.

Ратифікація Україною у 1999 р. Орхуської конвенції про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень і доступ до правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища, означає взяття на себе таких важливих зобов'язань, як забезпечення доступу до екологічної інформації (до цього часу в Україні немає окремого закону про екологічну інформацію); впливу громадськості на прийняття рішень з важливих екологічних питань (що передбачає одержання інформації вчасно і в повному обсязі) та доступ до правосуддя з екологічних питань. На думку Ю. Самойленка та В. Підліснюк, ратифікація зазначеної Конвенції — це шлях України в Європу, бо вступ нашої держави до екологічного союзу європейських країн для нас набагато реальніший і не менш важливий, ніж вступ до економічного союзу[358].

Відповідними законами Україна ратифікувала також Конвенцію про охорону біологічного різноманіття (Ріо-де-Жанейро, 1992 р.), приєдналась до Конвенції 1979 р. про охорону дикої флори і фауни та природних середовищ існування в Європі, визнала своє правонаступництво щодо участі в Конвенції про водно-болотяні угіддя, які мають міжнародне значення головним чином як середовище існування водоплавних птахів (Рамсар, 1971 р.) тощо.

Велике значення для забезпечення дотримання вимог екологічної безпеки мала імплементація у внутрішнє законодавство України положень Базельської конвенції про контроль за трйнскордонним перевезенням небезпечних відходів та їх видаленням від 22 березня 1989 р., Рекомендацій ООН по перевезенню небезпечних вантажів'(Нью-Йорк, 1988 р.). Верховною Радою України було прийнято постанову "Про впорядкування ввезення (транзиту) на територію України відходів і вторинної сировини" від 17 листопада 1993 р. Кабінет Міністрів України затвердив Категорії небезпечних відходів, ввезення яких в Україну забороняється, і Положення про контроль за транскордонним перевезенням відходів і їх утилізацією/видаленням (постанова Кабінету

[358] *Самойленко Ю., Підліснюк В.* Шлях у Європу // Голос України.— 10 берез. 1999 р.— № 43.

Міністрів України від 12 вересня 1997р. № 1016). На розвиток зазначених правових актів Міністерством охорони навколишнього природного середовища та ядерної безпеки України видано наказ від 10 жовтня 1997 р. № 164, яким, зокрема, затверджені Червоний і Жовтий переліки відходів, Перелік небезпечних властивостей (вибухових, вогненебезпечних, отруйних, корозійних, токсичних і біотоксичних тощо)[359].

Самостійною групою конституційних прав є *культурні права й свободи:* право на освіту (ст. 53 Конституції України), свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості; право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності (ст. 54), тобто це певні можливості та вимоги щодо доступу до духовних здобутків свого народу і всього людства. Ці статті є впровадженням ст. 26, 27 ЗДПЛ, ст. 13—15 МПЕСКП.

Згідно зі ст. 53 Конституції України, що передбачає право на освіту, держава бере на себе обов'язок щодо забезпечення доступності і безоплатності дошкільної, повної загальної середньої та професійної освіти у державних і комунальних навчальних закладах, безоплатного здобуття вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах на конкурсній основі. Однак Конституція не забороняє скорочення існуючих державних закладів освіти, яке, на жаль, має місце в Україні. Видатки на освіту, передбачені державним бюджетом, щороку зменшуються і далекі від тих 10 % ВВП, які передбачені Законом України "Про освіту" від 23 березня 1996 р.

Як^ зазначає Г. Миронюк, згідно зі світовим досвідом, виважена і послідовна політика в галузі авторського права та суміжних прав є реальним чинником розвитку держави. Без цього немислимі ані подолання кризових явищ, ані завоювання висот в економічному, політичному, соціальному, інтелектуальному прогресі, тим паче неможливо здійснювати забезпечення захисту прав людини [360]. Важливим етапом у реалізації цих прав стало прийняття Закону України "Про авторське право і суміжні права" 1993 р., який, на думку європейських експертів, відповідає рівневі світових стандартів. На базі цього закону було прийнято низку підзаконних нормативних актів, зокрема, постанови уряду про мінімальні ставки авторської винагороди, про державну

[359] Див.: Конституція України / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— Вказ. праця.— С. 133.

[360] *Миронюк Г.* Виступ на Семінарі Верховної Ради України та Ради Європи // Законодавчий захист прав людини.— Вказ. праця.— С. 86.

реєстрацію прав авторів на здобутки науки, твори літератури, мистецтва, про правила торгівлі примірниками аудіо-візуальних творів та фонограм тощо. Указами Президента було створено відповідні авторські організації, зокрема, Державне агентство України із співавторських та суміжних прав. Україна стала членом Всесвітньої організації авторських товариств, прийнято законодавчі акти про входження нашої держави до Всесвітньої конвенції з авторського права, Бернської конвенції про охорону літературно-художніх творів. Верховна Рада ратифікувала Угоду про співробітництво в галузі авторського права та суміжних прав у рамках країн СНД. На 11 червня 1999р. у Верховній Раді на розгляді перебувало два законопроекти у цій галузі. Це внесення змін та доповнень до Закону "Про авторське право та суміжні права" й законопроект про приєднання до Конвенції про забезпечення правомірного використання фонограм, яка має назву Римської конвенції[361]. Попри всі ці заходи ситуація з порушенням авторського права в Україні, відверто піратським використанням творів залишається дуже складною, що, напевне, свідчить як про недосконаліть існуючої законодавчої бази, так і про неефективність механізму впровадження прийнятих законодавчих норм.

9.5. Колективні права за Конституцією України

Поняття колективних прав, що з'явилось після Другої світової війни, дістало широке визнання в останні десятиліття. Згідно з теорією колективних прав система виключно індивідуальних прав недостатня для захисту прав індивідів як членів певної групи. З іншого боку, часом досить важко розрізняти індивідуальні та колективні права. Так, права членів меншин використовувати рідну мову, сповідувати певну релігію, об'єднуватись в організації реалізовуються індивідами спільно, і щодо цього такі індивідуальні права мають колективну природу.

Колективні права у Конституції України закріплені в ст. 10 (мовні права української нації, корінних народів та національних меншин в Україні), ст. 11, (національно-культурні проблеми української нації, корінних народів і національних меншин України), ст. 12 (національно-культурні і мовні потреби діаспори), ст. 13 (право власності українського народу), ст. 24 (рівність конституційних прав громадян та рівність перед законом), ст. 26 (права

Миронюк Г.— Вказ. праця.— С. 86—87.

іноземців та осіб без громадянства), ст. 53 (право національних меншин на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови у державних і комунальних навчальних закладах або через національні культурні товариства), ст. 54 (право народу на культурну спадщину) та ін.

Ст. 11 Конституції України визначає і закріплює ставлення України як держави до розв'язання *національно-культурних і мовних проблем.* Вона на рівні загальних засад вирішує два питання. По-перше, конституційне визначає характер та основний зміст політики держави щодо української нації, яка за чисельністю є основою українського народу. Ця політика зумовлена реальними наслідками складного багатовікового історичного розвитку української нації в підневільному стані в складі різних держав. Природно, що після проголошення незалежності український етнос очікує від держави активних заходів щодо поступового розв'язання проблем національного відродження. Конституційне закріплено два основних напрямки політики держави — сприяння "консолідації та розвиткові української нації" як загальному напряму практичної політики та сприяння розвиткові "історичної свідомості, традицій і культури" української нації[362].

По-друге, у ст. 11 конституційне визначаються також характер та мета політики держави щодо корінних народів і національних меншин. Мова йде про сприяння з боку держави розвиткові їхньої "етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності". Нижче ми проаналізуємо законодавчі акти України, спрямовані на реалізацію прав національних меншин. Що ж до корінних народів, то це поняття в українське право запроваджується вперше. Цим терміном, як правило, позначається категорія національних меншин, яка є самобутньою етнічною групою, що склалася історично і споконвіку проживає на території даної держави, їхня головна відмінність, відповідно до Міжнародної конвенції МОП 1989 р.— наявність специфічних прав землевласності чи землекористування в тих регіонах, у яких вони проживають.

Стаття 10 Конституції України торкається мовних прав. Державною мовою в Україні визначається українська мова. Поняття "державної" чи "офіційної" мови використовується у законодавствах більшості держав світу. Ці терміни застосовуються як синоніми. Згідно з визначенням, яке дається у рішенні Конституційного Суду України від 14 грудня 1999 р., "під державною

[1] Коментар до Конституції України.— Вказ. праця.— С. 44—45.

(офіційною) мовою розуміється мова, якій державою надано правовий статус обов'язкового засобу спілкування у публічних сферах суспільного життя"[363]. За визначенням Л. Блумфілда, "мова є офіційною, якщо їй надаються основні правові гарантії, котрі забезпечують її використання, сталість, підтримку в усіх сферах діяльності держави". Це мова, якою держава самовиражається[364]. Таким чином, статус офіційної мови регулює на мовному рівні відносини між громадянами та державою. Цей статус надає можливість громадянам наполягати на вживанні офіційної (тобто державної) мови, коли вони звертаються до державних органів[365].

Деякі держави, наприклад, Україна, Литовська Республіка, Республіка Молдова, Словацька Республіка та інші використовують поняття державна мова у своїх Конституціях та законах; інші, як, наприклад, Республіка Болгарія, Республіка Македонія, Республіка Словенія, користуються терміном офіційна мова. Деякі держави взагалі не використовують термінів "державна" чи "офіційна" мова, оскільки не мають потреби зайвий раз підкреслювати офіційний статус мови титульної чи державотворчої нації[366]. Така потреба, на жаль, існує в Україні, де століттями українська мова нищилась на державному рівні. Перелік законодавчих актів та урядових заборон Російської імперії, Радянської імперії, спрямованих на знищення української мови, відомий[367].

В короткий період українізації у 20-х роках були спроби державної підтримки української мови. Так, Постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету та Ради Народних Комісарів УСРР "Про забезпечення рівноправності мов та про сприяння розвиткові української культури" від 1927 р. проголо-

зьз Рішення Конституційного Суду України від 14 грудня 1999 р. у справі за конституційним поданням 51 народного депутата України про офіційне тлумачення положень статті 10 Конституції України щодо застосування державної мови органами державної влади, органами місцевого самоврядування та використання її у навчальному процесі в навчальних закладах України // Право України.— 2000.— № 1,— С. 140.

[364] *Bloomfield L.* La competence constitutionnelle et juridique pour instituer une langue ou des langues officielles au Quebec // Rapport de la Commissionn d'enquete sur la situation de la langue francaise et sur les droits linguistiques au Quebec.— Quebec: Editeur officie, 1972.— P. 226, 230.

[3]5 Language Rights in Canada / Ed. M. Bastarache.— Montreal: Les Edition Yvon Blais Inc., 1987.— P. 18.

[3м] Див.: *Антонович М.* Законодавство України та зарубіжних країн щодо статусу державної мови (порівняльний аспект) // Право України.— 1999.— № 6.— С. 73—74.

[3(17] Див.: *Яблонський В., Таланчук П.* Мово рідна, слово рідне... // Голос України.— 27 берез. 1997.— № 54.— С. 10.

шує українську мову обов'язковою мовою декретів, постанов та наказів ВУЦВК, РНК, центральних урядництв та установ УСРР, окружних виконавчих комітетів та міських рад, обов'язковою мовою внутрішнього діловодства та рахівництва в усіх державних установах, підприємствах та організаціях як республіканського *і* місцевого, так і загальносоюзного значення, мовою судочинства, вищих шкільних закладів. "На посади професорів, викладачів вищих шкільних закладів належить призначати лише осіб, що можуть провадити викладання українською мовою..." тощо[368]. Цей період українізації, однак, був дуже коротким і був зупинений телеграмою Сталіна про припинення українізації. Весь подальший період був періодом поступового витіснення української мови з усіх сфер офіційного вжитку[369].

Закон УРСР "Про мови в Українській РСР" від 28 жовтня 1989 р. підтвердив соціальне призначення української мови як державної в УРСР і визначив російську мову як мову міжнаціонального спілкування народів Союзу РСР. Офіційними мовами в УРСР згідно з цим Законом de facto визнаються українська та російськамови.

Однак, за ситуації, яка склалась в Україні, проголосити українську мову державною виявилось недостатнім. Гостро стоїть проблема визначення поняття "державна мова", законодавче регулювання її використання. Будучи проголошеною державною, українська мова не стала в багатьох випадках мовою офіційного використання. Мала місце "місцева мовна законотворчість", як визначив Президент України Л. Кучма, неконституційні рішення деяких органів місцевої влади щодо надання російській мові статусу офіційної, як це зроблено в Миколаєві, Одесі, Харкові, Горлівці, Харцизьку[37°]. З метою впровадження української мови в усі сфери суспільного життя при Президентові України була створена Рада з питань мовної політики, яка працює над законопроектом "Про розвиток і застосування мов в Україні". У ньому зафіксовано, що українська мова як державна є основним засобом спілкування в усіх сферах суспільного життя на всій території

[368] Постанова ВЦВК та РНК УСРР "Про забезпечення рівноправності мов та про сприяння розвиткові української культури" // *Горбачук В.* Барви української мови.— К.: Видавничий дім "КМ ACADEMIA", 1997.— С. 41—42.

[3м] *Ігнатеяко П. Р.* та ін. Виховання громадянина: Психолого-педагогічний і народознавчий аспекти: Навчально-методичний посібник.— К.: Інститут змісту і методів навчання, 1997.— С. 204—205.

[37(1] Див.: *Волга Л.* "Утвердження мови— утвердження держави" // Голос України.— 17 квіт. 1997.— № 70—71.— С. 3.

країни і є обов'язковою для застосування в діяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, установ, організацій, а також підприємств незалежно від форм власності. Визначено також і механізм реалізації державного статусу української мови — через органи державної влади. Посадові особи органів державної влади та місцевого самоврядування, працівники державних установ зобов'язані володіти державною мовою в обсязі, необхідному для виконання ними службових обов'язків, та користуватися нею під час їх виконання. Робота над цим законопроектом триває.

Оскільки мали місце численні порушення представниками органів державної влади та місцевого самоврядування ст. 10 Конституції України, 51 народний депутат звернувся з конституційним поданням до Конституційного Суду України про офіційне тлумачення положень ст. 10 Конституції щодо застосування державної мови. Конституційний Суд вирішив, що положення ч. 1 ст. 10 Конституції України, за яким "державною мовою в Україні є українська мова", треба розуміти так, що українська мова як державна є обов'язковим засобом спілкування на всій території України при здійсненні повноважень органами державної влади та органами місцевого самоврядування (мова актів, роботи, діловодства, документації тощо), а також в інших публічних сферах суспільного життя, які визначаються законом (ч. 5 ст. 10 Конституції України).

Положення про необхідність володіння державною мовою містяться також у Законах України "Про Конституційний Суд України", "Про Уповноваженого Верховної Ради з прав людини" та інших законах. Конституція Автономної Республіки Крим 1998 р. поряд з державною українською мовою забезпечує функціонування і розвиток, використання і захист російської, кримськотатарської, а також мов інших національностей.

Без сумніву, утвердження державної мови в Україні потребує нагального вирішення. Для цього необхідно використати позитивний досвід зарубіжних розвинутих країн, міжнародний досвід, власний досвід, національну культуру. Адже без утвердження державної мови не може бути утвердження держави.

Задекларувавши в Конституції забезпечення всебічного розвитку і функціонування української мови в усіх сферах суспільного життя на всій території України, Конституція *гарантує також вільний розвиток, використання і захист російської, інших мов національних меншин.* У згаданому вище рішенні Конституційного Суду зазначено, що поряд з державною мовою при

здійсненні повноважень місцевими органами виконавчої влади, органами Автономної Республіки Крим та органами місцевого самоврядування можуть використовуватися російська та інші мови національних меншин у межах і порядку, що визначаються законами України.

24 грудня 1999 р. Верховна Рада України прийняла Закон України "Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин, 1992 р."[3]", підписану від імені України 2 травня 1996 р. в м. Страсбурзі. Ратифікувавши цей міжнародно-правовий акт, Україна взяла на себе серйозні зобов'язання щодо мов національних менших, які проживають на її території, зокрема, до мов національностей: росіян, євреїв, білорусів, молдован, румунів, кримських татар, болгар, поляків, угорців, греків, німців, гагаузів, словаків щодо застосування положень Європейської хартії в залежності від чисельності осіб, які до них належать *і* постійно компактно проживають у межах відповідної адміністративно-територіальної одиниці. При цьому п. 4 аналізованого закону передбачає, що при застосуванні положень п. 2 ст. 7 Хартії (що стосується спеціальних заходів на користь регіональних мов чи мов меншин [372]) заходи, спрямовані на утвердження української мови як державної, її розвиток і функціонування в усіх сферах суспільного життя на всій території України, не вважаються такими, що перешкоджають чи створюють загрозу збереженню або розвитку російської мови та мов інших національних меншин.

В цілому *проблема національних меншин* є дуже актуальною для України, на території якої проживають понад 100 національностей. Результати референдуму 1 грудня 1991 р. продемонстрували, що незалежність України підтримала не тільки більшість українців, а й більшість росіян та представників інших національностей, які проживають в Україні. Як зазначалось вище, традиції уважного ставлення до прав національних меншин в Україні мають глибоке коріння — починаючи від доби УНР [373]. Після

[371] Закон України "Про ратифікацію Європейської хартії регіональних мов або мов меншин, 1992 р." // Голос України.— ЗО груд. 1999 р.— № 244.— С. 3.

[372] Европейская хартия о региональных языках и языках меньшинств, 5 ноября 1992 г.'// Международные акты о правах человека: Сборник документов.— М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА М, 1999.— С. 626.

[373] Див.: *Антонович М.* Юридична термінологія з прав людини: походження, тлумачення, функціонування // Укр. часопис прав людини.— 1997.— № 3—4.— С. 21; *Antonovych M.* Legal Aspects of Human Rights in Ukraine // The Ukrainian Quarterly.— 1996.— V. LII.— P. 119; *Antonovych M.* The Rights of National Minorities in Ukraine: An Introduction // Minority Rights in the "New" Europe / Ed. by P. Cumper and S. Wheatley.— The Hague, London, Boston: Kluwer Law International, 1999.— P. 251—253.

проголошення 24 серпня 1991 р. незалежності України 1 листопада 1991 р. було прийнято Декларацію прав національностей України [374], а 25 червня 1992 р.— Закон України "Про національні меншини в Україні"[375], які імплементували норми міжнародно-правових актів з прав національних меншин, а в дечому і перевершили їх. Закон визначає національні меншини як групи громадян України, які не є українцями за національністю, виявляють почуття національного самоусвідомлення та спільності між собою (ст. 3), а, отже, не встановлюються будь-які критерії визначення меншин на кшталт розміру, тривалості проживання на території України тощо. Держава гарантує всім національним меншинам права на національну культурну автономію: користування і навчання рідною мовою чи вивчення рідної мови в державних навчальних закладах або через національні культурні товариства, розвиток національних культурних традицій тощо (ст. 6). Однак, як зазначає М. В. Буроменський, закон ані не дає визначення такої національно-культурної автономії, ані не визначає процедуру та умови її створення [376].

Попри прогресивне законодавство щодо прав національних меншин в Україні, існують проблеми з механізмами його реалізації. Наприклад, ст. 14 Закону України "Про національні меншини в Україні" встановлює, що національні громадські об'єднання мають право висувати своїх кандидатів у депутати на виборах органів державної влади відповідно до Конституції України, законів про вибори народних депутатів України і депутатів місцевих Рад народних депутатів. Однак, у законах про вибори цього права національних громадських об'єднань не передбачено, і жодна національна меншина не може звернутися до суду чи до самої законодавчої влади з цього приводу [377].

У грудні 1997 р. Верховна Рада України прийняла Закон "Про ратифікацію Рамкової конвенції про захист національних меншин", прийнятої у Страсбурзі 18 квітня 1995 р. Відповідно до ст. 14 цієї Конвенції було прийнято зобов'язання забезпечити особам,

[370] Декларація прав національностей України. 1 лист. 1991 р. // Національні відносини в Україні у XX ст.: Збірник документів і матеріалів.— К.: Наук, думка, 1994.— С. 474—475.

[171] Закон України "Про національні меншини в Україні" від 25 червня 1992 р. // Там само.— С. 491—493.

[172] *BuromenskyM.* Is It Possible to Implement the Law "On National Minorities" in Ukraine? // Human Rights in Ukraine.— 1994.— No. 6.— P. 38.

[373] *Бекіров Н.* Виступ на семінарі Верховної Ради України та Ради Європи "Законодавчий захист прав людини".— Вказ. праця.— С. 83.

які належать до національних меншин, у районах, де вони традиційно або у значній кількості проживають, належні умови для вивчення мови своєї меншини або навчання цією мовою [378]. Очевидно, саме завдяки такій виваженій позиції уряду України вдалось уникнути серйозних міжетнічних конфліктів, які охопили більшість колишніх республік Радянського Союзу.

Одним із колективних прав за міжнародним правом є *право народу на свою спадщину.* В Україні це право закріплене в Конституції, інших законодавчих актах. Так, згідно з ч. 5 ст. 54 Конституції України "[д]ержава забезпечує збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність, вживає заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, які знаходяться за її межами".

Мабуть, небагато виявиться народів у світі, культурну спадщину яких так систематично знищували і культурні цінності яких так масово вивозили як надбання українського народу. Народ, який досяг високого рівня цивілізації ще в IX ст., а потім на віки втратив свою незалежність і перейшов під іноземне панування, не міг реалізувати свого права на культурну спадщину. Як зазначає В. Врублевська, «у той час, як в інших країнах відповідні установи десятиліттями ретельно фіксували й досліджували втрати свого культурного надбання, у нас до останнього часу практично не велися підрахунки втраченої історико-культурної спадщини, не порушувалися питання фінансового еквівалента втраченого. Тому нині перебуваємо у надзвичайно складній ситуації. Через кілька століть після перших "братських" поборів, через півстоліття після Другої світової війни, яка забрала майже третину мистецьких творів, книгозбірень та архівів із нашої національної скарбниці, ми "збудились окрадені» [379]. Світ дізнався про величезні втрати української культури, про тотальне знищення, пограбування, вивезення наших культурних цінностей аж на Міжнародному симпозіумі "Втрати Другої світової війни і післявоєнного періоду. Відновлення і повернення культурних цінностей" у Нью-Йорку в 1994 р., де вперше була присутня Україна. І цифри Щодо втрат української культури вразили всіх [38о].

[378] Рамочная конвенция о защите национальных меньший. 18 апр. 1995 г. // Международные акты о правах человека.— Вказ. праця.— С. 637.

[3711] *Врублевська В.* На рідні терени. Повернення і збереження культурного надбання— запорука розвитку держави // Політика і час.— 1999.— №2.— *С.* 59.

[380] Див.: *Федорук О.* "В'язні війни" просяться на волю // Віче.— 1995.— № 5.— С. 89.

Зупинимось на визначенні термінологічного апарату проблеми реституції культурних цінностей. Згідно з Конвенцією ЮНЕСКО про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту (1954 р.) культурними цінностями незалежно від їхнього походження і власника вважаються: а) цінності, рухомі чи нерухомі, що мають велике значення для культурної спадщини кожного народу, такі як пам'ятки архітектури, мистецтва або історії, релігійні чи світські, археологічні місцеположення, архітектурні ансамблі, що становлять історичний або художній інтерес, твори мистецтва, рукописи, книги, інші предмети художнього, історичного або археологічного значення, а також наукові колекції, колекції книг, архівних матеріалів чи репродукцій цінностей, зазначених вище; б) будівлі, головним і справжнім призначенням яких є зберігання чи експонування рухомих культурних цінностей, як от музеї, великі бібліотеки, сховища архівів, а також укриття, призначені для зберігання у випадку збройного конфлікту рухомих культурних цінностей; в) центри, де є значна кількість культурних цінностей [381]. Отже, термін "культурні цінності" включає як рухомі, так і нерухомі пам'ятки і є ширшим за значенням, ніж термін "культурна спадщина", який включає переважно нерухомі об'єкти.

Під реституцією, як правило, розуміється відновлення стану речей, який існував на момент вчинення дії, що завдала шкоди, тобто повернення чи відновлення матеріальних цінностей у натурі [382]. На відміну від цього терміна, на думку Ю. Шемшученка та В. Акуленка, поняття "повернення" стосовно культурних цінностей означає не тільки юридичний обов'язок повернути законному власникові цінності, що постраждали, а й односторонній акт доброї волі щодо такого повернення [383].

Процес реституції регулюється як міжнародним, так і внутрішньодержавним правом. У міжнародному праві, а саме міжнародному гуманітарному праві, проблеми реституції культурних цінностей неодноразово були в центрі уваги Генеральної Асамблеї ООН. Так, Резолюції 3187 від 1973 р., 3391 від 1975 р., 32/18 від 1977 р., 38/34 від 1983 р., 42/7 від 1987 р., 48/15 від 1993 р. та

[381] Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14 травня 1954 р. // ВВР СРСР.— 1957.— № 3 (870).— Ст. 54.

х2 Щемщученко fo Акуленко В. Вступ // Україна в міжнародно-правових відносинах. Книга 2: Правова охорона культурних цінностей.— К.: Юрінком Інтер, 1997.— С. 24.

[383] Там само.

низка інших присвячені поверненню або реституції культурних цінностей країнам їх походження.

Важливу роль відіграє Організація Об'єднаних Націй з питань освіти, науки і культури (ЮНЕСКО) та Міжурядовий комітет зі сприяння поверненню культурних цінностей країнам їх походження шляхом сприяння двостороннім переговорам з метою повернення або реституції культурних цінностей, складання описів рухомих культурних цінностей, обмеження незаконної торгівлі культурними цінностями та поширення інформації серед громадськості [384]. Гаазька конвенція ЮНЕСКО 1954 р. про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту, Паризька конвенція ЮНЕСКО 1970 р. про заходи, спрямовані на заборону і запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі права власності на культурні цінності підтвердили, що міжнародне співробітництво є одним з найдієвіших засобів забезпечення охорони культурних цінностей. Вони визначили обов'язки держав-учасниць та право держав звертатися за допомогою до ЮНЕСКО. В Конвенції 1954 р. у ст. 28 договірні сторони зобов'язуються вживати в рамках свого кримінального законодавства всіх заходів, необхідних для викриття та підданий кримінальним чи дисциплінарним санкціям осіб, незалежно від їхнього громадянства, які порушили або наказали порушити цю Конвенцію [385]; іншими словами, передбачається універсальна юрисдикція за порушення Конвенції.

Згідно з аналізованою Конвенцією сторони зобов'язуються поважати культурні цінності, розташовані на їхній території, а також на території інших високих договірних сторін; забороняти, відвертати і, в разі необхідності, припиняти будь-які акти крадіжки, грабежу або незаконного привласнення культурних цінностей у будь-якій формі, а також будь-які акти вандалізму щодо вказаних цінностей (ст. 4). Конвенція застосовується у випадку оголошення війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту як міжнародного, так і локального характеру (ст. 18—19).

Конвенція про заходи, спрямовані на заборону і запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі права власності на культурні цінності 1970 р. конкретизує суть і характер культурних цінностей та визначає запобіжні заходи, пов'язані з

[384] Резолюція ГА ООН 50/56 від 11 грудня 1995 р. "Повернення або реституція культурних цінностей країнам їх походження" // Там само.— С. 72.

[385] Конвенція про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту.— Вказ. праця.

юридичними процедурами ввезення і вивезення культурних цінностей, створенням національний служб охорони культурної спадщини тощо [386]. Згідно зі ст. 11 "вважаються також незаконними примусові вивезення і передача права власності на культурні цінності, які є прямим чи опосередкованим результатом окупації країни іноземною державою". На Цій основі, за пропозицією В. Вечерського, Україна має проголосити, що в період з 1921 року (Ризький договір) до 1991 року Українська держава перебувала під окупацією Росії (у формі СРСР) та частково Польщі (1923—1939), Румунії (1918—1940) та Чехо-Словаччини (1919—1944), та зажадати від цих держав реституції культурних цінностей [387].

Європейська регіональна система права також передбачає охорону культурних цінностей народів. Це міжнародно-правові акти в рамках НБСЄ і Ради Європи. Серед останніх згадаємо Європейську культурну конвенцію 1954 р., Європейську конвенцію про правопорушення щодо культурних цінностей 1985 р. та ін. Конвенція 1985 р., зокрема, передбачає виконання судових рішень, винесених компетентними органами сторони, яка звертається з клопотанням, щодо правопорушень у царині культурних цінностей, з метою накладення арешту чи повернення культурних цінностей, що перебувають на території сторони, до якої звернене клопотання, стосовно особи, вказаної судовим рішенням, або іншої визначеної законом особи [388].

Багато проблем щодо втрачених або незаконно переміщених культурних цінностей розв'язується на двосторонній основі. Українсько-німецькі взаємини підтверджують це [389]. Ще в 1993 р. в Угоді між Урядом України та Урядом Федеративної Республіки Німеччини про культурне співробітництво було погоджено, що втрачені або незаконно вивезені культурні цінності, які перебувають на їхніх територіях, будуть повернуті власникові або його правонаступникові [39°]. На підставі цієї Угоди відбулось декілька

[386] Конвенція про заходи, спрямовані на заборону і запобігання незаконному ввезенню, вивезенню та передачі права власності на культурні цінності // Україна в міжнародно-правових відносинах.— Вказ. праця.— С. 119—128.

[387] *Вечерський В.* Реституція культурних цінностей // Пам'ятки України.— 1994.— № 1—2.— С. 6.

[388] Європейська конвенція про правопорушення щодо культурних цінностей від 23 червня 1985 р. // Україна в мцкнародно-правових відносинах.— Вказ. праця.— С. 307.

389 *Антонович М.* Реституція культурних цінностей як реалізація права народу на свою духовну спадщину // Діалог культур: Україна у світовому контексті.— Вип. 6.— Львів, 2000.

[39(1] Угода між Урядом України та Урядом Федеративної Республіки Німеччини про культурне співробітництво від І5 лютого 1993 р. // Там само.— С. 582.

засідань делегацій України та Федеративної Республіки Німеччини. Так, 12—13 липня 1993р. в Києві відбулися переговори між представниками українського та німецького урядів, присвячені долі втрачених або незаконно переміщених культурних цінностей під час Другої світової війни та в повоєнні роки, в результаті яких було домовлено про створення передумов для передачі протягом наступних трьох місяців археологічних експонатів германського поселення І—III століть — знахідку Каблова з Інституту археології Академії наук України в Києві до Маркішен-музею в Берліні, а експонатів бронзового періоду з Музею передісторії та ранньої історії в Берліні до Херсонського краєзнавчого музею [391].

Під час другого засідання делегацій України та ФРН 3-—4 листопада 1994 р. німецька сторона передала українській стороні список знайдених на цей час у Німеччині українських культурних цінностей, незаконно переміщених внаслідок війни. Вона також передала для перевірки українській стороні неповний список незаконно переміщених до колишнього Радянського Союзу внаслідок війни німецьких культурних цінностей. Українська сторона передала німецькій стороні неповний список культурних цінностей, незаконно переміщених у період війни з України в Німеччину, з метою перевірки на предмет наявності. Українська сторона також: заявила, що вона передасть німецькій стороні на наступному засіданні виявлені на цей час списки незаконно переміщених внаслідок війни з Німеччини в Україну культурних цінностей [392].

Як зазначено в Протоколі переговорів третього засідання делегацій України та Федеративної Республіки Німеччини, що відбулось з 27 по 29 лютого 1996 р., німецька сторона розшукала культурні цінності, переміщені з України, що були ідентифіковані українськими експертами в липні 1995 року в Мюнхені, і повертає їх, а саме: ікону, скіфське бронзове дзеркало, 173 книжки, переважно з бібліотеки київського митрополита Флавіана. Ці цінності були передані під час візиту до України Федерального канцлера Гельмута Коля. Під час третього засідання делегацій німецька сторона також повідомила українську сторону про наслідки перевірки українського списку 475 втрачених західноєв-

[331] Протокол Переговорів між делегаціями України та Федеративної Республіки Німеччини з проблем культурних цінностей, що були втрачені або незаконно переміщені під час Другої світової війни та в наступні роки від 12—13 липня 1993 р. // Там само.— С. 584.

[:ш] Протокол переговорів другого засідання делегацій України та Федеративної Республіки Німеччини від 3—4 листопада 1994 р. // Там само.— С. 585.

ропейських картин із Київського музею західного і східного мистецтва, а українська сторона передала німецькій стороні список виявлених на той час культурних цінностей, переміщених із Німеччини в Україну, з яких 275 знаходяться в Національному історичному музеї та 14 — в Українській Академії мистецтв [393].

Як відомо, свого часу з Німеччини та союзних їй країн шляхом репарацій були вивезені культурні цінності переважно до Росії, тобто відбулось привласнення Росією великої кількості музейних цінностей, загарбаних німцями на території інших радянських республік. Враховуючи це, а також денонсацію Верховною Радою Російської Федерації в травні 1992 р. Мінської Угоди про повернення культурних та історичних цінностей державам їхнього походження 1992 р., з ініціативи України розпочалась підготовка двосторонньої українсько-російської угоди з питань повернення культурних цінностей. Адже привласнення Росією цих музейних цінностей позбавляє інші держави, що входили до СРСР, будь-яких можливостей повернути, врешті, свої скарби, загарбані під час війни німцями. Окрім того, як стверджує О. Федорук, потрібно, щоб наші цінності, вивезені до Німеччини, повертались до нас, а не до Росії, як це здебільшого буває. Бо ще й досі дуже багато мистецьких творів та археологічних колекцій українського походження зберігаються в Німеччині та інших країнах, як наслідок Другої світової війни, і є небезпека, що вони тепер можуть знову опинитися в чужих руках, якщо не вживемо термінових заходів [394].

Внутрішньодержавне право також відіграє велику роль у розв'язанні проблеми реституції культурних цінностей. В Резолюціях Генеральної Асамблеї ООН неодноразово рекомендувалось державам — членам ООН прийняти або зміцнити законодавство, необхідне для захисту їхньої власної спадщини та спадщини інших народів [395].

Серед законодавчих актів України, які регулюють правові, економічні, соціальні та організаційні засади розвитку культури, основні напрями діяльності держави у сфері створення, поши-

[393] Протокол переговорів третього засідання делегацій України та Федеративної Республіки Німеччини від 27—29 лютого 1996 р.— Вказ. праця.— С. 586—589.

[394] Інтерв'ю з головою Національної комісії з питань повернення в Україну культурних цінностей при Кабінеті Міністрів України п. Олександром Федоруком // Пам'ятки України.— 1994.— № 1—2.— С. 57.

[395] Див., наприклад, Резолюцію ГА ООН 48/15 від 2 листопада 1993 р. "Повернення або реституція культурних цінностей країнам їх походження" // Україна в міжнародно-правових відносинах.— Вказ. праця.— С. 69.

рення та використання культурних цінностей, вжиття заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, що перебувають за її межами, в першу чергу зазначимо Основи законодавства України про культуру, прийняті Верховною Радою України 14 лютого 1992 р. Разом з тим, в Україні відсутня відповідна юридична база та механізми реалізації процесу повернення незаконно переміщених творів мистецтва, що значно ускладнює процес реституції культурних цінностей [396]. Як зазначає В. Акуленко, доцільно розробити і прийняти Основи законодавства України про охорону культурної спадщини, які б всебічно враховували вітчизняний і світовий досвід у культурній сфері, концепція яких не обмежувалася б охороною окремих пам'яток культури, а комплексно вирішувала проблему нормативно-правового регулювання збереження, відтворення і засвоєння всієї національної культурної спадщини та історичного середовища. На їхній основі пропонується прийняти блок законів: про охорону нерухомої спадщини, про вивезення і ввезення культурних цінностей, а також відповідні підзаконні акти. Удосконалення законодавства у цій галузі має забезпечуватися також створенням ефективного державного механізму його реалізації на національному і міжнародному рівнях [397]. Разом з тим, зазначимо й позитивні зрушення у цьому напрямку. 21 вересня 1999 р. Верховна Рада України прийняла Закон "Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей" [398].

Згідно з Конвенцією про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту 1954 р. держави-учасниці принаймні один раз на чотири роки звітують про вжиті, відносно вжиті, підготовлювані чи такі, що вивчаються їхніми адміністраціями, заходи для втілення в життя цієї Конвенції. Однак, як зазначає В. Акуленко, реальний стан з реалізацією Конвенції в Україні не дає змоги Міністерству культури, Міністерству закордонних справ підготувати виграшну інформацію. У звіті 1994 р. містяться "істотні прогалини як правового, так і практичного характеру. Наприклад, не проведено маркування емблемою ЮНЕСКО культурних цінностей, що належать до Державного музейного фонду

[396] *Костенко Ю.* "Кожен народ має право на свою спадщину" // Голос України.— 21 серп. 1996.— № 155.— С. 5.

[397] *Акуленко В.* Формування міжнародно-правової позиції України в охороні культурних цінностей // Суверенітет України і міжнародне право / Відп. ред. В. Н. Денисов, В. І. Євінтов.— К.: Манускрипт, 1995.— С. 298—299.

[398] Закон України "Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей" // Голос України.— 2 лист. 1999 р.— № 204.— С. 8—9.

України. Нерухомих культурних цінностей та центрів їх зосередження не визначено, а також не розроблено пропозицій щодо внесення їх до "Міжнародного реєстру культурних цінностей", що перебувають під спеціальним захистом і позначені відмітним знаком Конвенції[3]". До списку найвизначніших пам'яток всесвітньої культурної спадщини до недавнього часу було занесено лише Софійський собор (XI ст.) та Києво-Печерську лавру (XI—XVIII ст.).

Важливим кроком на шляху реституції культурних цінностей стало створення Національної комісії з питань повернення в Україну культурних цінностей при Кабінеті Міністрів України постановою уряду від 28 грудня 1992 р. № 732, яка, за словами голови Комісії О. Федорука, поставила роботу на державну основу, що виключило можливість самодіяльного, некомпетентного підходу до цих дуже складних проблем[40°]. Комісія, яка, на жаль, вже припинила свою діяльність, працювала над створенням повних реєстрів різних категорій, а саме: цінностей, вивезених до 1917 р., вивезених у 20—30-х, у 40—50-х роках; пам'яток, вивезених під час Другої світової війни; цінностей, які нині зникають з нашої країни внаслідок викрадень[401].

Отже, попри величезні економічні труднощі, які переживає Україна, вона намагається узгоджувати інтереси більшості та меншості, надаючи можливість українській нації та іншим націям, які проживають на її території, реалізовувати свої колективні права.

9.6. Права жінок *та* дітей

Проголошення незалежності Україною в 1991 р. означало не тільки політичне визволення, а й прийняття нових зобов'язань щодо прав людини. Намагаючись досягти міжнародних стандартів у галузі прав людини, зокрема прав жінок, Україна ратифікувала багато міжнародних договорів з прав людини. Ще до проголошення незалежності Україна була однією з перших серед республік СРСР, які ратифікували Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 р. (Україна ратифікувала її

[399] *Акуленко В.* Не повинні гинути! Реалізація норм міжнародного гуманітарного права в законодавстві України про захист культурних цінностей // Політика і час.— 1995.— № 9.— С. 61.

«о Інтерв'ю з головою Національної комісії з питань повернення культурних цінностей при Кабінеті Міністрів України п. Олександром Федоруком.— Вказ. праця.— С. 56.

[4""] Там само.— С. 57.

24 грудня 1980 р.); Конвенцію про політичні права жінок 1952 р. (ратифікація Україною відбулась 22 липня 1954 р.); Конвенцію про боротьбу з торгівлею людьми та експлуатацією проституції третіми особами 1949 р. (Україна приєдналась до неї 15 листопада 1954 р.) та ін. 14 березня 1989 р., як зазначалось вище, Указом Президії Верховної Ради Української РСР було знято застереження, зроблені Українською РСР про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН щодо спорів про тлумачення й застосування цих та низки інших міжнародних договорів "°[2]. Зокрема, було знято застереження до п. 1 ст. 29 Конвенції про дискримінацію жінок 1979 р., зроблене при ратифікації 24 грудня 1980 р., а, отже, Україна погодилась на прохання однієї із сторін передати будь-який спір з іншою державою чи державами щодо тлумачення або застосування цієї Конвенції, не вирішений шляхом переговорів, на арбітражний розгляд. Якщо протягом шести місяців з моменту подачі заяви про арбітражний розгляд сторонам не вдалось досягти згоди щодо організації арбітражного розгляду, будь-яка з цих сторін може передати даний спір до Міжнародного Суду шляхом подачі заяви відповідно до Статуту Суду[403].

Проблема прав жінок є дуже актуальною в міжнародному праві з прав людини, яке часто критикують за те, що воно само розвивалось чоловіками і орієнтоване на чоловіків. Висуваються "революційні" ідеї феміністичної трансформації міжнородного права, яка поставить під сумнів саме виділення держави як основного суб'єкта міжнародного права[404]. На думку деяких феміністок, багато з тих прав, які сформульовані в міжнародних договорах з прав людини, не вигідні жінкам. Як один з прикладів наводяться права, що належать до захисту сім'ї, яка, за твердженням представників такого погляду, є джерелом образи і насильства. Захист сім'ї, на їхню думку, зберігає силову структуру в межах

[402] Указ Президії Верховної Ради Української РСР від 14 березня 1989 р. "Про зняття зроблених раніше застережень Української РСР про невизнання обов'язкової юрисдикції Міжнародного Суду ООН щодо спорів про тлумачення й застосування ряду міжнародних договорів" // Міжнародні договори України. Т. 1: 1986—1990.— К., 1997.— С. 215—216.

[4113] Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок // Права людини. Міжнародні договори України, декларації, документи / Упоряд. Ю. К. Качуренко.— 2-е вид.— Київ: Юрінформ, 1992.— С. 122.

[4114] *Charlesworth H., Chinkin C. & Write S.* Feminist Approaches to International Law // Am. J. Int'l. L.— 1991.— V. 85.— P. 613—645; *Cook* «.Women's International Human Rights Law: The Way Forward // Hum. Rts Q.— 1993.— V. 15.— P. 230—261.

сім'ї[405]. Однак, такий аргумент видається нелогічним, оскільки права, які належать до захисту сім'ї, тлумачать сім'ю як союз, де жінка і чоловік рівні і поважають одне одного. Вони жодним чином не захищають насильства в сім'ї.

Специфіка захисту права жінок на рівність обумовлюється низкою чинників. Коло груп населення, які потребують певної підтримки з боку суспільства, держави і навіть міжнародного співтовариства (позитивної дискримінації) загалом досить велике. Це, зокрема, молодь і пенсіонери, інваліди та безробітні, біженці, представники національних меншин тощо. Особливої уваги потребують жінки, оскільки саме вони порівняно з чоловіками частіше бувають обмежені у використанні своїх конституційних прав як у публічній, так і в приватній сферах. Хоч обмеженими у своїх правах бувають і чоловіки, про що, наприклад, свідчать оголошення на кшталт "Women! Cheaper car insurance" (Жінки! Дешевше страхування автомобілів).

За міжнародною Конвенцією про дискримінацію жінок, однією із сторін якої є Україна, дискримінація щодо жінок означає будь яке розрізнення, виняток або обмеження за ознакою статі, спрямоване на ослаблення чи зведення нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їх сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини й основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській чи будь-якій іншій сфері (ст. I)[406]. Серед причин дискримінації жінок значною мірою можна виділити об'єктивні та суб'єктивні. Адже причини дискримінації жінок значною мірою містяться не в правовому полі, а зумовлені самими жінками. Насамперед саме від жінки залежить, як вона виховає свого сина.

Як приклад того, яким чином проблема рівності прав чоловіків та жінок розв'язується в інших державах, наведемо досвід Литовської республіки. На початку 1999 р. тут набув чинності Закон про рівні права чоловіків та жінок, *який,* на переконання депутатів сейму Литовської республіки, "є першим правовим актом, коли жінку визнано людиною"[407]. Від часу прийняття Закону фірма, що опублікувала оголошення на зразок "потрібен енергійний молодий чоловік, який володіє мовами і має права на керування автомобілем" ризикує втратити від 25 до 1000 доларів. (Справедливим, на нашу думку, було б штрафувати і фірму, котра публікує оголошення на кшталт "потрібна молода дівчина..."). Сексуальним домаганням за новим законом вважається образлива поведінка сексуального характеру, яка виражається в словах або діях щодо людини (будь-якої статі), з котрою домагача пов'язують службові чи ділові стосунки. Крім того, було введено контролерів за дотриманням цієї норми. Інформацію про сексуальні домагання, як і висновки контролерів, новим законом визнано конфіденційними відомостями, які не підлягають оприлюдненню[408].

Нині триває процес впровадження міжнародно-правових норм щодо прав жінок у законодавство України. Однак був час, коли Україна демонструвала світові приклад належного пошанування жінки та її прав. Історія України свідчить про те, що ще з часів Київської Русі жінці, дружині, матері належало важливе місце в родині, її становище було набагато вищим, ніж за римським та давньогерманським правом (див. розділ 1.3).

Історія України дає чимало прикладів активної ролі жінки в житті держави та в міждержавних взаєминах у період Київської Русі, Галицько-Волинського князівства. Жінки висилали своїх послів підписувати договори з греками, володіли маєтностями, містами[409]. В Литовсько-Руській державі правовий статус жінок визначався Литовським статутом, який інкорпорував принцип статевої рівності в карне та цивільне законодавство. Жінки користувались не обмеженими щодо статі правами. Система карного права передбачала захист жінок, а за деяких обставин, наприклад, вагітності, навіть особливий захист. Фінансові інтереси жінок у шлюбі були захищені законом, зокрема, чоловік був зобов'язаний передати своїй дружині третину реальної власності[41о].

Конституція Пилипа Орлика 1710 р. також включала норми щодо прав жінок, зокрема, проголошувала право власності на землю бездітних вдів; право козацьких вдів, сиріт, жінок, чиї чоловіки були на війні чи на іншій військовій службі, бути вільними від податків та загальних повинностей[4и]. Нарешті, Кон-

[05] *Charleworth H.* etc.— Op. cit— P. 636.

[4m] Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок.— Вказ. праця.— С. 111.

[4117] *Строй В.* Жінка — теж людина // Голос України.— № 53.— 24 берез. 1999.— С. 4.

[08] *Строй В.* Жінка — теж людина.— Вказ. праця.— С. 4.

[40m] *Антонович М.* Дипломатична діяльність українських жінок // Новий час.— 13 трав. 1995.— С. 8; *Антонович М.* ...Бо я — донька України // Галичина.— № 97.— 6 липня 1994.-— С. 7.

[4111] *Husak Struk D.,* ed. Encyclopedia of Ukraine.— 1993.— P. 705.

[411] Пакти та Конституції законів та вольностей Війська Запорозького // Історія українського конституціоналізму (в документах): Міжнародний Юридичний Форум.— Гута-Синьогора, 1996.— С. 7—10.

ституція УНР 1918р. проголошувала рівність прав та обов'язків між чоловіком та жінкою[412]. Цікаво, що в усі періоди, коли Україна втрачала незалежність і ставала частиною іншої держави, становище жінок ускладнювалось. Так, наприклад, коли Україна входила до складу Австрійської імперії, згідно з австрійським цивільним правом, котре походило з 1811 р., жінки, як і розумово хворі, сліпі, глухі, німі, не мали права свідчити при складанні заповітів[413].

Українське радянське законодавство щодо прав жінок, захисту материнства і дитинства, соціальних гарантій налічувало багато нормативних актів, які перетворили жінку в гальванізуючу силу суспільства, але не покращили її становища на практиці. Основний тягар щоденного життя падав на жінку, що, звичайно, не сприяло професійному ростові та кар'єрі жінок.

Статус жінок в Україні нині відображає процес переходу держави від тоталітарної до демократичної. Проблеми жінок набувають особливої ваги, оскільки жінки становлять 54 % всього населення України. Стаття 24 Конституції України 1996 р. включає норму щодо заборони дискримінації за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Особлива увага в цій статті приділена рівності прав жінки і чоловіка (ч. 3. ст. 24). Однак для реалізації цього положення необхідні відповідні механізми.

Вкрай загострюється проблема рівності чоловіків та жінок в умовах переходу до ринкової економіки, коли становище жінок ускладнюється. Нині вже добре відомі такі терміни, як "фемінізація безробіття", "фемінізація бідності". Наприклад, 70 % безробітних — жінки, однак серед безробітної молоді тільки 45 % жінки. Про що це свідчить? Очевидно, що жінки, які виростили дітей і хочуть повернутись до роботи, піддаються найбільшій дискримінації. 83 % працівників, звільнених перед виходом на пенсію — жінки. В той же час 83 % безробітних у центрах перекваліфікації також жінки, однак, на жаль, процес перекваліфікації залишається малоефективним.

У ч. 1 ст. 43 Конституції України проголошено право кожного на працю, що включає можливість заробляти собі на життя

[412] Конституція Української Народної Республіки 1918 р. // Історія українського конституціоналізму (в документах), с. 24.

[413] *Клушинська Д.* Чому жінки жадають політичних прав.— New York: Holos Pravdy, 1918.— С. 17.

працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Ця норма відповідає ст. 23 ЗДПЛ. Як свідчить статистика, кількість жінок, зайнятих у важкій промисловості в Україні, вдвічі більша за чоловіків. В той же час, у ч. 5 ст. 43 Конституції України щодо права на працю зазначається, що використання праці жінок і неповнолітніх на небезпечних для їхнього здоров'я роботах забороняється. Це положення Конституції знаходить відображення у чинному законодавстві, зокрема, уст. 174, 190 КЗпП України, якими забороняється застосовувати працю жінок, осіб молодше 18 років на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, а також на підземних роботах, крім деяких підземних робіт для жінок (нефізичних робіт або робіт по санітарному та побутовому обслуговуванню). Забороняється також залучати зазначених осіб до підіймання і переміщення речей, вага яких перевищує встановлені для них граничні норми. Переліки цих робіт затверджуються Міністерством охорони здоров'я України за погодженням з Держкомітетом України по нагляду за охороною праці. Кабінет міністрів України у квітні 1996 р. прийняв Програму, згідно з якою жінки не повинні працювати на роботах, де застосовується важка фізична праця та є шкідливі умови праці. Програма також обмежує працю жінок у нічні зміни тощо. З одного боку, це свідчить про те, що держава піклується про жінок як матерів чи майбутніх матерів. З іншого,— деякі феміністки вважають ці обмеження дискримінаційними, оскільки жінки повинні мати ті ж самі права на працю, що й чоловіки, включаючи рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності.

Реалізація обов'язків держави, передбачених ст. 43 Конституції України, і, зокрема, забезпечення рівних можливостей у виборі професії та роду трудової діяльності, очевидно, актуалізує питання про приєднання України до низки конвенцій МОП, зокрема, Конвенції № 156 "Про рівне ставлення і рівні можливості працюючих чоловіків і жінок: працівники з сімейними обов'язками" (1981 р.)[414].

Можна зазначити і зменшення кількості шлюбів у період переходу до ринкової економіки, і різке падіння народжуваності, високу дитячу та материнську смертність тощо. Саме тому в ч. 3 ст. 24 Конституції України перелічено чимало вимог, умов і пільг, які, на думку законодавця, мають поліпшити вельми складне

[414] Коментар до Конституції України. 2-е вид., випр. й доп.— К., 1998.— С. 111.

становище, в якому опинилася жінка в нашому суспільстві. Згідно з Законом України "Про державну допомогу сім'ям з дітьми" встановлюються вісім видів державної допомоги, котрі обчислюються у відсотках до розміру мінімальної заробітної плати. Разом з тим, у зв'язку із складним соціально-економічним становищем в Україні та враховуючи те, що на розмір мінімальної заробітної плати посилаються майже 180 законодавчих актів України, нині стало неможливим використовувати цей показник як соціальний норматив за його призначенням. Розмір державної допомоги сім'ям з дітьми встановлюється Кабінетом Міністрів України в абсолютних величинах і періодично переглядається, виходячи з індексу зростання споживчих цін [415]. Кабінет Міністрів України постановою від 26 липня 1996 р. № 832 "Про підвищення розмірів державної допомоги окремим категоріям громадян" затвердив державну допомогу громадянам при народженні дитини; непрацюючим та працюючим особам, які зайняті доглядом за чотирма і більше дітьми віком до 16 років, і яким призначені грошові виплати; жінкам, зареєстрованим у державній службі зайнятості як безробітним не менше 10 місяців; особам, яким призначена допомога по догляду за дитиною-інвалідом до досягнення нею 16-річного віку; непрацюючим та працюючим особам, які доглядають за трьома дітьми віком до 16 років тощо [416]. Згідно зі ст. 184 КЗпП "забороняється відмовляти жінкам у прийнятті на роботу і знижувати їм заробітну плату з мотивів, пов'язаних з вагітністю або наявністю дітей віком до трьох років, а одиноким матерям — за наявністю дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда. При відмові у прийнятті на роботу зазначеним категоріям жінок власник або уповноважений ним орган зобов'язані повідомляти їм причини відмови у письмовій формі. Відмова у прийнятті на роботу може бути оскаржена у судовому порядку"[417].

Ст. 52 Конституції України передбачає, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка. Кожен із подружжя має рівні права та обов'язки у шлюбі та сім'ї. Вільна згода чоловіка і жінки передбачає, що ніхто з них не може бути примушений до укладення шлюбу. Рівні права та обов'язки чоловіка і жінки у

[415] Кожному — кваліфіковану відповідь: Міністерство соціального захисту населення України // Урядовий кур'єр.— № 149—150, 10 серп. 1996.— С. 8.

[41Г1] Там само.

[417] Кодекс законів про працю Української РСР. Текст із змінами і доповненнями за станом на 1 січня 1991 // Нове законодавство України про працю.— К.: Либідь, 1991.— *С.* 66—67.

сімейних відносинах забезпечуються чинним законодавством, передусім КЗпШС України. В одних випадках кожен з подружжя має права незалежно від прав іншого з подружжя, в інших — можливість використання прав одним з подружжя залежить від поведінки іншого. Так, хоча подружжя має рівні права на володіння, користування і розпорядження майном, яке є їхньою спільною сумісною власністю (ст. 22 КЗпШС), кожен із подружжя розпоряджається спільною власністю за взаємною згодою.

Питання виховання дітей та інші подібні питання вирішуються подружжям спільно (ст. 20 КЗпШС). Окрім того, є випадки, коли рівність чоловіка і жінки забезпечується встановленням для них однакових прав та обов'язків. Зокрема, КЗпШС передбачає обов'язки подружжя по взаємному утриманню (ст 32), обов'язки батьків по вихованню дітей (ст. 61), права батьків на відібрання дітей (ст. 68) та ін.

Батьки зобов'язані утримувати своїх неповнолітніх дітей і непрацездатних повнолітніх дітей, які потребують матеріальної допомоги. При ухиленні батьків від цього обов'язку кошти на утримання дітей стягуються з них у судовому порядку (ст. 82—89, 91—94 КЗпШС). Діти, в свою чергу, зобов'язані піклуватися про батьків і надавати їм допомогу. Утримання непрацездатних батьків (пенсіонерів, інвалідів I і II групи), які потребують допомоги, є обов'язком їхніх повнолітніх дітей. При ухиленні від цього обов'язку кошти на утримання батьків стягуються в судовому порядку. Розмір і порядок стягнення аліментів на користь батьків регулюються ст. 90—94 КЗпШС. Діти можуть бути звільнені від обов'язків щодо утримання своїх батьків, коли судом буде встановлено, що батьки свого часу ухилялися від виконання батьківських обов'язків.

12 липня 1995р. Верховна Рада України прийняла Постанову, якою затвердила Рекомендації учасників парламентських слухань щодо реалізації в Україні Конвенції ООН "Про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок"[418]. Згідно з Рекомендаціями Кабінетові Міністрів України було доручено створити Національний механізм на урядовому рівні, а також: необхідні структури на місцевих рівнях з відповідними повноваженнями по контролю за здійсненням законодавства в галузі прав жінок та реалізації відповідних державних програм, забезпечити участь жінок

[41"] Рекомендації учасників парламентських слухань «Про реалізацію в Україні положень Конвенції ООН "Про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок"» // Голос України.— № 164.— 1 верес. 1995.— С. 3.

в органах виконавчої влади державного управління на паритетних засадах, надавати жінкам на рівних умовах з чоловіками можливість репрезентувати уряд у міжнародних делегаціях тощо. В цілому Рекомендації містять досить деталізований перелік завдань, що стоять перед Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України, Міністерством закордонних справ, Міністерством охорони здоров'я, Міністерством соціального захисту населення України, Міністерством юстиції України та іншими міністерствами щодо утвердження реальної рівності чоловіка і жінки, підвищення ролі та місця жінки у суспільстві, громадсько-політичному житті й управлінні державою [419].

5 березня 1999 р. Верховна Рада України схвалила Декларацію про загальні засади державної політики України стосовно сім'ї та жінок, у якій, керуючись Загальною декларацією прав людини, Конвенцією ООН "Про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок", ратифікованими Україною міжнародними договорами про права та свободи особистості, підсумковими документами IV Всесвітньої конференції із становища жінок "Дії в інтересах рівності, розвитку та миру" (Пекін, 1995 р.) і Постановою Верховної Ради України від 12 липня 1995 року «Про рекомендації учасників парламентських слухань щодо реалізації в Україні Конвенції ООН "Про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок"», визначила принципи і головні напрямки державної політики України стосовно сім'ї та жінок [42°]. Серед головних напрямів державної політики України стосовно сім'ї та жінок передбачається включення жінок в усі процеси розвитку сучасного суспільства, залучення їх до розроблення і прийняття економічних, політичних, соціальних та правових рішень на всіх рівнях державної влади і місцевого самоврядування. Таке формулювання видається не зовсім коректним: жінок не треба "включати" в усі процеси розвитку суспільства,— вони "включаться" самі, але від держави вимагається тільки створення таких умов, за яких цей процес відбуватиметься об'єктивно. На сучасному етапі необхідним видається квотування місць для жінок на всіх рівнях державної влади та місцевого самоврядування, наслідуючи приклад багатьох європейських держав. Так, наприклад, у Швеції половина членів уряду та сорок три відсотки депутатів

[419] Рекомендації учасників парламентських слухань...— Вказ. праця.— С. 3.
[4211] Декларація про загальні засади державної політики України стосовно сім'ї та жінок від 5.03.1999 // Голос України.— № 52.— 23 берез. 1999.— С. 3.

риксдагу (парламенту) — жінки [421]. Стійку традицію має парламент Фінляндії: рівність парламентарів — чоловіків і жінок [m].

Статті 7 та 8 Конвенції про дискримінацію жінок вимагають від держав вжити всіх відповідних заходів для ліквідації дискримінації щодо жінок у політичному і суспільному житті країни, і, зокрема, забезпечити жінкам право брати участь у формуванні і здійсненні політики уряду та займати державні посади, а також здійснювати всі державні функції на всіх рівнях державного управління. Передбачається забезпечення жінкам можливості на рівних умовах з чоловіками і без будь-якої дискримінації представляти свої уряди на міжнародному рівні та брати участь у роботі міжнародних організацій [423].

Згідно з Законом України "Про громадянство України" 1991 р. із змінами та доповненнями жінкам надаються рівні права з чоловіками у набутті та зміні громадянства [424]. Намагаючись гармонізувати своє законодавство з міжнародними правовими нормами, Україна спростила порядок надання громадянства жінкам, які одружені з громадянами України, на їхнє прохання і за умови відмови від іноземного громадянства. Така норма цілком відповідає Конвенції ООН про громадянство одруженої жінки 1957 р.[425].

У 1991 р. Україна ратифікувала Конвенцію ООН про права дитини, згідно з якою визнається пріоритет інтересів дитини у суспільстві і наголошується на необхідності особливої турботи держави та суспільства про такі групи дітей, як сироти, інваліди, біженці, правопорушники. Міжнародні документи визнають дитиною особу до досягнення нею 18-річного віку. У законодавстві України юридичного визначення поняття "дитина" немає.

Згідно з ч. 1 ст. 52 Конституції України, "діти рівні у своїх правах незалежно від походження, а також від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним", тобто ця стаття є впровадженням ст. 10 МПЕСКП. Статті 50, 57, 117 КЗпШС, ст. 529 ЦК України регламентують рівність прав дітей, які випливають із сімейних

[421] *Прабденко С.* Стокгольм: соло України в оркестрі Європи // Голос України.— № 127.— 12 липня 1996.— С. 3.
[422] Парламент проблем не має. У Фінляндії // Голос України.— № 69.— 17 квіт. 1997.— С. 7.
[42:1] *Antonovych M.* Women's Rights in Ukraine // Women's International Human Rights: A Reference Guide.— Cambridge University Press, 2000.
[424] Закон України "Про громадянство України" // ВВР.— 1991.— № 50.— Ст. 701; 1997,— № 23.— Ст. 169.
[423] Convention on the Nationality of Married Women, adopted Jan. 29, 1957, 309 U. N. T. S. 65 G. A. Res. 1040 (1958).

відносин. Діти, зачаті у шлюбі, визнаному недійсним, мають ті самі права та обов'язки, що й діти, народжені у дійсному шлюбі. Діти, народжені від батьків, які не перебувають у шлюбі, якщо походження їх встановлено за спільною заявою батьків або за рішенням суду, мають такі самі права та обов'язки щодо батьків і їхніх родичів, що й діти, які народились від осіб, що перебувають у шлюбі. Усиновлені діти прирівнюються в особистих і майнових правах та обов'язках до дітей усиновителя за походженням. Зокрема, всі діти (у тому числі й усиновлені) мають право на спадщину за законом.

З метою інкорпорації в національне законодавство положень Конвенції про права дитини, Всесвітньої декларації про забезпечення виживання, захисту і розвитку дітей, інших міжнародних актів було розроблено проект Закону України "Про охорону дитинства", підготовлено проект нової редакції Закону України "Про державну допомогу сім'ям з дітьми", проект закону, яким пропонується встановити відповідальність за викрадання, торгівлю і контрабанду дітей.

У 1997 р. на розгляд Верховної Ради України було подано узгоджений проект Закону України «Про внесення змін і доповнень до Закону України "Про свободу совісті та релігійні організації"», який узагальнює пропозиції, розроблені відповідно до Рекомендацій ПАРЄ № 190 (1995) та пропозиції, підтримані Всеукраїнською Радою Церков та релігійних організацій. У зазначеному проекті пропонується узаконити викладання у державних навчальних закладах релігійно-філософських, релігієзнавчих та релігійно-пізнавальних дисциплін, які не супроводжуються релігійними обрядами і мають інформативний характер.

Частими є порушення житлових прав дітей під час укладення та реєстрації біржами угод з відчуженням житла, власниками або співвласниками якого є неповнолітні діти. Працівники бірж у ряді випадків свідомо порушують законодавство, зокрема, вимоги ст. 15 Закону України "Про товарну біржу". При цьому працівники бірж не несуть майнової відповідальності за свої протиправні дії. З метою посилення забезпечення і захисту житлових та майнових прав дітей опрацьовано і підготовлено проекти законів про внесення змін та доповнень до Житлового кодексу України, Закону України "Про приватизацію державного житлового фонду" та Закону "Про товарну біржу" [426].

[426] *Глущенко В.* Проблеми прав дітей в Україні // Український часопис прав людини.— 1998.— № 3—4.— С. 64.

Житлові права дітей часто порушуються і через недбале ставлення посадових осіб органів опіки і піклування виконавчих комітетів. Згідно з КЗпШС України, органи опіки та піклування повинні вимагати при продажі житла сім'єю, в якій є неповнолітні діти, документ про можливість постійного проживання чи документ, у якому обумовлюється необхідність придбання для неповнолітнього нового житла або перераховується на його рахунок відповідна частина коштів, отриманих від реалізації житла [427].

Як зазначив перший заступник прокурора Київської області В. Бабенко, прокуратурою було виявлено багато порушень законів при працевлаштуванні неповнолітніх. Особливо порушується Закон України "Про сприяння соціальному становленню та розвитку молоді в Україні": центри зайнятості населення не надають інформації про наявність вільних робочих місць до відділів у справах неповнолітніх та центрів соціального захисту молоді. Рішеннями переважної більшості місцевих органів державної влади передбачено бронювання на підприємствах та в організаціях 5 % робочих місць для неповнолітніх, які потребують працевлаштування, але ці рішення ігноруються керівниками [428].

Очевидно, що в умовах економічних негараздів у державі важко знаходити кошти для фінансування відповідних соціальних програм підтримки материнства і дитинства. Але очевидно й інше: держава, яка думає про майбутнє, не може відкладати реалізацію цих програм.

[427] *Бабенко В.* Прокуратура на захисті дітей // Урядовий кур'єр.— № 100.— 2 черв. 99.— С. 9.

[428] Там само.

ЧАСТИНА 4

МІЖНАРОДНА І ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНА КОНТРОЛЬНА ТА ПРАВОЗАХИСНА ПРАКТИКА ЯК ЗАСІБ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ ЩОДО ПРАВ ЛЮДИНИ

Розділ 10

СПІВВІДНОШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ТА ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНИХ МЕХАНІЗМІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

10.1. Здійснення захисту основних прав людини міжнародними механізмами та національними судами

РОЗВИТОК міжнародних стандартів з прав людини, підвищення ролі міжнародних механізмів у їх забезпеченні свідчать про формування на сучасному етапі права людини на міжнародний захист. Коли йдеться про міжнародний захист прав людини, міжнародне співробітництво у цій галузі, то обов'язково виникають проблеми співвідношення міжнародного і внутрішньодержавного права, міжнародної й національної правосуб'єктності індивіда, міжнародних та внутрішньодержавних механізмів забезпечення прав людини.

Відомо, що на міжнародному рівні створені та функціонують як судові органи, наприклад, Європейський Суд з прав людини, Міжамериканський Суд з прав людини, так і контрольні, в тому числі квазісудові, органи, такі як, наприклад, Комітет з прав людини, юридичний орган, створений згідно з МПГПП, Комітет проти катувань, створений на основі Конвенції про заборону катувань тощо.

Розвиток міжнародних органів, покликаних сприяти дотриманню прав і свобод людини, і доступ індивідів у ці органи свідчить про те, що індивід все тісніше починає прямо торкатись міжнародного права. Світовій судовій практиці відомо немало

випадків, коли суди визнавали обґрунтованість приватних позовів, пов'язаних з міжнародним правом. Винесено чимало вироків за порушення міжнародно-правових норм, і передусім — норм міжнародного гуманітарного права, як державними судами, так і міжнародними ad hoc трибуналами, такими як Міжнародний військовий трибунал у Нюрнбергу, Міжнародні карні трибунали по колишній Югославії та Руанді. У липні 1998 р. прийнято Статут Міжнародного Карного Суду і йде процес його ратифікації державами. Зростає і кількість справ, які ініціювались приватними особами і були пов'язані з порушеннями міжнародного права власним урядом.

Радянська наука довго стояла на одностайному запереченні можливості володіння індивідом міжнародною правосуб'єктністю, а, отже, можливістю звертатись для захисту своїх прав у міжнародні правозахисні органи. Дипломатія Радянського Союзу та інших соціалістичних країн доклала багато зусиль для того, аби не допустити засудження країн соціалістичної співдружності. Радянські дипломати "захищали честь мундира", коли Комісія з прав людини виступила на захист академіка А. Д. Сахарова, інших радянських дисидентів. Робилось усе для того, щоб не обговорювались ситуації з прав людини в НДР при Хоннекері чи в Румунії при Чаушеску. В 1950 р. на сесії Комісії з прав людини радянська делегація голосувала проти резолюції, де в досить м'яких виразах зверталась увага на те, що на Кубі не все гаразд із правами людини.

Після проголошення незалежності Україна визнала за своїми громадянами право звертатись до міжнародних контрольних та правозахисних органів за захистом порушених прав. Так, ще 25 жовтня 1991 р. Україна ратифікувала Факультативний протокол до МПГПП, згідно з яким визнала компетенцію Комітету з прав людини приймати і розглядати повідомлення від осіб, що перебувають під її юрисдикцією і твердять, що вони є жертвами порушень нею якогось із прав, викладених у Пакті. Після вступу до Ради Європи у липні 1997 р. Україна ратифікувала Європейську конвенцію про захист прав людини та основних свобод разом з протоколами 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 11, на основі яких будь-яка особа, неурядова організація або група осіб можуть звертатись із заявами про порушення викладених у Конвенції або протоколах до неї прав до Європейського Суду з прав людини. Загалом, станом на 3 вересня 1999 р. до Європейського Суду надійшло 1257 скарг від громадян України, однак лише 349 із них було

зареєстровано, а визнано прийнятними, тобто взято судом до розгляду всього вісім [429].

Однак, навіть якщо відповідний міжнародний орган виявляє в результаті розгляду приватної скарги порушення міжнародних стандартів з прав людини з боку держави, і остання приймає необхідні заходи з метою припинення правопорушення і відшкодування збитків жертві, то і тут, на думку Р. А. Мюллерсона, навряд чи може йти мова про вищу, порівняно з національними механізмами, інстанцію [43о].

Так, у справі 265/1987 А. Вуоланне проти Фінляндії у рішенні від 7 квітня 1989 р. Комітет з прав людини виявив, що неможливість судового оскарження дисциплінарного стягнення щодо військовослужбовця строкової служби у вигляді 10-денного утримання на гауптвахті порушує п. 4 ст. 9 МПГПП, котрий передбачає, що кожному, хто позбавлений свободи внаслідок арешту або утримання під вартою, належить право розгляду його справи у суді. Фінляндія повинна була вжити ефективних заходів з метою виправлення правопорушення і забезпечення неможливості таких порушень у майбутньому. Тут, на думку Р. А. Мюллерсона, головне полягає не в тому, що держава зобов'язана припинити порушення прав конкретної особи і відшкодувати завдані їй збитки, а в тому, щоб у майбутньому з боку цієї держави не було таких порушень [431]. У цьому плані обнадійливою була реакція Фінляндії. В ноті № 2489 від 27 липня 1989 р. Постійне представництво Фінляндії при ООН повідомило, що у найближчий час до Парламенту буде внесено підготовлений Урядом законопроект, що змінює відповідне законодавство з тим, аби військовослужбовець мав право на судове оскарження рішення про віддання його на гауптвахту [432].

Разом з тим, багато аспектів прав і свобод людини продовжують входити до внутрішньої компетенції держави, а порядок забезпечення навіть міжнародних стандартів з прав людини продовжує залишатись переважно внутрішньою справою держави, оскільки реальна можливість здійснення основних прав людини конкретною особою забезпечується насамперед юридичними механізмами держави. Як зазначає Г. Шмельова, основними гарантами прав людини є національне законодавство і сама держава, на території якої проживає дана особа [433]. При цьому обов'язково виникає питання про роль судів, оскільки їм у будь-якій правовій системі належить найважливіша роль у реалізації права. Як зазначає І. І. Лукашук, вона визначається місцем, яке займає суд у системі органів державної влади, загальною позицією держави щодо міжнародного права, а також рівнем міжнародно-правової свідомості суспільства [434]. У цілому відношення держави до міжнародної законності таке саме, як і до внутрішньої, хоча відомі випадки, коли держава надає великого значення законності всередині країни, не супроводжуючи це належною увагою до міжнародного права.

Однак Г. Стайнер і Д. Вагтс вважають, що хоч роль міжнародних судів незначна порівняно з роллю їх внутрішніх двійників, такі суди є зручною вихідною точкою до розуміння міжнародного права і процесу [435]. Внутрішньодержавне право відіграє дуже важливу роль у процесі розгляду справ міжнародними судами. На думку Дж. Старка, є небагато випадків, коли міжнародні суди приймають рішення без найдетальнішого аналізу внутрішнього законодавства з питання, що вирішується [436]. Разом з тим, якщо безпосередня регламентація прав людини, їх захист і забезпечення здійснюється переважно засобом норм внутрішнього права держави, то змістова сторона регулювання цих питань значною мірою вже не входить до внутрішньої компетенції держави, оскільки вона повинна погоджувати свою правотворчість у цій галузі з відповідними міжнародними обставинами [437].

У роки "холодної війни" США і СРСР з різних міркувань не сприймали ідею «прямого застосування національними судами комплексу норм міжнародного права, які регулюють відносини між людьми та їхніми власними урядами. З настанням ери, що розпочалась після припинення "холодної війни", настав час запитати, чи готові нарешті колишні суперники — обидва і кожен з них — до повної імплементації міжнародного права з прав людини у своїх національних судах» [438].

[429] *Шевчук Ю.* Євросуд занепокоєний нашими проблемами // Голос України.— 3 лист. 1999 р., № 205.— С. 3.

[430] *Мюллерсон Р. А.*— Вказ. праця.— С. 103.

[431] Там само.— С. 104.

[432] Доклад Комитета по правам человека Генеральной Ассамблее ООН. 44 сессия.— 1989.— С. 253—263.

[433] *Шмельова Г.* Юридичний механізм забезпечення прав людини (загальнотеоретична характеристика) // Право України.— 1994.— № 10.— С. 49.

[434] *Лукашук И. И.* Осуществление международного права: суд, личность, общественность // Моск. журнал межд. права.— 1993.— № 1.— С. 113.

[433] *Steiner H. J., Vagts D. F.* Transnational Legal Problems: Materials and Texts. 3d ed.— Mineola, N. Y.: The Foundation Press, Inc. 1986.— P. 227.

[4311] *StarkeJ. C.* An Introduction to International Law. 5th ed.— L: Butterworth, 1963.— P. 87.

[437] *Антонович М.* Співвідношення міжнародних та внутрішньодержавних механізмів забезпечення прав людини // Наукові записки НаУКМА.— Т. 10.— К., 2000.

[438] *Damrosh L. F.* International Human Rights Law in Soviet and American Courts // The Yale L. J.— 1991.— V. 100.— No. 8.— P. 2315.

Ефективність норми про примат міжнародного права над внутрішнім значною мірою залежить від наявності відповідного правового механізму, здатного забезпечити її дотримання. Важливу роль у цій справі покликані відігравати суди, які можуть безпосередньо використовувати міжнародне право. Для цього необхідна не тільки певна підготовка суддів, а й забезпечення їх необхідною інформацією, включаючи позицію уряду з конкретних питань. Зі зростанням ролі громадськості у функціонуванні правової системи, вона підключається і до процесу здійснення судами норм міжнародного права, хоча у цій сфері тенденція виявляється менш відчутною, ніж у сфері внутрішньодержавних відносин. Проте очевидно, що все ширші кола населення виявляють зацікавленість у належному використанні норм міжнародного права органами держави.

Водночас, якщо правова система держави не передбачає дії самих міжнародних договорів на території держави (наприклад, Великобританії, Скандинавських країн та ін.), то суди та інші правозастосувальні органи, очевидно, не керуватимуться самими міжнародними стандартами з прав людини при вирішенні конкретної справи. Навіть у країнах, де міжнародні договори відповідно до конституції самостійно діють всередині країни, є частиною права країни чи навіть вищі за останнє, договірні положення у сфері прав людини можуть оголошуватись і оголошуються судами несамовиконуваними, а, значить, не застосовуються для вирішення конкретної справи. З цього приводу Р. Лілліх пише, що відповідний підхід коріниться у правовій системі країни. Він звертає увагу на те, що конституційна система визнає необхідність внутрішньої законності політичного курсу, але не враховує можливих наслідків його міжнародної неправомірності [439]. І. І. Лукашук вважає, що ця риса більшою чи меншою мірою властива усім сучасним правовим системам [440].

Судам добре відома практика звернення до міжнародного права для оскарження законності актів іноземної держави. Але порівняно недавно суди зіткнулись зі спробами використовувати міжнародне право для оскарження правомірності дій власної держави. Наведемо деякі приклади здійснення захисту прав людини внутрішніми судами держав. Так, у період війни у В'єтнамі громадяни США, мабуть, вперше спробували використати суди

[439] *Lillich R.* The Proper Role of Domestic Courts in the International Legal Order // Virginia Journal of International Law.— 1970.— V. 11.— № 1.— P. 50.
[440] *Лукашук И. И.*— Вказ. праця.— С. ИЗ.

для визнання міжнародно-протиправними зовнішньополітичні дії свого уряду- Це знайшло своє вираження, зокрема, у справах про визнання незаконності призову на військову службу, у відмові сплачувати податки, що використовувались для ведення незаконної війни тощо. У результаті досить гостро постала проблема можливості використання приватними особами суду для опору міжнародно-протиправним діям виконавчої влади.

І. І. Лукашук виділяє два види судових справ у США, пов'язаних з порушенням міжнародного права. До першого виду належать ті з них, у яких громадяни США оскаржують міжнародну законність тих чи інших дій адміністрації, з тим щоб на цій основі уникнути особистої кримінальної відповідальності за порушення законів США. Йдеться, наприклад, про відповідальність за дії, які були покликані перешкодити такій, що суперечить міжнародному праву, військовій діяльності: блокування доріг, якими перевозили військові вантажі, а також військових баз та інші аналогічні дії. У таких випадках звинувачені захищали себе посиланнями на те, що вони чинили опір незаконній з точки зору міжнародного права політиці своєї адміністрації. До другого виду належать справи про відшкодування збитків, заподіяних за кордоном іноземцям або громадянам США в результаті дій американської адміністрації, що порушили міжнародне право. Як приклад можна навести справу, порушену родичами осіб, які добровільно працювали на сандиністський уряд у Нікарагуа і були розстріляні контрас. Справа була порушена щодо кількох керівників контрас, які мешкали в штаті Флорида. Адміністрація США звинувачувалась у підтримці вбивств у зоні військових дій [441].

В основу аргументації позивачів була покладена та ідея, що згідно *з* Конституцією громадяни мають право на законну зовнішню політику, яка здійснюється відповідно не лише до внутрішнього, *а* й міжнародного права. Тому зовнішньополітична сфера не може бути цілком вилучена з компетенції судів [442].

Адвокат Херд, який представляв учасника руху проти ядерної зброї.при розгляді його кримінальної справи судом округу Колумбія у 1987 р., висунув такі елементи захисту: 1) США планують ядерну війну і готуються до неї, порушують міжнародне право і конкретні договори; 2) громадяни країни мають право намагатись перешкодити порушенню міжнародного права їхнім

[441] *Лукашук Й. Й.*— Вказ. праця.— С. 115.
[442] ***Falk R.*** Revitalizing International Law.— N. Y.— 1988.— P. 212.

урядом; 3) міжнародне право є частиною права країни; 4) громадяни цілком обґрунтовано і законно, діючи відповідно до міжнародного права, можуть порушувати внутрішні закони чи постанови, які несумісні з ним, оскільки останні вищі від внутрішнього права [443].

Суди в цілому поставились негативно до спроб виправдати порушення законів власної країни посиланнями на міжнародну протиправність дій адміністрації. Вони зайняли позицію, згідно з якою громадянин США не може ставити питання про міжнародну правомірність використання його державою сили за кордоном, а також посилатись на міжнародні договірні зобов'язання як захист від кримінальної відповідальності. Як підставу для відмови у таких позовах суди часто використовували доктрину політичного питання. У справі "Люфтиг проти Макнамарн" рядовий вимагав винесення судом рішення, що забороняло міністрові оборони відправляти його у В'єтнам [444]. Суд відхилив позов, пославшись на те, що позивач поставив "явно політичне питання, котре знаходиться поза компетенцією суду".

Однак, хоч зазвичай суди США негативно ставляться до закликів оцінити зовнішньополітичні дії свого уряду з точки зору міжнародного права, самий факт проведення відповідних процесів є позитивним, оскільки вони привертають увагу громадськості до відповідних питань, і уряди не можуть на це не зважати.

Як зазначалось, певні зміни відбуваються і в позиції суду, що було проілюстровано на прикладі судової практики США. Це підтверджується і судовою практикою деяких європейських країн. Можна, зокрема, послатись на судову практику Голландії, суди якої вважають за можливе розглядати пов'язані з міжнародним правом справи у тому разі, якщо зовнішньополітична акція уряду порушує права індивіда або в будь-якому іншому відношенні незаконна щодо певної особи. Так, у визначенні Суду в Гаазі від 1 травня 1994 р. йшлося про те, що: "Держава вільно визначає свою зовнішню політику. Якщо, наприклад, держава обмінюється дипломатичними нотами з іншою державою через вимогу про видачу, то це не стосується судів, якщо тільки при цьому нота не зачіпає права, скажімо, особи, котра підлягає видачі, або нота у будь-якому іншому сенсі незаконна щодо такої особи" [445].

443 P$_{roc}$eedings of the American Society of International Law.— 82nd Annual Meeting.— Wash. (D. C.), 1988.— P. 557—558.

[444] Federal Supplement (D. D. *C.).*— 1966.— V. 252.— No. 819.

[445] Netherland Yearbook of International Law.— The Hague, 1986.— V. 17.— P. 268.

Зауважимо, що не лише у практиці судів, а й у позиції урядів щодо аналізованого питання спостерігаються певні зрушення. Одним із підтверджень цьому може слугувати заява держдепартаменту США від 18 лютого 1984 р. відносно імплементації угод про заручників — американських громадян в Ірані. У заяві, зокрема, зазначалось: "Укладення угод було правомірним використанням президентом своєї влади. Ця влада може бути оскаржена в наших судах, і виконавча влада підкориться рішенню нашої судової системи"[446].

Отже, з одного боку, як свідчить практика діяльності міжнародних контрольних та правозахисних механізмів у галузі прав людини, вони найефективніші там і тоді, де і коли держави самі готові виявляти турботу про права людини. За залізну завісу диктаторських режимів зусилля міжнародних контрольних механізмів, звичайно, проникають з труднощами. З іншого боку, внутрішньодержавні суди все частіше самі застосовують норми міжнародного права, що позбавляє їхніх громадян необхідності звертатись до міжнародних правозахисних органів.

10.2. Порівняння процедур подання індивідуальних звернень згідно з Європейською конвенцією та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права

Згідно з ч. 4 ст. 55 Конституції України "кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна". Серед таких міжнародних контрольних та правозахисних органів для громадян України найважливішими є Комітет ООН з прав людини та Європейський Суд з прав людини. З огляду на це цікаво порівняти процедури індивідуальних звернень до цих органів з метою визначення сильних та слабких сторін кожного з них.

Протягом багатьох років розгляд індивідуальних петицій здійснювала виключно Європейська комісія з прав людини та Європейський Суд. Однак на даному етапі Європейська конвенція вже не є єдиним засобом захисту людей, чиї права порушені і які не змогли домогтись відновлення їх у своїй державі.

Існує багато спільного між Європейською конвенцією та МПГПП як щодо змісту, так і процедури, однак і відмінності між

[1411] DSB.— 1981.— P. 17.

ними суттєві. Хоч деякі риси Женевської системи (тобто Пакту) є привабливішими для позивача, особи продовжують направляти скарги переважно до Страсбурга, і число і'х зростає. Так, якщо між 1992 та 1995 рр. до Комітету з прав людини надійшло 131 подання, до Єврокомісії — декілька тисяч. При цьому робота Єврокомісії зросла до таких масштабів, що виникла необхідність реформувати основні органи. Внаслідок цього, враховуючи необхідність перебудови контрольного механізму, створеного Європейською конвенцією для забезпечення та підвищення ефективності захисту прав людини та основних свобод, головним чином у зв'язку із збільшенням кількості заяв та членів Ради Європи, було прийнято Протокол № 11, який передбачає перебудову контрольного механізму, створеного Європейською конвенцією. Цей Протокол, як зазначалось вище, набув чинності в листопаді 1998 р.

У Женевській системі право індивідів звертатись зі скаргами гарантовано не самим Міжнародним пактом, а Факультативним протоколом до нього, оскільки не всі держави погодились із тим, щоб їхні громадяни та організації мали право опротестовувати дії держави. Держави, які були сторонами Європейської конвенції, скептично настроєні щодо ефективності глобального договору, а також, намагаючись захистити свою систему, не були в авангарді у процесі набуття Пактом чинності[447]. Коли в 1976 р. Пакт набув чинності, тільки 15 держав — сторін Євроконвенції ратифікували його. Однак, на 1 січня 1996р. 28 із 31 держави, що тоді були сторонами Євроконвенції, ратифікували Пакт. Спонукав їх до цього, ймовірно, механізм звітів держав, присутній у Женевській системі і відсутній у Страсбурзькій[448]. На 1997 р. 26 з 31 держави — сторони Євроконвенції ратифікували Факультативний протокол до Пакту. Греція, Ліхтенштейн, Швейцарія, Туреччина та Об'єднане Королівство не ратифікували його. Декілька держав, ратифікуючи Факультативний протокол, зробили застереження, що стосуються взаємодії цих двох систем. Інші, як, наприклад, Нідерланди, таких застережень не зробили, що дозволило Комітетові прийняти скаргу проти Нідерландів, не-

[447] *Opsahl T.* Ten Year's Coexistence Strasbourg — Geneva // Protecting Human Rights: The European Dimension / Franz Matscher & Herbert Petzold eds., 2d ed.— 1989.— P. 431, 432.

[448] *Heffernan L. A* Comparative View of Individual Petition Procedures under the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights // Hum. Rts Q.— 1997.— V. 19.— P. 83.

зважаючи на те, що попередньо вона була відхилена Єврокомісією[449].

Хоч ООН та Рада Європи мають багато спільних цілей, членство в них, їхній мандат та функціонування відрізняються. Рада Європи утворена однорідною (принаймні, до вступу нових держав Центральної та, особливо, Східної Європи) групою держав, котрі мають подібні економічні, політичні, соціальні та правові традиції. На відміну від цього, МПГПП ратифікований державами різноманітних культурних та правових традицій.

Система індивідуальних подань є центральною у Страсбурзькому досвіді, в той час як у Женевському ця система відіграє менш важливу роль, оскільки акцент робиться на обов'язковому поданні звітів держав, аналіз яких, як зазначалось, є основною функцією для Комітету з прав людини. Міждержавні скарги можливі в обох системах. Однак, якщо держави — сторони Європейської конвенції зобов'язані визнати компетенцію Страсбурзьких органів розглядати міждержавні скарги, то згідно з МПГПП механізм міждержавних скарг є факультативним. На 1 січня 1996 р. тільки 45 з можливих 131 держави зробили заяву щодо прийнятності системи міждержавних скарг[45о]. В Женевській системі ще не подано жодної такої міждержавної скарги, хоч у системі Страсбурга такі скарги час від часу розглядаються, наприклад, Данія проти Греції, Норвегія проти Греції, Швеція проти Греції, Нідерланди проти Греції (1969),[451] Ірландія проти Об'єднаного Королівства (1976)[452].

Що ж до прав, які гарантуються Європейською конвенцією та Пактом, Пакт гарантує більше число їх. Наприклад, права меншин закріплені в Пакті, однак відсутні в Європейській конвенції. Щоправда, аналогічні права містяться в Протоколі 10 Євроконвенції, однак він ще не набув чинності. На 1 січня 1996 р. Протокол був ратифікований 22 державами. Інший приклад стосується прав дітей, яким згідно з Пактом гарантується захист. Стаття щодо захисту прав дітей відсутня в Європейській конвенції, однак це не означає, що діти не можуть отримати такого захисту. Європейський Суд розширив положення про право на

[449] A.R. Coeriel and M. A. R. Aurik v. The Netherlands, Comm. No. 453/1991.

[4511] *Marie J. B.* Instruments internationaux relatifs aux droit de l'homme: Classifications et etat des ratifications au ler Janvier 1996 // La Revue Universelle des Droits de L'Hom'me.— 1996.— V. 8.— P. 89.

[451] The "Greek" Case, 12 Y. B. Eur. Conv. on Hum. Rts 1 (1969).

[452] Ireland v. United Kingdom, 23 Eur. Ct. H. R. (ser. A) (1976).

повагу до сімейного життя, право на свободу та гарантії від дискримінації і застосував їх до захисту прав дітей.

Хоч обидва документи дозволяють обмеження проголошених у них прав, Пакт надає вужчі повноваження державам у застосуванні цих обмежень. Наприклад, повага до приватного життя (privacy), що гарантується ст. 8 Європейської конвенції, виразно дозволяє державі втручатися у здійснення цього права, коли це втручання передбачене законом і необхідне у демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, громадського спокою тощо. Аналогічне право, гарантоване ст. 17 Пакту, не дозволяє такого втручання держави.

Згідно з Факультативним протоколом подання від індивідів можуть бути зареєстровані тільки тоді, коли вони містять скарги проти тих держав, які ратифікували і Пакт, і Факультативний протокол. Розгляд цих скарг підлягає виключно Комітетові з прав людини. Комітет якнайшвидше визначає прийнятність подання, після чого рішення про прийнятність та всі відповідні документи передаються державі-відповідачу. Держава повинна протягом шести місяців надати письмові пояснення Комітетові. Ці зауваження держави знову передаються авторові подання, який може надати додаткову інформацію протягом трьох тижнів. Комітет розглядає письмову інформацію обох сторін, формулює свої висновки щодо подання і передає їх авторові та державі-відповідачу. Комітет також має право проводити незалежне розслідування чи заслуховувати сторони. Остаточне рішення Комітету не є обов'язковим. Його сила полягає в міжнародному авторитеті самого Комітету, а також у зобов'язаннях держав, котрі ратифікували Пакт і Протокол.

Яким чином вирішується питання про недопустимість подання скарг до Страсбурга та Женеви одночасно? Ст. 62 Європейської конвенції передбачає, що держави-сторони не можуть подавати звернення щодо спору, який виникає внаслідок тлумачення або застосування Євроконвенції, до інших міжнародних органів. Більше того, ст. 27(1) (б) Європейської конвенції, а з і листопада 1998 — ст. 35(2) (б) передбачає, що Комісія (Суд) не розглядає індивідуальні заяви, якщо вони за своєю суттю розглядають питання, що вже було розглянуте Судом або шляхом іншої процедури міжнародного розслідування чи врегулювання, і якщо вони не містять ніякої нової відповідної інформації. Аналогічно, Факультативний протокол до Пакту зазначає, що Комітет з прав людини не розглядає ніяких повідомлень від осіб, поки не переконається в тому, що це саме питання не розглядається згідно з іншою процедурою міжнародного розгляду чи врегулювання (ст. 5/2/). Комітет прийняв ту точку зору, що розгляд справи у Страсбурзі не позбавить одного із звинувачених можливості звернутись до Женеви.

Європейська конвенція (ст. 34) наділяє Європейський Суд повноваженнями приймати заяви про порушення прав від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб, в той час як Комітет з прав людини може приймати подання тільки від осіб. В обох системах це має бути жертва. Найважливіша відмінність стосовно прийнятності заяв полягає в часових лімітах. Згідно зі ст. 35 Євроконвенції Суд може прийняти заяву до розгляду тільки після використання всіх національних засобів захисту і впродовж шести місяців від дати прийняття остаточного рішення, в той час як часового бар'єру щодо процедури в Женеві немає. Усні слухання та можливість незалежного розслідування — найважливіша риса Страсбурзької системи. Факультативний протокол ані не дозволяє, ані не забороняє можливість їх, однак у випадку усних слухань додаткові видатки лягають на позивача, оскільки система ООН не передбачає, на відміну від Страсбурга, матеріальної допомоги.

Страсбурзька система передбачає можливість переговорів та мирного врегулювання спору між сторонами, в той час як Факультативний протокол не передбачає можливості дружнього врегулювання. Нарешті, якщо висновки Комітету розглядаються як рекомендації, то рішення Європейського Суду є обов'язковим у міжнародному праві. Реформа правозахисної системи Ради Європи, націлена на подолання бюрократії та анахронізмів у цій системі, як показав рік, що минув після проведення реформи, привернула ще більше позивачів до Страсбурга.

10.3. Рішення Європейського Суду з прав людини у справах колишніх комуністичних держав

Після драматичних подій 1989 р. у Європі, вступу більшості колишніх комуністичних держав Центральної та Східної Європи до Ради Європи і ратифікації Європейської конвенції, громадяни цих держав отримали право звертатись із заявами до Єврокомісії та Європейського Суду. Зрозуміло, які великі надії громадяни цих держав, де стільки років порушувались елементарні права людини, покладали на Страсбурзькі органи.

Однак багато справ, що надійшли з цих держав, були відхилені через часовий чинник (ratione temporis), оскільки заяви стосувалися подій, які стались до того, як відповідна держава визнала право індивідуального звернення згідно зі ст. 25 Європейської конвенції. Іншою причиною відхилення часто була та, що минуло понад півроку з часу прийняття останнього рішення у справі. У більшості справ апліканти сподівались, що Єврокомісія допоможе їм виправити зло, вчинене попереднім режимом. Проте очевидно, що оскільки ці держави приєднались до Конвенції після того, як вони стали демократичними державами, які поважають основні права людини, надії людей не справдились.

Справи від колишніх комуністичних держав, котрі надійшли до Єврокомісії, можна поділити на такі, що стосуються власності; справи, що стосуються посадових осіб і зміни режиму, та інші справи [453].

Велике число цих справ стосувалось власності, особливо тієї, що була експропрійована комуністичними режимами. Одна із справ від Польщі торкалась тред-юніонів, а саме тред-юніону "Солідарність" у кооперативі "Згода" та на заводі "Фреско", власність яких була конфіскована після введення військового закону в 1981 р. У 1991 р. вони звернулись за компенсацією. Комісія з компенсації вирішила, що компенсацію повинна сплатити незалежна профспілка, якій передали власність, однак апліканти заявили, що сума компенсації недостатня, і звернулись до Єврокомісії згідно зі ст. 1 Протоколу 1, яка гарантує кожній фізичній або юридичній особі право мирно володіти своїм майном. Верховний Адміністративний Суд Польщі відхилив апеляції у квітні та травні 1994 р. У цьому випадку Єврокомісія вирішила, що як експропріація, так і компенсація стались до набуття чинності Протоколу 1 щодо Польщі, як і рішення Адміністративного Суду, а тому скарга була неприйнятною через часовий чинник [454]. Такі справи ілюструють обмеженість ролі Конвенції в перехідний період до демократії.

В іншому випадку Комісія розглянула скаргу щодо справи проти Польщі з проблеми повернення власності, конфіскованої в 1951 році. Аплікант згідно зі ст. 6 Конвенції скаржився на те,

[453] Див.: *Cross A. M.* Reinforcing the New Democracies: The European Convention on Human Rights and the Former Communist Counries — A Study of the Case Law // Eur. J. Int'l L,— 1996.— V. 7.— P. 89—102.

[454] Appl. 25481/94 and 26174/95, 6 Apr. 1995.

що ця справа не була розглянута в межах розумного строку. Комісія визнала цю справу прийнятною [455].

Більшість справ, що стосуються власності, надійшли від Чеської республіки та від Угорщини. Серед майнових справ з Чехії більшість стосується скарг щодо власності, конфіскованої комуністичним режимом. У деяких справах конфіскація була проведена як частина покарання у кримінальній справі. Наприклад, в одному випадку Комісія мала справу з аплікацією особи, котра була звинувачена у 1971 р. в тому, що виїхала з країни, і ув'язнена на 20 місяців з конфіскацією власності. В 1990 р. той же Празький суд відмінив звинувачення згідно з законом про реабілітацію. Позивач вимагав також повернення конфіскованої власності, але йому було відмовлено судом, оскільки він проживав за межами країни. Аплікант посилався на ст. 6(1) Конвенції про право на справедливий розгляд у межах розумного строку та на ст. 1 Протоколу 1 про майнові права, однак йому було відмовлено на тій підставі, що аплікант не вичерпав усіх можливих національних засобів захисту (ст. 26), бо не звернувся до Конституційного Суду [456].

У справі з Угорщини, що стосувалась власності, експропрійованої у 1952 р., Комісія вирішила, що вона не може створити права, котрі не існують у самій державі. В 1991 р. Конституційний Суд вирішив, що Закон про експропріацію землі 1952 р. був неконституційним, однак це рішення не мало зворотної сили. Відтак, скарга згідно зі ст. 6(1) Конвенції та ст. 1 Протоколу 1 стосувалась прав, котрі не були визнані угорським правом. Вирішивши, що згідно з Конвенцією не існує права на компенсацію за дії, що не є порушеннями Конвенції, оскільки вони стались до необхідного терміну, Комісія підтвердила, що Конвенція стосується тільки тих подій, які стались після ратифікації Конвенції і не даватиме ретроспективної інтерпретації. Отже, справи щодо позитивних реституційних актів залишені на вирішення самих посткомуністичних держав, однак як тільки ці держави почнуть розглядати такі справи, виникає можливість розгляду їх і Європейським Судом.

Інша спроба розглянути справу експропріації в часових рамках Конвенції провалилась у справі, коли аплікант з Угорщини у 1993 р. намагався довести, що експропріація землі, здійснена в

[455] Appl. 24559.94, 6 Sept. 1995.

[56] J. A. v. Czech Republic, 7 Apr. 1994 // ECHR Dec. & Rep.— 1994.— V. 77A.— 118.

1945 р., була актом тривалим, однак Комісія вирішила, що це був акт миттєвий, а, отже, аплікація неприйнятна[457].

Друга група справ з посткомуністичних країн торкається державних службовців, їх прийняття на працю та звільнення. Так, у 1993 р. надійшла аплікація від колишнього прем'єр-міністра Болгарії, який у час подання заяви був членом Національної Асамблеї. До цього, між 1986 та 1990 роками він був віце-прем'єр-міністром. Його парламентська недоторканність була призупинена в 1992 р. і він був затриманий за звинуваченням співучасті, як віце-прем'єр-міністр, у прийнятті рішень щодо надання допомоги нерозвиненим державам, таким як Нікарагуа, Куба та іншим, що мало негативний вплив на болгарську економіку. Його апеляція щодо затримання була відхилена Верховним Судом за відсутності позивача та його адвоката, і наступна заява про звільнення за станом здоров'я була також відхилена. У грудні 1992 р. Національна Асамблея переглянула своє рішення, і його було звільнено. Колишній віце-прем'єр заявив, що був затриманий безпідставно, оскільки рішення про надання допомоги було колективним, прийнятим згідно з політикою уряду та рекомендаціями ООН. Він доводив, що процес проти нього був політичною розправою з метою обмеження його прав як члена Національної Асамблеї. Комісія визнала заяву прийнятною на основі ст. 5(1)(в) Конвенції (законний арешт або тримання під вартою особи... якщо існує обгрунтована підозра, що вона вчинила правопорушення...) та ст. 18 (дозволені цією Конвенцією обмеження зазначених прав і свобод не можуть застосовуватися з будь-якою іншою метою, ніж та, для якої вони передбачені), оскільки до компетенції Комісії входив аналіз підстави для арешту й затримання. Ця справа стосувалась проблем, котрі виникають, коли нові демократії повинні вирішити, як бути зі службовцями старих режимів. Вона порушує питання про те, які кроки можуть зробити нові уряди стосовно тих, хто діяв в попередніх урядах, і які межі цих кроків. Це була перша справа від посткомуністичних держав, визнана прийнятною.

За останні роки кількість скарг від громадян колишніх комуністичних країн, які є членами Ради Європи, зросла в геометричній прогресії. Так, тільки за травень 1999 р. було визнано прийнятною за ст. 2 Європейської конвенції скаргу A. V. проти Болгарії щодо порушення права на життя; за ст. З — чотири скарги

Appi. 21344/93, ЗО Jun. 1993.

проти України щодо нелюдського поводження з ув'язненими, засудженими до смертної кари, про які мова піде нижче, та одну скаргу проти України за ст. 6 щодо невиконання судового рішення; за ст. 5 (3) та 8 — скарга проти Росії щодо тривалості досудового затримання та втручання в особисте життя; за ст. 10 та 11 — скарги проти Угорщини щодо свободи висловлювання та свободи асоціацій тощо[45В].

Очевидно, що держави, які приєдналися до Європейської системи захисту прав людини і стали на демократичний шлях розвитку, можуть скористатись цією системою тільки відносно подій, які трапились після їхнього вступу до Ради Європи. Європейська конвенція не може захищати права, які були порушені в минулому. Основною проблемою залишається впровадження норм Європейської конвенції у правове регулювання новоутворених демократій.

Розділ 11

МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ПРАКТИКА УКРАЇНИ

11.1. Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод в судах європейських держав та перспективи її застосування в Україні

Україна, ратифікувавши Європейську конвенцію про захист прав людини та основних свобод і протоколи № 1,2, 4, 7, та 11 до Конвенції, інкорпорувала Конвенцію в національну правову систему та визнала обов'язковою юрисдикцію Європейського Суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції[459]. Для України це цілком новий механізм захисту прав людини, введення якого ускладнюється багатьма чинниками, зокрема, проблемами реформування самої судової системи в Україні. Це ускладнюється ще й тим, що Україна є державою з континентальною системою права, в той час як право Європейського Суду — прецедентне, а, отже, перед суддями

[458] Information Note No. 6 on the case-law of the Court. May 1999 // http://www.dhcour.coe.fr/eng/INFORMATfON%20NOTES/fNFONOTE%20No%206.htm

[159] Закон України "Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції" // Голос України.— 24 липня 1997.

України гостро стоїть проблема вивчення та застосування не тільки норм Конвенції, а й прецедентних рішень Європейського Суду.

Цей розділ є спробою аналізу стану інкорпорації Конвенції в національне законодавство України, узагальнення практики європейських держав щодо інкорпорації Конвенції та застосування ними прецедентного права Страсбурзького Суду. Такий аналіз необхідний для визначення ефективних способів застосування Конвенції та рішень Європейського Суду судами України.

Ще у 1993 р. відомий український правник-міжнародник В. Буткевич (нині суддя Європейського Суду з прав людини від України) писав, що суд у Страсбурзі може розглядати українські справи лише тоді, коли українські суди приймали рішення на підставі міжнародних конвенцій про права людини [460]. На жаль, передбачення В. Буткевича про те, що ближчі 5—8 років суди України не скористаються міжнародними пактами про права людини, справджуються. І все ж Європейський Суд справи українських громадян приймає до розгляду. Згадаємо про справу "Салов проти України", котра була зареєстрована в Секретаріаті Суду 23 квітня 1999 р.[461] Тільки у травні 1999р. були визнані прийнятними заяви Назаренка, Данькевича, Алієва та Хохліча проти України, які скаржаться на порушення ст. 3 Європейської конвенції, а саме, нелюдське поводження з ними на "дорозі смерті" після винесення їм смертного вироку[462] тощо. Загалом, станом на 3 вересня 1999р. до Європейського Суду надійшло 1257 скарг від громадян України. Однак лише 349 із них було зареєстровано, а визнано прийнятними, тобто взято судом до розгляду, всього вісім. Серед цих восьми скарг від України, шість — щодо умов тримання засуджених до смертної кари і дві — щодо заборгованої зарплати, які порушено не за самим фактом невиплати зарплати, а з приводу невиконання судових рішень із цих невиплат[463].

Отже, громадяни України, а також ті, хто на законних підставах перебувають на її території, реалізують право, яке надає їм Конституція України, а саме: "...після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна" (ст. 55 ч. 4)[464]. Таке саме право гарантує будь-якій особі, неурядовій організації або групі осіб і Конвенція у випадку, коли одне з прав, викладених у ній, порушено однією з договірних сторін (ст. 34). При цьому мають бути вичерпані всі національні засоби захисту, термін від дати прийняття остаточного рішення на національному рівні не повинен перевищувати шести місяців і питання до цього не могло розглядатись Європейським Судом чи шляхом іншої процедури міжнародного розслідування або врегулювання (ст. 35).

Як зазначалось вище, згідно зі ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість *яких* надана Верховною Радою України, визнаються частиною національного законодавства України. Разом з тим, у ч. 2 цієї статті зазначається, що "укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України.

Верховний Суд також звернув увагу судів на те, що "...згідно з ч. 2 ст. 57 Конституції є нечинними, а, отже, не можуть застосовуватись ті закони та інші нормативно-правові акти (а значить, і міжнародні договори— *М, А.),* що визначають права й обов'язки громадян, які не доведені до відома населення у встановленому законом порядку. Це означає, що судове рішення не може ґрунтуватись на неоприлюднених нормативно-правових актах такого змісту" [465]. Європейська конвенція про права людини та основні свободи була опублікована в "Офіційному віснику України", який згідно з Указом Президента України від 10 червня 1997р. *е* одним з офіційних органів оприлюднення законів України, а, отже, є всі підстави для застосування Конвенції судами України [466].

Визнавши Конвенцію поряд з іншими міжнародними договорами, що пройшли ратифікацію, частиною національного законодавства, вищою за статусом від звичайних законів, але такою, що посідає друге місце після Конституції, Україна наслідувала практику Франції (ст. 55 Конституції Франції передбачає таке

460 *Бут$_{Кевич}$ в.* Права людини в Україні. З погляду творення нової правової бази // Політична думка.— 1993.— № 1, *с.* 89.

[461] *ІллятІ.* Салов проти... // Голос України.— 28 липня 1999 р.— № 137.— С. 5.

[462] Information Note No. 6 on the case-law of the Court. May 1999 // http:// www.dhcour.coe.fr/eng/INFORMATION%20NOTES/INFONOTE%20No%206.htm, p. 3.

[4153] *Шевчук Ю.* Євросуд занепокоєний нашими проблемами // Голос України.— 3 лист. 1999 р.— № 205.— С. 3.

"" Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р.— К.: . Преса України, 1997.

*•' Там само.

"" *Антонович М.* Конвенція про захист прав людини та основних свобод у судах європейських держав та перспективи її застосування в Україні // Право України.— 2000.— № 6.

проміжне положення Конвенції); Кіпру,[467] Греції,[468] Іспанії[469] та деяких інших держав. У Франції в 1975 році Касаційний суд, а в 1989 р. Державна рада прийняли рішення про застосування ст. 55 Конституції Франції 1958 р., згідно з якою підписані, ратифіковані й опубліковані договори мають пріоритет над французькими законами, незалежно від дати набуття ними чинності. У Нідерландах подібне конституційне положення спричинилося до того, що судді все частіше прямо застосовують положення Конвенції[470].

У Німеччині та Італії положення Конвенції, які мають пряму дію, в цілому діють як норми звичайного законодавства, тобто вони мають пріоритет над положеннями тих законодавчих актів, які вступили в дію до набуття Конвенцією чинності в національному праві, але законодавчі акти, що вступили в дію пізніше, можуть мати пріоритет над положеннями Конвенції. Однак у 1987 році Федеральний конституційний суд Німеччини постановив, що в принципі Конвенція переважає над законодавством, прийнятим після набуття нею чинності, якщо тільки чітко не встановлено, що законодавчий орган виразив протилежну волю, а також що Основний Закон має тлумачитись у світлі Конвенції[471].

Найпрогресивнішою в питанні інкорпорації Конвенції виявилась Австрія, яка надала положенням Конвенції статусу норм Конституції[472]. Послідовною у визнанні примату міжнародних норм є і судова практика Голландії. Тут суди не тільки тлумачать закони у світлі міжнародних договорів, а й відмовляються їх застосовувати у випадку протиріччя договірним нормам. Пріоритет договорів визнається щодо всього законодавства, включаючи конституційне [473].

З іншого боку, невелика кількість договірних сторін вважають чи до недавнього часу вважали, що національне право і договірне право — цілком відмінні правові системи, і договори не

[467] Див.: ст. 169 ч. 3 Конституції Кіпру.
[468] Див.: ст. 28 ч.I Конституції Греції 1975 р.
[469] Див.: ст. 96 ч.I Конституції Іспанії 1978 р.
[470] Див.: *Дженіс М., Кей Р., Бредлі Е.* Європейське право у галузі прав людини: джерела і практика застосування. Пер. з англ.— К.: "АртЕк", 1997, с. 499.
[471] Там само.
[472] Там само; The European System for the Protection of Human Rights / Ed. by R. St. J. Macdonald, F. Matscher, H. Petzold.— Dordrecht, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers, 1993.— P. 27.
[473] Див.: *Лукашук И. И.* Международное право в судах государств.— Спб: СКФ "Россия— Нева", 1993.— С. 109.

можуть набути статусу національного законодавства до того часу, поки вони не введені спеціальними законами. Відмову деяких держав інкорпорувати Конвенцію протягом десятків років проф. І. Камерон пояснює переважно страхом перед тим, що суди набудуть більшої влади за рахунок послаблення влади уряду[474]. Той факт, що Конвенція не була інкорпорована в національне право, давало підставу судам для відхилення позову заявника як необґрунтованого з точки зору національного права. Об'єднане Королівство прийняло Закон про права людини (the Human Rights Act), яким частково інкорпорувало Конвенцію в національне законодавство, аж у 1998 році. Розділ 1 цього закону належить до статей 2—18, тобто розділу 1 "Права і свободи" Конвенції, статей 1—3 Протоколу 1 та статей 1 і 2 Протоколу 6 до Конвенції. Низка важливих статей Конвенції, таких як, наприклад, ст. 41 щодо справедливої сатисфакції, британським Законом про права людини не була інкорпорована. Важливу роль у зміні позиції британських судів відіграло право Європейських співтовариств, участь в яких спонукала Великобританію ближче познайомитись із континентальним правом, яке домінує в праві Співтовариств і, зокрема, в Європейському Суді Справедливості[475].

Закони про інкорпорацію Конвенції в національне право набули чинності у Данії в 1992 році, Ісландії — в 1994 році, Швеції — в 1995 році[476]. Згідно з Законом про інкорпорацію Конвенції у Швеції, Конвенція набула статусу звичайного закону, однак було також прийнято положення до Конституції, відповідно до якого закон чи інший нормативний акт не повинні прийматись всупереч зобов'язанням Швеції згідно з Конвенцією. Іншими словами, закон чи нормативний акт, який суперечить Конвенції, суперечить і Конституції[477].

Насправді лише невелика група правників-міжнародників дотримується тієї точки зору, що держави зобов'язані інкорпорувати Конвенцію в національне право. Європейський Суд неодноразово підкреслював, що не існує такого юридичного обов'язку. Зокрема, про це йдеться в ухвалі по справі "Ірландія проти Об'єднаного Королівства" 1978 року[478]. І все ж навіть у тих

[474] *Cameron I.* The Swedish Experience of the European Convention on Human Rights Since Incorporation // Int'l & Compar. L. Quart.— 1999.— V. 48.— P. 21.
[475] Див.: *Лукашук И. И*— Вказ. праця.— С. 119.
[4711] *Дженіс М., Кей Р., Бреллі* Я— Вказ. праця.— С. 499.
[477] *Cameron /.*— Op. cit— P. 23.
[478] The European System for the Protection of Human Rights.— Op. cit.— P. 29—30.

державах, які не інкорпорували Конвенцію у своє внутрішнє право, існує тенденція посилатись на Конвенцію та її тлумачення в рішеннях Європейського Суду та уникати конфліктів між Конвенцією і національним правом. Певні презумпції можуть зменшити ймовірність того, що судові доведеться прийняти рішення, яке суперечитиме Конвенції. Одна презумпція полягає в тому, що, коли існує розумне тлумачення національного права, яке узгоджується з Конвенцією, то суд повинен застосувати його, а не інше тлумачення, яке не відповідає Конвенції. Друга презумпція передбачає, що Конвенція, яка формально не є частиною національного права, все ж може сприяти процесові розвитку права й усуненню непевних моментів. Третій принцип, яким можуть керуватися національні суди, полягає в тому, що всі посадові особи мають знати про міжнародні зобов'язання своєї держави і, таким чином, враховувати передбачені Конвенцією права окремої особи під час здійснення своїх повноважень [479].

Однак дійсний статус міжнародного права в національній правовій системі визначається не лише конституційними нормами. Він передусім визначається бажанням національних судів застосовувати норми міжнародного права у своїх рішеннях. Саме так працюють суди більшості європейських держав, прямо застосовуючи положення Конвенції. Зазначимо, що певний прогрес щодо цього мають і деякі держави СНД, наприклад, Російська Федерація, де Конституційний Суд визнав антиконституційними окремі положення Кодексу Законів про Працю, оскільки вони порушували загальновизнані принципи та норми міжнародного права [48о]. У своїй Постанові про перевірку конституційності правозастосувальної практики щодо справ про відновлення на роботі від 23 червня 1992 р. Конституційний Суд РФ посилається на Загальну декларацію прав людини [481].

Проте судова практика застосування Конвенції значно відстає від відповідних конституційних положень. Так, незважаючи на те, що в Голландії визнано пряме застосування Конвенції, суди і, передусім, Верховний суд, розглядають її як допоміжне джерело права і, по можливості, уникають посилань на Конвенцію, надаючи перевагу конституційним нормам [482]. Навіть в Австрії суди надають перевагу буквальному, обмеженому тлумаченню положень Конвенції [483]. Пряме застосування Конвенції судами договірних сторін може ускладнюватись існуванням кількох систем захисту прав людини в цих державах. У Швеції, наприклад, окрім Конвенції існує ще дві окремі системи захисту конституційних прав [484].

В Україні правам людини присвячено розділ II Конституції України "Права, свободи та обов'язки людини і громадянина", в якому перелік прав людини виходить за рамки гарантованих Конвенцією. Однак це не може стати перешкодою застосуванню Конвенції, стаття 53 якої передбачає, що "ніщо в цій Конвенції не може тлумачитись як таке, що обмежує або порушує будь-які права й основні свободи людини, які можуть гарантуватися законами будь-якої Високої Договірної Сторони чи будь-якою іншою угодою, в якій вона бере участь".

Більшість держав — сторін Конвенції не дозволяють позивачам постати перед найвищим національним судом особисто. Зазначимо більш ліберальний щодо цього режим Об'єднаного Королівства, де всім відома справа полковника Вінтла [485], який, програвши в суді першої інстанції та в апеляційному суді (ув'язнений тим часом за фізичний напад на відповідача), виграв справу у Палаті Лордів, де постав особисто [48в].

Згідно з Законом України "Про Конституційний Суд України" [487] громадяни не є суб'єктами права на конституційне подання, тобто Конституційний Суд України, на жаль, не розглядає скарги на порушення конституційних прав і свобод громадян, на відміну, наприклад, від Конституційного Суду Російської Федерації [488]. Громадяни України, іноземці, особи без громадянства та юридичні особи можуть бути суб'єктами права на конституційне звернення з питань подання висновків Конституційним Судом України у разі необхідності офіційного тлумачення Конституції та законів України. Згідно зі ст. 94 Закону України "Про

[m] *Дженіс М., Лей Р., Бредлі Е.* — Вказ. праця.— С. 499—500.

[480] Див.: *Danilenko G. M.* Implementation of International Law in CIS States: Theory and Practice // Eur. J. Int'l L.— 1999.— V. 10.— P. 62.

дві Российская газета.— 1992, 4 авг.

[482] *Лукашук И. И.*— Вказ. праця.— С. 131.

[483] *Лукашук Й. Й.*— Вказ. праця.— С. 131.

[4m4] *Cameron I.*— Op. cit.— P. 26.

[485] Wintle v. Nye [1959] 1 W. L. R. 284.

[481i] *Walker R.* Opinion: The Impact of European Standards on the Right to a Fair Trial in Civil Proceedings in United Kingdom Domestic Law // Eur. Hum. Rts L. Rev.— 1999.— Is. 1.— P. 6.

[487] Закон України "Про Конституційний Суд України" від 16 жовтня 1996 р. // Вісник Українського Центру прав людини.— 1998.— Число 3.— С. 3—16.

[488] Див.: Комментарий к Конституции Российской Федерации.— М., 1996.— С. 498.

Конституційний Суд України", "підставою для конституційного звернення щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України є наявність неоднозначного застосування положень Конституції України або законів України судами України, якщо суб'єкт права на конституційне звернення вважає, що це може призвести або призвело до порушення його конституційних прав і свобод". Однак, як засвідчила справа громадянина Салова, таке конституційне звернення не є ефективним засобом захисту прав людини. Отримавши неоднозначне застосування положення Конституції та законів України судами України, а саме Київським районним судом м. Донецька, Донецьким обласним судом та Верховним Судом України щодо права на повернення заощаджень, громадянин Салов звернувся до Конституційного Суду України з конституційним зверненням і додав копії постанов судів, які неоднозначно застосували норми Конституції та законів України. Однак у відповіді секретаріату Конституційного Суду було зазначено, що звернення не може бути прийнято, бо не наведено фактів неоднозначного застосування вказаних громадянином Саловим статей судами або іншими органами державної влади. І все ж, як зазначалось вище, заява Салова була зареєстрована в Секретаріаті Європейського Суду[489] і чекає свого розгляду.

Оскільки система права Європейського Суду є прецедентною, національні суди європейських держав, включаючи ті, де діє континентальна система права, застосовують прецедентне право Страсбурзького Суду. Принагідне зауважимо, що в державах з англо-саксонською системою права багато цивільних прав, у свою чергу, захищені законами, а не судовими рішеннями[49°]. Як зазначає П. М. Рабінович, «...справжній смисл багатьох норм Конвенції, сформульованих здебільшого в надто абстрактній, часто оціночній формі, конституюється, з'ясовується лише після їх тлумачення і застосування у рішеннях Суду. Практика Суду (а це сотні рішень) розвивається за відверто прецедентним принципом. І тому знання й урахування прецедентних рішень Суду, засвоєння специфіки його професійного мислення, його "правового менталітету" • - одне з найактуальніших завдань, що постають нині перед суддями та будь-якими іншими суб'єктами захи-

[89] *Ілляш І.*— Вказ. праця.— С. 5.

[4911] *Cross F. B.* The Relevance of Law in Human Rights Protection // Int'l Rev. of Economics.— 1999.— V. 19.— P. 90.

сту прав людини в Україні» [491]. Як відомо, *за* відсутності у Великобританії писаної Конституції саме прецедентне право служить конституційною основою та втіленням найважливіших цінностей суспільства. Воно, таким чином, має вищу юридичну силу, ніж закони, в тому розумінні, що останні повинні тлумачитись відповідно до принципів прецедентного права [492]. У розділі 2 згаданого вище британського Закону про права людини 1998 року зафіксовано, що суди і трибунали повинні застосовувати все "право" Конвенції, що на той час становило понад 500 судових справ Європейського Суду та понад ЗО 000 рішень про прийнятність Європейської комісії. Разом з тим слід пам'ятати, що згідно зі ст. 46 Конвенції, рішення Європейського Суду є обов'язковими тільки для сторін у справі.

Багато прав безпосередньо в Європейській конвенції не сформульовані, а випливають з рішень Європейського Суду. Наприклад, право доступу до суду як таке не гарантується Конвенцією. Стаття 6 Конвенції передбачає лише право на "...справедливий і відкритий розгляд впродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом...". Проте у рішенні по справі "Ґолдер проти Об'єднаного Королівства" від 1975 року Європейський Суд дійшов висновку, що ст. 6 (1) гарантує право доступу до суду і відкинув той аргумент, що ця стаття торкається тільки процедури в суді[493]. Більше того, це право було визнане як таке, що має бути доступним навіть для особи, котра відбуває тюремне ув'язнення в Англії, незважаючи на те, що відповідно до англійського цивільного процесу реалізувати це право на практиці складно [494]. Зауважимо, що в Конституції України гарантується право кожного на захист своїх прав та свобод судом та право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ст. 55).

Іншим прикладом того, що деякі права не сформульовані в Конвенції, але випливають з рішень Європейського Суду, може бути право на правову допомогу в цивільному процесі. Стаття 6

[491] *Рабінович П.* Рішення Європейського суду з прав людини: до характеристики концептуально-методологічних засад їх обгрунтування // Практика Європейського суду з прав людини: Рішення. Коментарі.— 1999.— № 1, с. 358.

[492] *Allan T. Д. S. The* Rule of Law as the Rule of Reason: Consent and Constitutionalism // The L. Quart. Rev.— 1999.— V. 115.— P. 241.

[493] Colder v. U. K. // (1975) 1 E. H. R. R. 525.

[494] Див.: *Jacobs F. G.* The Right to a Fair Trial in European Law // Eur. Hum. Rts L. Rev.— 1999.— No. 2.— P. 142.

п. 3(с) Конвенції гарантує право на безкоштовну правову допомогу людині, якщо вона не має коштів для оплати правової допомоги захисника, тільки у кримінальному процесі. Між тим, Європейський Суд у справі "Еарі проти Ірландії" від 1979 року зауважив, що, незважаючи на відсутність подібної норми для цивільного процесу, ст. 6 п. 1 може спонукати державу забезпечити правову допомогу захисника, коли така допомога необхідна для реального доступу до суду [495]. Іншими словами, ця справа передбачає, що повна відсутність правової допомоги позивачеві у поданні позову може стати порушенням ст. 6 Конвенції, особливо у випадках складних позовів та неможливості для позивача постати перед судом особисто. Конституція України у ст. 59 пішла далі Конвенції, гарантуючи кожному право на правову допомогу, яка у випадках, передбачених законом, надається безоплатно.

Важливим для України, як держави, в якій ніколи не застосовувалось прецедентне право у рішеннях судів і де не існує необхідних законодавчих підстав для такого застосування, є вивчення того, яким чином право Європейської конвенції застосовується іншими національними судами. Розглянемо, наприклад, досвід застосування Конвенції та права Європейського Суду у шведській правовій системі, котра також є континентальною. На вересень 1998 р. у Швеції Конвенція була застосована у 58 справах [496]. Право Конвенції (Convention *acquis]* значною мірою проникає в систему національного права, однак, на відміну від права ЄС, воно не має переваги у випадку конфлікту з національним правом Швеції. Навпаки, воно застосовується паралельно з національним правом. Іншими словами, Конвенція разом з прецедентними рішеннями Європейського Суду, в яких дається її тлумачення, значною мірою розглядається як принципи, а не норми. Як зазначає І. Камерон, застосування Конвенції означає, що для національного суду питання полягає не у вирішенні, що є найбільш прийнятним: норма Конвенції чи іншого закону і застосування цього, а застосування норми закону в світлі Конвенції. І. Камерон порівнює це із застосуванням законів у світлі норм конституції, що є типовим для всіх держав, які мають писані конституції [497]. Іншим принципом застосування Конвенції у шведській правовій системі є запропонований Верховним Судом принцип "надання особливого значення договорам з прав людини" у

[495] Airey v. Ireland (1979) 2 E. H. R. R. 305.
Cameron I. Op. cit— P. 21.
Op. cit.— P. 35.

випадку конфлікту з національним законодавством. В цілому шведські суди намагаються брати до уваги Конвенцію, і, якщо і мають місце певні вади, то з причин браку часу, *а* не ворожості чи байдужості до Конвенції.

М. В. Буроменський виділяє три можливі шляхи застосування Євроконвенції в правовій системі України, а саме: через прийняття спеціальних законів, тлумачення існуючих законів на основі Конвенції та застосування міжнародних норм у світлі ст. 9 Конституції України [498].

Очевидно, що в недалекому майбутньому суди України повинні будуть у своїх рішеннях застосовувати не тільки норми Європейської конвенції, а й рішення Європейського Суду, в яких дається тлумачення Конвенції, а тому знати прецедентне право Європейського Суду українські судді та інші суб'єкти захисту прав людини будуть зобов'язані. Як зазначає Дж. Пнзбургз, для успішного розв'язання проблеми застосування норм міжнародного права суддям, окрім всього іншого, необхідні і певні моральні якості — значна громадянська відвага та професійна чесність. Важливість цього моменту зазначається в доктрині міжнародного права [499].

Необхідним є створення механізму моніторингу нового страсбурзького прецедентного права щодо інших держав, не чекаючи, поки Європейський Суд звернеться безпосередньо до Української держави. На зразок західноєвропейських держав, необхідно створити спеціальну службу в Міністерстві закордонних справ чи в Міністерстві юстиції України для встановлення відповідності нових справ Європейського Суду національному законодавству, щоб уникнути проблем у майбутньому. Як зазначає М. Буроменський, варто врахувати приклад Конституційного Суду Іспанії, який, беручи до уваги рішення Європейського Суду у справі "Кастелз проти Іспанії" (Castells v. Spain) ухвалив, що прецедентне право Європейського Суду може бути прямо застосоване в іспанському правовому регулюванні [500]. Допомогою суддям

[498] З доповіді М. В. Буроменського на тему "Конвенції Ради Європи і розвиток законодавства України" на конференції "Україна і міжнародне право на межі тисячоліть (до завершення 10-ліття міжнародного права ООН 1989—1999)".— К., 26—27 листопада 1999 р.

[499] *Ginsburgs G.* Domestic Law and International Law // Toward the "Rule of Law" in Russia.— N. Y., 1992.— P. 193.

[500] *Буроменський М.* Кроки до Європи: Рецензія на збірник: "Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Дослідження. Нормативні акти". Вин. 1, 2, 3 / За ред. П. М. Рабіновича // Право України.— 1999.— № 8.— С. 126.

стало б розроблення Правил застосування норм Європейської конвенції з прав людини та основних свобод (як *і* міжнародного права в цілому) судами України [501].

Доцільним видається введення навчального курсу "Європейське право з прав людини" до навчальних планів юридичних факультетів вузів України. Нині надзвичайно важливим є видання збірників "Практика Європейського Суду з прав людини: Рішення. Дослідження. Нормативні акти", котре започатковане Львівською лабораторією прав людини Академії правових наук України в 1997 р.; "Практика Європейського Суду з прав людини: Рішення. Коментарі", започаткованого Українською Правничою Фундацією на честь 50-річчя Ради Європи у 1999 р.

Оскаржуючи в судах України порушення своїх прав, люди можуть і повинні у позовах спиратись на статті Європейської конвенції та рішення Європейського Суду, що передбачає знання цих документів та участь кваліфікованих захисників. Це прискорить застосування міжнародно-правових актів судами України.

В цілому, активізація застосування Європейської конвенції та рішень Європейського Суду національними судами відповідає тенденції зростання ролі національних судів у функціонуванні міжнародного права, поглибленню взаємозв'язку міжнародного та національного права. Застосовуючи міжнародні норми з прав людини, національні суди тим самим стверджують міжнародні стандарти в цій надзвичайно важливій сфері.

11.2. Засоби забезпечення конституційних прав людини в Україні

Судовий засіб захисту конституційних прав людини залишається найефективнішим та найпоширенішим серед таких засобів в Україні. Так, у 1998 р. судовим провадженням закінчено 1,7 млн справ, що наполовину більше, ніж у 1993 р.[502] Як зазначає голова Верховного Суду України В. Бойко, суди в цілому забезпечують захист і відновлення порушених прав громадян і юридичних осіб. У 1998 р. задоволене понад 712 тис. позовів і скарг, що складає 96 % від числа розглянутих судами з ухвалами рішень. Цивільне судочинство все більше наповнюється новим

[501] Такі зразкові правила застосування норм міжнародного права судами РФ були запропоновані І. І. Лукашуком.— Вказ. праця.— С. 282—287.

[502] *Бойко В.* Стан здійснення в Україні правосуддя в 1998 р. та завдання по удосконаленню організації роботи судів // Право України.— 1999.— № 3.— С. 3.

змістом — захистом найважливіших прав людини. Поширеними є порушення конституційного права громадян на працю, тобто можливості заробляти собі на життя. Судами задоволене більше половини таких позовів. Хронічні неплатежі, тривала затримка у виплаті заробітної плати примушують людей звертатися до суду за захистом права на своєчасне одержання винагороди за працю. У 1998 р. заявлено понад 220 тис. позовів про стягнення заробітної плати. У 99 % справ позови судами задовольняються [503].

Проте слід зазначити, що дуже гостро стоїть проблема виконання цих судових рішень. Надзвичайно важливим у цьому зв'язку стало прийняття 21 квітня 1999 р. Закону України "Про виконавче провадження"[504], котрий визначає умови і порядок виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), що відповідно до закону підлягають примусовому виконанню у разі невиконання їх у добровільному порядку. Примусове виконання рішень в Україні покладається на Державну виконавчу службу, яка входить до системи органів Міністерства юстиції України.

Численними є випадки взяття під варту обвинувачених, хоча нагальної потреби в цьому не було. За 1998 р. судами було звільнено з-під варти 9771 особу. Була посилена увага щодо контролю за діями органів прокуратури при обранні такого запобіжного заходу, як арешт. З числа оскаржених до суду у 1998 р. 2,7 тис. санкцій прокурорів на арешт більше третини скарг задоволено [505].

Нині є кілька проектів закону про судоустрій, розроблених як відомствами, так і окремими народними депутатами. Зокрема, проект народного депутата В. Шишкіна пропонує об'єднати кілька районів або їх частини й утворити так звані регіональні суди навзамін судів загальної юрисдикції у кожному районі, що дозволить забезпечити незалежність суду від місцевих органів влади. На думку народного депутата України В. Онопенка, така пропозиція неприйнятна, оскільки добре відомий досвід невдалої діяльності окружних судів (1992 р.)[506]. Таке вирішення питання лише віддалить суди від населення, зробить їх недоступними, і вони, врешті, не виконуватимуть свого призначення [507].

[503] *Бойко В.*— Вказ. праця.— С. 3.

[504] Закон України "Про виконавче провадження" від 21 квітня 1999 р. // Голос України.— № 98.— 2 черв. 1999 р.— С. 4—8.

[505] *Бойко В,*— Вказ. праця.— С. 4.

[506][507] *Онопенко В.* Конституція України і судочинство: розбіжності та парадокси // Голос України.— № 67.— 14 квіт. 1999.— С. 6.

[507] Там само.

У проекті про судоустрій В. Онопенка закладена пропозиція про те, що протест може виносити лише суд вищої інстанції на відміну від ситуації, яка існує на сьогодні, коли суддям надано право виносити протести, по суті, на власні рішення, що є сприятливим полем для зловживань [508].

Суди загальної юрисдикції залишаються найефективнішим захистом прав та свобод людини і громадянина. Чинна Конституція України не містить застережень щодо реалізації права на судовий захист. Згадаємо, що Основний Закон 1978 р., хоч і передбачав право оскаржити до суду рішення, дії чи бездіяльність державних органів, юридичних осіб у сфері управлінської діяльності, проте містив застереження щодо здійснення цього у встановленому законом порядку. Відповідний Закон СРСР "Про порядок оскарження в суд неправомірних дій органів державного управління і посадових осіб, що ущемлюють права громадян" був прийнятий аж через 10 років, у 1989 р.

Передбачене ст. 10, 11 ЗДПЛ право людини на розгляд справи незалежним і безстороннім судом та інші засади судочинства врегульовані у Кримінальному, Цивільному та Арбітражному процесуальних кодексах. У них встановлюються як підстави для відводу суддів, так і порядок вирішення цих питань. Як зазначає М. Савенко, лише в конституційному судочинстві право на розгляд справи безстороннім судом повністю не забезпечується, оскільки в Законі України "Про Конституційний Суд України" питання відводу суддів взагалі не врегульовано, хоч і в конституційному провадженні справа повинна розглядатися неупередженими суддями. Це питання частково врегульовано в Регламенті Конституційного Суду України, яким може встановлюватися лише порядок організації внутрішньої роботи Суду, а не процедура розгляду ним справ. За регламентом суддя не може брати участі у розгляді справи, якщо є сумніви щодо об'єктивності судді У її вирішенні внаслідок його родинних або подружніх відносин з учасниками конституційного провадження, їх представниками чи з інших обставин, які дають підстави сумніватися в об'єктивності судді. За таких обставин суддя до початку розгляду справи заявляє самовідвід. Тобто вирішення цього питання передано лише на розсуд судді, а учасники конституційного провадження не мають права заявляти відвід судді, і, таким чином, право на розгляд справи неупередженими суддями не забезпечується [509].

[508] *Онопенко В.*— Вказ. праця.— С. 6.

[sw] *Савенко М.* Забезпечення прав і свобод людини і громадянина та їх захист органами конституційної юрисдикції // Право України.— 1999.— № 2.— С. 5,

Органи конституційної юрисдикції поряд з іншими органами державної влади та організаціями виконують роль контрольного механізму. В окремих країнах (Австрія, Іспанія, Росія, ФРН), як зазначалось вище, ці органи наділяються також повноваженнями щодо захисту прав і свобод громадян. Так, згідно зі ст. 125 ч. 4 Конституції Російської Федерації, Конституційний Суд за скаргами про порушення конституційних прав і свобод громадян та за запитами судів перевіряє конституційність закону, що застосовується чи має бути застосований у конкретній справі, в порядку, встановленому федеральним законом [51°]. В Україні здійснення захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина Конституційним Судом не передбачено. Однак, як зазначає В. Лазарев, Конституційний Суд самим фактом свого створення і діяльності покликаний гарантувати політичну і правову стабільність суспільного життя, надійно охороняти права і свободи громадян, захищати, а не засуджувати. В центрі його юрисдикції містяться основні права, людська гідність [511].

"Здійснюючи контроль за відповідністю Конституції України законів та інших правових актів, Конституційний Суд України може визнати їх чи окремі положення неконституційними, якщо вони не відповідають Основному Закону. Визнані неконституційними закони, інші правові акти втрачають чинність, а якщо їх дією було порушено конституційні права та свободи людини і громадянина, вони фактично поновлюються рішенням суду" [512].

Як зазначає М. Савенко, "можливості Конституційного Суду України щодо захисту прав та свобод людини і громадянина певною мірою обмежені встановленими формами конституційного контролю — абстрактним, факультативним, наданим громадянам правом звертатися до Суду лише з питань офіційного тлумачення Конституції України та законів України. Підстави для їх звернення також обмежені певними умовами, зокрема, наявністю неоднозначного застосування одних і тих же положень Конституції України чи законів України судами України, іншими органами державної влади". Однак, як слушно зауважує Н. Бекіров, коли вони не суперечать один одному (переважно, вони

"" Конституція Російської Федерації // Конституції нових держав Європи та Азії.— К.: Українська Правнича Фундація, 1996.— С. 439.

'" Див.: Цит. за: *Тодика Ю. М., Марцеляк О. В.* Конституційний Суд України і прокуратура в конституційно-правовому механізмі забезпечення основних прав громадян.— Харків, 1996.— С. 52.

[512] *Савенко М.* — Вказ. праця.— С. 6.

один одного підтримують і разом порушують норму закону), то проста людина навіть не може звернутися до Конституційного Суду [513].

У випадку, коли безпосередньо звернутися до суду з питань конституційності законів або інших правових актів громадяни не можуть, це може зробити в їхніх інтересах Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, якому таке право надано. Він здійснює парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини. Актами реагування Уповноваженого щодо порушень положень Конституції України є конституційне подання Уповноваженого та подання Уповноваженого (ст. 15).

На жаль, в організації роботи інституту Уповноваженого Верховної Ради з прав людини можна зазначити багато вад як об'єктивного так і суб'єктивного плану. Це, зокрема, неможливість втрутитися у судовий процес, призупинити судове рішення або спонукати відповідні органи переглянути судове рішення, якщо є очевидні ознаки того, що до людини поставилися упереджено. Крім того, Уповноважений вже не може брати до виробництва справу, якщо минуло більше року з моменту порушення прав людини тощо. З іншого боку, звучать звинувачення на адресу Уповноваженого в зв'язку з тим, що постановою Кабінету Міністрів України № 1432 фактично внесено зміни в постанову № 998 у частині фінансування не діяльності Секретаріату Уповноваженого, а самого Уповноваженого [5ы]. В результаті 4 червня Верховна Рада проголосувала за доручення своєму контрольному органові — Рахунковій палаті — здійснити перевірку порядку використання бюджетних коштів Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини [515].

Як зазначив М. Товт у своєму виступі на семінарі Верховної Ради України та Ради Європи із законодавчого захисту прав людини, виконання законів — це справа всього державного апарату країни, починаючи від Президента і закінчуючи службовцем сільської ради [516]. «І якщо спробувати проаналізувати все ж таки, хто і який інститут цими питаннями конкретно займається, то звернемося до Конституції, яка наділяє нашого Президента відповідними правами і який є гарантом дотримання наших громадянських прав. ...І місцеві державні адміністрації також мають відповідні обов'язки. Ми маємо на сьогодні Закон "Про місцеві державні адміністрації...", але я не знайшов жодного рядка, жодного речення про те, що наші місцеві державні адміністрації забезпечують дотримання прав громадянина»,— зауважив М. Товт [51].

Таким чином, хоч в Україні і створені належні правові механізми забезпечення прав та свобод людини і громадянина, проблемою залишається їх реалізація на практиці. Без розв'язання цієї проблеми не можна говорити про забезпечення міжнародних стандартів з прав людини.

[513] Виступ Бєкірова Н. // Законодавчий захист прав людини.— Вказ. праця.— С. 84.
[514] Виступ Л. Сапи // Там само.— С. 70.
[515] Виступ О. Кириченка // Там само.— С. 72—73.
[510] Виступ М. Товта // Законодавчий захист прав людини.— Вказ. праця.

Виступ М. Товта // Законодавчий захист прав людини.— Вказ. праця.

ВИСНОВКИ

У складній та багатоаспектній проблемі входження України до міжнародної системи захисту прав людини вважаємо за доцільне виділити чотири аспекти. Перший з них — гносеологічний, пов'язаний з генезисом прав людини у контексті загального розвитку цивілізації та політико-правової думки. Це проблеми, пов'язані з історичним розвитком прав людини спершу як категорії морально-етичної, духовно-культурної, а потім як політико-правової. На багатьох етапах такого розвитку Україна йшла в авангарді інших держав. Так, важливим етапом історичного розвитку ідеї прав людини стало законодавство Київської Русі X—XI ст., згідно з яким правове положення людини було набагато вищим, ніж, наприклад, за давньогерманським правом. В той час як смертної кари не було в Київській Русі, у Східній Саксонії смертна кара існувала на державному рівні у формі повішання, колесування, четвертування, відрубування голови, спалення на вогнищі. В Україні у 1710 р. було прийнято одну з перших демократичних конституцій світу, а у 1918р.— Закон "Про національно-персональну автономію", перший законодавчий акт, який проголошував права націй.

Поряд з розвитком ідеї прав людини та громадянина, структуруванням поняття прав людини, переосмисленням ідеї універсальності прав людини з урахуванням регіональних особливостей, проходив і процес становлення науки прав людини як на міжнародному, так і на внутрішньодержавному рівнях, розвиток її інститутів, категорій та понять. Цей розвиток проходив у тісному взаємозв'язку з розвитком міжнародного гуманітарного права та міжнародного карного права.

Другий аспект аналізованої проблеми — це становлення міжнародної системи захисту прав людини та участь України в цьому процесі. Виходячи з розуміння міжнародної системи захисту прав людини як системи всесвітніх (універсальних) та регіональних засобів забезпечення прав людини, які створені і використовуються всесвітнім співтовариством в особі Організації Об'єднаних Націй та регіональними організаціями, ми включаємо сюди універсальні та регіональні міжнародно-правові акти з прав людини та універсальні і регіональні органи по спостереженню, контролю за дотриманням основних прав людини (комісії, комітети) та по захисту цих прав (суди, трибунали).

Україна як одна з держав — засновниць ООН входить до всесвітньої системи захисту прав людини з 1945 р., беручи участь у розробці міжнародно-правових актів з прав людини та в роботі контрольних і правозахисних органів ООН. Однак про реальний, самостійний етап цієї участі можемо говорити, починаючи з 1991 р., коли Україна як незалежна держава стала суб'єктом міжнародного права. Термін перебування України в європейській системі захисту прав людини значно коротший і починається з жовтня 1995 р., коли Україна стала членом Ради Європи. Крім того, в січні 1992 р. Україна була офіційно визнана як одна з повноправних держав — учасниць НБСЄ (нині ОБСЄ). Та, попри недовгий, ще навіть не п'ятирічний термін перебування в європейській системі захисту прав людини, його результативність очевидна. Саме протягом цього короткого терміну Україна досягла конкретних результатів у сфері забезпечення прав людини, серёд яких визнання юрисдикції Європейського Суду з прав людини і реальне здійснення громадянами України свого права на міжнародний захист, скасування смертної кари тощо.

Третій аспект проблеми участі України в міжнародній системі захисту прав людини — це імплементація міжнародно-правових норм з прав людини в законодавство України. Права людини, гарантовані Конституцією 1996 р., чітко сформульовані і

відповідають міжнародно-правовим стандартам, а в дечому і перевершують їх. До позитивів можна віднести і те, що обмеження цих прав та свобод людини також однозначно визначені в Основному Законі. В цілому Конституцією України передбачено не більше десяти підстав для обмеження прав і свобод людини, в той час як у міжнародно-правових актах та й у конституціях багатьох країн світу їх значно більше.

Разом з тим, у законодавстві України є багато норм з прав людини, які перебувають у колізії з іншими законодавчими нормами, нормами Конституції України та міжнародно-правовими нормами. На жаль, передбачена Законом України "Про міжнародні договори України" норма про одночасне подання до Верховної Ради України проектів законів про ратифікацію міжнародних договорів та законів про зміни до відповідних законодавчих актів не виконується. На часі прийняття закону України про імплементацію міжнародних договорів у внутрішньодержавне право, який би визначив зміст поняття імплементації, шляхи та способи імплементації тощо.

Четвертим аспектом проблеми входження України до міжнародної системи захисту прав людини є контрольна та правозахисна практика України як засіб імплементації міжнародно-правових норм щодо прав людини. Перед Україною стоять серйозні проблеми реалізації проголошених у Конституції прав людини, особливо соціальних та економічних, а також міжнародно-правових актів з прав людини, ратифікованих Україною. Однак проблема імплементації — це проблема, яка стоїть перед міжнародним співтовариством в цілому. Розробивши досить розгалужену систему міжнародних норм з прав людини, міжнародне право не створило дієвого механізму їх імплементації.

Хочеться завершити на оптимістичній ноті — задекларовані у Конституції України права людини мають всі шанси бути реалізованими в майбутньому за умови, що зовнішні і внутрішні чинники сприятимуть цьому чи бодай не перешкоджатимуть вільно розвиватись на шляху до демократичного суспільства та верховенства права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. *Акуленко В.* Не повинні гинути! Реалізація норм міжнародного гуманітарного права в законодавстві України про захист культурних цінностей // Політика і час.— 1995.— № 9.— С. 59—63.

2. *Акуленко В.* Формування міжнародно-правової позиції України в охороні культурних цінностей // Суверенітет України і міжнародне право / Відп. ред. В. Н. Денисов, В. І. Євінтов.— К.: Манускрипт, 1995 — С. 298—319.

3. *Анісімова М.* Право на свободу та особисту недоторканність: відповідність українського законодавства євростандартам // Право України.—- 1999.— № 2.—- С. 26—-29.

4. *Антонович М.* ...Бо я— донька України // Галичина.— № 97 — 6 липня 1994.— С. 7.

5. *Антонович М.* Дипломатична діяльність українських жінок // Новий час.— 13 трав. 1995.— С. 8.

6. *Антонович М. М.* Імплементація міжнародних норм з прав людини в законодавство України // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали І регіональної наукової конференції.-— Львів, 1995.— С. 16—18.

7. *Антонович М. М.* Аспекти зіставного аналізу української та англійської правничої термінології // Іноземна філологія.— 1997.— Вип 110.— Львів, 1997.— С. 139—142.

8. *Антонович М.* Юридична термінологія з прав людини: походження, тлумачення, функціонування// Укр. часопис прав людини.— 1997 — № 3—4,— С. 19—26.

9. *Антонович М.* Щоб ніколи не повторилося... До 65-ї річниці голодомору в Україні // Урядовий кур'єр.— 23 черв. 1998 р.— № 118.— С. 10.

10. *Антонович М. М.* Імплементація норм міжнародного права щодо прав людини у правове регулювання в Україні. Курс лекцій.— Івано-Франківськ: Прикарпатський ун-т, 1996.— 164 с.

11. *Антонович М. М.* Уніфікація термінології міжнародного права // Політика і час.— 1996.— № 11.— С. 65—68.

12. *Антонович М. М.* Термінологічні проблеми впровадження норм Європейської конвенції щодо прав людини у законодавство України // Права людини і громадянина: Проблеми реалізації в Україні: Праці Львівської лабораторії прав людини Академії правових наук України / Редкол.: П. М. Рабінович (голов, ред.) та ін.— К.: Ін Юре, 1998.— С. 45—50.

13. *Антонович М.* Права людини в законодавстві України та Канади // Українське право.— 1998.— Вип. 2.— С. 35—39.

14. *Антонович М.* Обов'язок покарання за серйозні порушення прав людини попереднім режимом згідно з міжнародним правом // Наукові записки НаУКМА.— Т. 8.— К., 1999.— С. 62—64.

15. *Антонович М. М.* Індивідуальна та колективна відповідальність за злочини проти людства згідно з міжнародним правом // Наукові записки НаУКМА.— Т. 9.— Ч. 2.— К., 1999.— С. 233—234.

16. *Антонович М.* Законодавство України та зарубіжних країн щодо статусу державної мови (порівняльний аспект) // Право України.— 1999.— № 6.— С. 73—74, 83.

17. *Антонович М. М.* Права людини та міжнародне гуманітарне право // Права людини і Україна: Праці Львівської лабораторії прав людини Академії правових наук України / Редкол.: П. М. Рабінович (голов, ред.) та ін.— Львів: Світ, 1999.— С. 61—65.

18. *Антонович М.* Міжнародно-правова відповідальність осіб та організацій за злочини проти людства та практика України // Політика і час.— 1999.— № 5—6.— С. 44—47.

19. *Антонович М.* Конвенція про захист прав людини та основних свобод у судах європейських держав та перспективи її застосування в Україні // Право України.— 2000.— № 6.

20. *Антонович М. М.* Співвідношення міжнародних та внутрішньодержавних механізмів забезпечення прав людини // Наукові записки НаУКМА— Т. 10— К., 2000.

21. *Антонович М.* Реституція культурних цінностей як реалізація права народу на свою духовну спадщину (На матеріалах українсько-німецьких взаємин) // Діалог культур: Україна у світовому контексті.— Вип. 6.— Львів, 2000.

22. *Бабенко В.* Прокуратура на захисті дітей // Урядовий кур'єр.— 2 черв. 1999 р.—- № 100,— С. 9.

23. *Бекіров Н.* Виступ на семінарі Верховної Ради України та Ради Європи з законодавчого захисту прав людини // Законодавчий захист прав людини. Матеріали семінару 11.06.1999.— К., 1999.— С. 82—84.

24. *Бень А.* "Помилувати" особу... але не юридичну // Голос України,— 12 лют. 1999 р.— № 26.— С. 2.

25. *Біттнер* О. Людина у світі економіки // Урядовий кур'єр.— 25 липня 1996 р.— С. 12.

26. *Біттнер О.* Рада Європи вітає скасування смертної кари // Урядовий кур'єр.— 25 груд. 2000 р.— № 36.— С. 1, 2.

27. *Бойко В,* Стан здійснення в Україні правосуддя в 1998 р. та завдання по удосконаленню організації роботи судів // Право України.— 1999.— № 3.— С. 3—8.

28. *Броунли Я.* Международное право: В 2 кн.— Кн. 2.— М.: Прогресе, 1977.— 507 с.

29. *Буроменський М.* Кроки до Європи: Рецензія на збірник: "Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Дослідження. Нормативні акти. Вип. 1, 2, 3 / За ред. П. М. Рабіновича // Право України.— 1999.— № 8.— С. 125—126.

30. *Буроменський М. В.* Конвенції Ради Європи і розвиток законодавства України. Доповідь на конференції "Україна і міжнародне право на межі тисячоліть (до завершення 10-ліття міжнародного права ООН 1989—1999)".— К., 26—27 лист. 1999 р.

31. *Буткевич В.* Права людини в Україні. З погляду творення нової правової бази // Політична думка.— 1993.— № 1.— С. 79—92.

32. *Буткевич В. Г.* Соотношение внутригосударственного и международного права.— К.: Вища шк., 1981.— 311 с.

33. *Буткевич В. Г.* Теоретические основы взаимодействия международного и внутригосударственного права: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук.— К., 1980.

34. *Вечерський В.* Реституція культурних цінностей // Пам'ятки України.— 1994.— № 1—2.— С. 2—6.

35. Відсутність нейтралітету з боку держави // Голос України.— 17 лист. 1999 р.— № 213— С. 1, 3.

36. *Волга А.* "Утвердження мови — утвердження держави" // Голос України.— 17 квіт. 1997.— № 70—71.— С. 3.

37. *Врублєвська В.* На рідні терени. Повернення і збереження культурного надбання — запорука розвитку держави // Політика і час.— 1999.— № 2.— С. 59—63.

38. *Гавердовский А. С.* Имплементация норм международного права.— К.: Вища шк., 1980.— 320 с.

39. *Гингсбургс Дж.* Соотношение международного и внутреннего права в СССР и в России // Государство и право.— 1994.— № 3.— С. 108—113.

40. *Глущенко В.* Проблеми прав дітей в Україні // Укр. часопис прав людини.— 1998,— № 3—4.— С. 62—66.

41. *Головатий С.* Про потребу укладання словників української правничої термінології // Українське право.— 1994.— Ч. 1.— С. 55—59.

42. *Головатий С.* Проблеми термінології у новій кодифікації українського законодавства //Стан кодифікаційного процесу в Україні / Тези III Всеукраїнської конференції.— К., 1995.— С. 127—131.

43. *Грушко І.* Вже виорана нива. Не бачить проростi лише упереджений // Голос України.— 3 лют. 2000 р.— № 20.— С. 4.

44. *Гунчак Т.* Симон Петлюра та євреї.— К.: Либідь, 1993.— 48 с.

45. *Джебрин Дж.* Имплементация норм международного права во внутригосударственном законодательстве (на примере арабских стран): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук.— К., 1984.— 21 с.

46. *Дженіс М., Кей Р., Бредлі Е.* Європейське право у галузі прав людини: джерела і практика застосування. Пер. з англ.— К.: "АртЕк", 1997.—XL, 583с.

47. *Дмитренко І.* Фальсифікатори відомі, а замовники? // Голос України.— 20 лют. 1999 р.— № 32.— С. 2.

48. Доклад Комитета по правам человека Генеральной Ассамблее ООН. 44 сессия.— 1989.— С. 253—263.

49. *Евинтов В. И.* Многоязычные договоры в современном международном праве.— К.: Наук, думка, 1981.— 135 с.

50. *Евинтов В. И.* Многоязычные договоры в современном международном праве (особенности подготовки и толкования): Автореф. дис. ... канд. юрид. наук.— К., 1979.— 21 с.

51. Європейський вибір України // Голос України.— 23 лист. 1999р.—№217.—С. 3.

52. Женева — важлива міжнародна трибуна // Голос України.— 2 жовт. 1996 р.— № 180.— С. 2.

53. За рівність усіх церков і релігій // Урядовий кур'єр.— 9 верес. 1999 р.— № 168.— С. 1—2.

54. *Забігайло В. К,* Завдання і перспективи гармонізації права України з міжнародним гуманітарним правом // Законодавчий захист прав людини. Матеріали семінару 11.06.1999.— К., 1999.— С. 31—38.

55. *Іванкевич В.* Трудові відносини і права людини // Урядовий кур'єр.— 17 січня 1995 р.— № 8.— С. 7.

56. *Ігнатенко П. Р.* та ін. Виховання громадянина: Психолого-педагогічний і народознавчий аспекти: Навчально-методичний посібник.— К.: Інститут змісту і методів навчання, 1997.

57. *Ілляш І.* Салов проти... // Голос України.— 28 липня 1999 р.— № 137.— С. 1, 5.

58. Інтерв'ю з головою Національної комісії з питань повернення в Україну культурних цінностей при Кабінеті Міністрів України п. Олександром Федоруком // Пам'ятки України.— 1994.— № 1—2.— С. 56—58.

59. *Ісакович С.* Механізм діяльності ООН щодо захисту прав людини // Укр. часопис прав людини.— 1994.— № 1.— С. 23—28.

60. Кара на все життя // Урядовий кур'єр.— 31 груд. 1999 р.— № 247.— С. 2.

61. *Кириченко О.* Виступ на семінарі Верховної Ради України з законодавчого захисту прав людини // Законодавчий захист прав людини. Матеріали семінару 11.06.1999.— К., 1999.— С. 71—73.

62. *Клушинська Д.* Чому жінки жадають політичних прав.— New York: Holos Pravdy, 1918.

63. Кожному— кваліфіковану відповідь: Міністерство соціального захисту населення України // Урядовий кур'єр.— 10 серп. 1996.— № 149—150.— С. 8.

64. *Козюбра М.* Теоретико-методологічні аспекти прав людини // Укр. часопис прав людини.— 1997.— № 3—4.— С. 7—11.

65. Коментар до Конституції України.— 2-е вид., випр. і доп.— К.: Ін-т законодавства В. Р. У, 1998.— 412 с.

66. Комментарий к Конституции Российской Федерации.— М., 1996.

67. Конституційне право України / За ред. В. Ф. Погорілка.— К.: Наук, думка, 1999.— 735 с.

68. Конституція Російської Федерації // Конституції нових держав Європи та Азії.— К.: Українська Правнича Фундація, 1996.— С. 405—443.

69. Конституція України: Офіц. текст: Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина: Навч. посібник / Авт.-упоряд. М. І. Хавронюк.— К.: Парламент, вид-во: 1999.— 544 с.

70. *Костенко Ю.* "Кожен народ має право на свою спадщину" // Голос України.— 21 серп. 1996 р.— № 155.— С. 5.

71. *Костицький В. В.* Екологічні права людини та шляхи їх реалізації в Україні // Законодавчий захист прав людини. Матеріали семінару 11.06.1999.— К., 1999.— С. 52—58.

72. *Крижанівський В.* Була б політична воля // Політика і час.— 1995—№ 1 — С. 12—17.

73. Літопис Руський / Пер. Л. Махновця.— К.: Дніпро, 1989.

74. *Лукашук И. И.* Международное право в судах государств.— Спб: СКФ "Россия— Нева", 1993.

75. *Лукашук И. И.* Международное право. Особенная часть.— М.: Изд. БЕК, 1998.— XVI, 400 с.

76. *Лукашук И. И.* Осуществление международного права: суд, личность, общественность // Моск. журнал межд. права.— 1993.— № 1.— С. 113—128.

77. *ЛунцЛ. А.* Соотношение международного договора и внутригосударственного закона в гражданском и трудовом праве // Учеб. зап. ВНИИ сов. законодательства.— 1968.— Вып. 14.

78. *Марциновський А.* У нас знайшли трохи расизму й нетерпимості // Голос України.— 18 берез. 1999 р.— № 49.— С. 4.

79. Международный журнал Красного Креста.— 1997.— № 14.— С. 20.

80. *Миронюк Г.* Виступ на Семінарі Верховної Ради України та Ради Європи з законодавчого захисту прав людини // Законодавчий захист прав людини. Матеріали семінару 11.06.1999.— К., 1999.— С. 85—88.

81. *Мюллерсон Р. А.* Права человека: идеи, нормы, реальность.— М.: Юрид. лит-ра, 1991.— 160 с.

82. Наступний рік буде багатий на правові норми // Голос України.— 29 груд. 1999 р.— № 243.— С. 4.

83. Общая теория прав человека / Отв. ред. Е. А. Лукашева.— М.: Изд-во НОРМА, 1996.— 520 с.

84. *О'Флахерти М.* Свобода слова и профессиональная деятельность журналистов в свете Европейской конвенции прав человека // Европейская конвенция прав человека и судебная реформа в Украине.— Донецк: ООО "Лебедь", 1998.— С. 21—23.

85. *Огієнко І.* Словник правничої мови // Рідна мова.— 1933.— Ч. 1.— С. 17—20.

86. *Огієнко І.* Чужі впливи на українську мову // Рідна мова.— 1933.— Ч. 4.— С. 114—118.

87. *Онопенко В.* Конституція України і судочинство: розбіжності та парадокси // Голос України.— 14 квіт. 1999.— № 67.— С. 6.

88. *Панько Т. І., Кочан І. М., Мацюк С. П.* Українське термінознавство: Підручник.— Львів: Світ, 1994.— 216 с.

89. Парламент проблем не має. У Фінляндії // Голос України.— № 69.— 17 квіт. 1997 р.— С. 7.

90. Парламентські слухання з питання "Свобода слова в Україні: стан, проблеми, перспективи" // Голос України.— 10 квіт. 1997 р.

91. *Пєрчихин Ю. А.* Может ли развитие быть устойчивым или о языкознании // Глобе-Россия. Информационный бюллетень. Международная организация парламентариев за сбалансированную окружающую среду.— 1995.— № 2.— С. 2.

92. *Петрова Н.* Свобода слова як гарантія забезпечення демократії у державі // Право України.— 1999.— № 12.— С. 39—41.

93. *Пиголкин А. С., Юсупов С. М.* Пути оптимизации работы над правовой терминологией // Сов. государство и право.— 1983.— № 12.— С. 45—52.

94. *Полек В.* "Були фундаторами і представники мого народу" // Українське слово.— 21 груд. 1995.— Ч. 51.

95. Права человека: Учебник для вузов / Отв. ред. Е. А. Лукашева.— М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА М, 1999.— XII, 561 с.

96. *Правденко С.* Стокгольм: соло України в оркестрі Європи // Голос України.— 12 липня 1996.— № 127.— С. 3.

97. *Пухкал О., Лилак Д.* Щодо правового статусу професійних спілок України // Голос України.— 15 черв. 1999 р.— № 107.— С. И.

98. *Рабінович П.* Основні права людини: поняття, класифікації, тенденції //Укр. часопис прав людини.— 1995.— № 1.— С. 14—22.

99. *Рабінович П.* Рішення Європейського суду з прав людини: до характеристики концептуально-методологічних засад їх обгрунтування // Практика Європейського суду з прав людини: Рішення. Коментарі.— 1999.— № 1.— С. 357—366.

100. *Рабінович П. М.* Межі прав людини (деякі питання загальної теорії) // Укр. часопис прав людини.— 1997.— № 3—4.— С. 12—18.

101. *Рабінович П. М.* Основи загальної теорії права та держави: Посібник.— К., 1994.— 236 с.

102. *Рабінович П. М.* Права людини і громадянина у Конституції України {до інтерпретації вихідних конституційних положень.— Харків: Право, 1997.— 62 с.

103. *Рабінович П. М.* Проблеми юридичного забезпечення прав людини (загальнотеоретичний аспект) // Укр. часопис прав людини.— 1995.— № 2.— С. 16—23.

104. *Раданович Н.* Міжнародно-судові засоби імплементації Європейської Конвенції про захист прав людини і основних свобод // Право України.— 1999.— № 12.— С. 36—39.

105. *Саад З.* Имплементация международных соглашений по правам человека в арабском мире (гражданские и политические права): Автореф. дис. ...канд. юрид. наук.— К., 1994.— 22 с.

106. *Савенко М.* Забезпечення прав і свобод людини і громадянина та їх захист органами конституційної юрисдикції // Право України.— 1999.— № 2.— С. 3—9.

107. *Сапа А.* Виступ на семінарі Верховної Ради України з законодавчого захисту прав людини // Законодавчий захист прав людини. Матеріали семінару 11.06.1999.— К., 1999.— С. 68—71, 74—75.

108. Словарь прав человека и народов.— М., 1993.

109. Словник української мови: В 1 1 т.— Т. V.— К.: Наук, думка, 1974.

1 10. Словник української мови: В 1 1 т.— Т. VI.— К.: Наук, думка, 1975.

111. Словник української мови: В 1 1 т. — Т. VII. — К.: Наук, думка, 1976.

112. *Строй В.* Жінка — теж людина // Голос України.— 24 берез. 1999р.— №53.— С. 4.

113. *Тарасюк Б.* У нас реалістична позиція // Голос України.— 26 трав. 1999 р.— № 94.— С. 8.

114. *Товт М.* Виступ на семінарі Верховної Ради України з законодавчого захисту прав людини // Законодавчий захист прав людини. Матеріали семінару 11.06.1999.— К., 1999,— С. 67—68.

115. *Тодика Ю. М., Марцеляк О. В.* Конституційний Суд України і прокуратура в конституційно-правовому механізмі забезпечення основних прав громадян.— Харків, 1996.

1 16. У світі — понад 20 мільйонів біженців. Для декого з них другою батьківщиною стала Україна // Урядовий кур'єр.— 2 лист. 1999 р.— № 206.— С. 4.

117. *Удовенко Г. З* місією миру // Урядовий кур'єр.— 21 жовт. 1995р.— №159.— С. 5.

118. *Удовенко Г. Й.* Завдання подальшого розвитку системи забезпечення прав людини в Україні // Законодавчий захист прав людини: Семінар Верховної Ради України та Ради Європи.— К., 11.06.1999.— С.6— 11.

119. Україна і права людини // Голос України.— 10 груд. 1994 р.— № 235.— С. 3.

120. *Усенко Е. Т.* Международное и внутригосударственное право // Сов. ежегодник межд. права, 1977.— М., 1978.

121. Участь в ООН: активність, ініціатива // Урядовий кур'єр.— 8 черв. 1995 р.— № 84—85.

122. *Федорук О.* "В'язні війни" просяться на волю // Віче.— 1995.— № 5.— С. 89.

123. Форум ЮНЕСКО: повернення культурних цінностей // Урядовий кур'єр.— 15 жовт. 1996 р.— № 195.— С. 8.

124. *Хачатурян А. Г.* Унификация коллизионных норм в международном частном праве.— К.: Наук, думка, 1993.— 128 с.

125. *Цись Н. І.* Імплементація норм міжнародного права у національне кримінальне законодавство України (Загальна частина) // Автореф. дис. ... канд. юрид. наук.— К., 1994.— 23 с.

126. *Чалий О.* Формування сучасної міжнародно-правової позиції України // Доповідь на конференції "Україна і міжнародне право на межі тисячоліть (до завершення 10-ліття міжнародного права ООН 1989 — 1999 р.— К., 26—27 лист. 1999 р.

127. *Чанишева Г., Фадєєнко А.* Справи за позовами про захист честі, гідності та ділової репутації до засобів масової інформації (окремі питання) // Право України.— 1999.— № 2.— С. 36—41.

128. Четверта, вона ж перша // Голос України.— 19 серп. 1995 р.— С. 5.

129. *Шаповал В. М.* Конституційне право зарубіжних країн.— К.: "АртЕк", Вища шк., 1997.— 262 с.

130. *Шевчук Ю.* Євросуд занепокоєний нашими проблемами // Голос України.— 3 лист. 1999 р.— № 205.— С. 3.

131. *Шевчук Ю.* Найбільше претензій до прем'єра // Голос України.— 7 верес. 1999 р.— № 164,— С. 9.

132. *Шевчук Ю,* Рівні серед рівних, а не учні сильних // Голос України.— 13 липня 1999 р.— № 126.— С. 2.

133. *Шемшученко Ю., Акуленко В.* Вступ // Україна в міжнародно-правових відносинах. Книга 2: Правова охорона культурних цінностей.— К.: Юрінком Інтер, 1997.— С. 19—26.

134. *Шмельова Г.* Юридичний механізм забезпечення прав людини (загальнотеоретична характеристика) // Право України.— 1994.— № 10.— С. 49—51.

135. *Яблонський В., Таланчук П.* Мово рідна, слово рідне... // Голос України.— 27 берез. 1997 р.— № 54.— С. 10.

136. Як член — засновник ООН наша країна незалежна з 1945 року? // Голос України.— 23 жовт. 1999 р.— № 198.— С. 8.

137. *Allan T. R. S.* The Rule of Law as the Rule of Reason: Consent and Constitutionalism // The L. Q. Rev,— 1999.— V. 115,— P. 241.

138. *Alston P. The* United Nations Specialized Agencies and Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights // Columbia J. Trans. L— 1979.— V. 18.— P. 79.

139. *Alston P., Simma B.* First Session of the UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights // Am. J. Int'l L.— 1987.— V. 81.— P. 747.

140. An Open Letter to the Participants of the Belgrade Conference, etc. by P. Grigorenko (October 18, 1977) // The Human Rights Movement in Ukraine: Documents of the Ukrainian Helsinki Group 1976—1980.— Baltimore, Washington, Toronto: Smoloskyp Publishers, 1980.— P. 165—166.

141. *Antonovych M.* Legal Aspects of Human Rights in Ukraine // The Ukrainian Quarterly.— 1996.— V. LII.— P. 109—121.

142. *Antonovych M.* Implementation of International Human Rights Norms in Ukrainian Legislation // Golden Gate Univ. School of Law Annual Survey of Int'l & Comp. L.— 1996.— V. 3.— P. 1—17.

143. *Antonovych M.* The Rights of National Minorities in Ukraine: An Introduction // Minority Rights in the "New" Europe / Ed. by P. Cumper and S. Wheatley.— The Hague, London, Boston: Kluwer Law International, 1999,— P. 251—257.

144. *Antonovych* M. Women's Rights in Ukraine // Women's International Human Rights: A Reference Guide.— Cambridge University Press, 2000.

145. *Antonovych M.* Punising Communist Rights Abuses // Peace Review.— 2000.— V. 12.— P. 31—37.

146. *Bassiouni M. Ch.* Searching for Peace and Achieving Justice: The Need for Accountability // Law and Contemporary Problems.— 1996.— V. 59.— P. 9.

147. Black's Law Dictionary.— St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1991.

148. *Bloomfield L.* La competence constitutionnelle et juridique pour instituer une langue ou des langues officielles au Quebec // Rapport de la Commissionn d'enquete sur la situation de la langue francaise et sur les droits linguistiques au Quebec.— Quebec: Editeur officie, 1972.— P. 226.

149. *Buergentbal Th.* International Human Rights in a Nutshell.— St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1988.— [XIV], XXVIII, 283 p.

150. *Burgers H.* The Road to San-Francisco: The Revival of the Human Rights Idea in the Twentieth Century // Hum. Rts Q.— 1992.— V. 14.— P. 447.

151. *Buromensky M.* Is It Possible to Implement the Law "On National Minorities" in Ukraine? // Human Rights in Ukraine.— 1994.— No. 6.— P. 38.

152. *Cameron I.* The Swedish Experience of the European Convention on Human Rights since Incorporation // Int'l & Comp. L. Q.— 1999.— V. 48.— P. 20—56.

153. Cases and Materials on the International Legal System / N. E. Leech, C. T. Oliver, J. M. Sweeney.— Mineola, New York: The Foundation Press, Inc., 1973— P. 622.

154. *Cerna Ch.* Universality of Human Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio-Cultural Contexts // Hum. Rts Q.— 1994.— V. 16.— P. 740—752.

155. *Charlesworth H., Chinkin C. & Write S.* Feminist Approaches to International Law // Am. J. Int'l. L.— 1991.— V. 85.— P. 613—645;

156. *Cook R.* Women's International Human Rights Law: The Way Forward // Hum. Rts Q.— 1993.— V. 15.— P. 230—261.

157. *Cross F. B.* The Relevance of Law in Human Rights Protection // Int'l Rev. of L. & Economics.— 1999.— V. 19.— P. 90.

158. *Damrosh L. F.* International Human Rights Law in Soviet and American Courts // The Yale Law Journal.— 1991.— V. 100.— No. 8.— P. 2315.

159. *Danilenko C. M.* Implementation of International Law in CIS States: Theory and Practice // Eur. J. Int'l L.— 1999.— V. 10.— P. 62.

160. *De PreuxJ.* Commentary on the III Geneva Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War.— Geneva: ICRC, 1960.— P. 36—37.

161. Declaration of the Ukrainian Public Group to Promote the Implementation of the Helsinki Accords // The Human Rights Movement in Ukraine. Documents of the Ukrainian Helsinki Group 1976—1980.— Baltimore, Wash., Toronto: Smoloskyp Publishers, 1980.— P. 19—22.

162. *Dinstein Y.* International Humanitarian Law // International Human Rights Law: Theory and Practice / Ed. by I. Cotler and F. P. Eliadis.— Montreal: The Canadian Human Rights Foundation, 1992.— P. 203.

163. Documents on the Laws of War / Ed. by A. Roberts and R. Guelff.— 2nd ed.— 1989.

164. *Donnelly J.* Cultural Relativism and Universal Human Rights // Hum. Rts. Q.— 1984.— V. 6.— P. 400.

165. *Donnelly S.* The Language and Uses of Rights: a Biopsy of American Jurisprudence in the Twentieth Century.— Lanham, N. Y., Lnd.: University Press of America, 1994.

166. *Dworkin R.* Talking Rights Seriously.— Cambridge, Mass.: Harvard Univ. Press, 1977.

167. *Falk R.* Revitalizing International Law.— N. Y.— 1988.

168. *Fields A. B. & Narr W.-D.* Human Rights as a Holistic Concept // Hum. Rts. Q.— 1992.— V. 14.— P. 3.

169. *Fleiner-Gerster L, Meyer M. A.* New Developments in Humanitarian Law: A Challenge to the Concept of Sovereignty // Int'l & Сотр. L. Q.— 1985.— V. 34.— P. 269.

170. *Friedmann W.* Legal Theory.— L., 1967.

171. *Ginsburgs G.* Domestic Law and International Law // Toward the "Rule of Law" in Russia.— N. Y., 1992.— P. 193.

172. *Glendon* M. A Rights Talk: the Impoverishment of Political Discourse.— N. Y.: Free Press, 1991.

173. *Gross A. M.* Reinforcing the New Democracies: The European Convention on Human Rights and the Former Communist Countries — A Study of the Case Law // Eur. J. Int'l L.— 1996.— V. 7.— P. 89—102.

174. *Hampson F. J.* Human Rights Law and International Humanitarian Law: two coins or two sides of the same coin? // Bulletin of Hum. Rts.— 1991 —V. 1.—P. 46—55.

175. *Harris D.J., O'Boyle M., Warbrick* C. Law of the European Convention on Human Rights.— Lnd., Dublin, Edinburgh: Butterworths, 1995.

176. *Hart H. L. A.* Definition and Theory in Jurisprudence // L. *Q.* Rev.— 1954.— V. 70.— P. 12.

177. *Hasan F.* The Theoretical Basis of Punishment in International Criminal Law // Case Western Reserve Journal of Int'l L.— 1983.— V. 15.— P. 39—60.

178. *Heffernan L. A* Comparative View of Individual Petition Procedures under the European Convention on Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights // Hum. Rts Q.— 1997.— V. 19.— P. 78.

179. *Henkin L.* Constitutional Rights and Human Rights // Harvard Civil Rights-Civil Liberties L. Rev.— 1978.— V. 13.— P. 595.

180. *Henkin L* The Age of Rights.— N. Y.: Columbia University Press, 1990.

181. *Hertz J.,* ed. From Dictatorship to Democracy: Coping with the Legacies of Authoritarianism and Totalitarianism.— 1982.— P. 258—265.

182. *Hohfeld W. N.* Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning.— Westport: Greenwood Press, 1978.

183. *Holt J. C.* Magna Carta and Medieval Government.— Lnd., Ronceverte: Hambledon Press, 1985.— P. 205.

184. *Humphrey J. P.* Human Rights and the United Nations: A Great Adventure.— Dobbs Ferry, New York: Transnational Publishers, Inc., 1984.— P. 25.

185. *Husak Struk D.,* ed. Encyclopedia of Ukraine.— 1993.

186. Information Note No. 6 on the case-law of the Court. May 1999 // http://www.dhcour.coe.fr/eng/INFORMATION%20NOTES/INFONOTE%20No%206.htm, p.3.

187. *Jackli R.* What Does the Future Hold for International Humanitarian Law? // Australian Yearbook of Int'l L.— 1985.— V. 9.— P. 386.

188. *Jacobs F. C.* The Right to a Fair Trial in European Law // Eur. Hum. Rts L. Rev,— 1999.— No. 2.— P. 142.

189. *Kindred H. M.* ed. International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada.— 5th ed.— Emond Montgomery Publications Limited, 1993.

190. *Kiwanuka R. N.* Humanitarian Norms and Internal Strife: Problems and Prospects // Implementation of International Humanitarian Law / Ed. by Kalshoven & Sandoz.— Dordrecht: Martinus Nijoff, 1989.— P. 232.

191. *Klein D.* A Theory for the Application of the Customary International Law of Human Rights by Domestic Courts // Yale J. Int'l L.— 1988.— V. 13,— P. 354.

192. *KokottJ.* No Impunity for Human Rights Violations in the Americas // Hum. Rts L. J.— 1993.— V. 14.— P. 153.

193. *Koskenniemi M.* The Police in the Temple, Order, Justice and the UN: A Dialectical View // Eur. J. Int'l L.— 1995.— V. 6.— P. 343.

194. Language Rights in Canada / Ed. M. Bastarache.— Montreal: Les Edition Yvon Blais Inc., 1987.

195. *Lauterpacht H.* The Function of Law in the International Community,— L.— N. Y., 1933.

196. *Lawson Б.* Encyclopedia of Human Rights.— N. Y., Wash., Lnd.: Taylor & Francis Inc., 1991.

197. Leiden Journal of International Law.— 1990.— V. 34.— No. 3.— P. 79.

198. *Lillich R.* The Proper Role of Domestic Courts in the International Legal Order // Virginia J. Int'l L.— 1970.— V. 11.— № 1.

199. *Locke J.* Two Treatises of Government.— 1963.

200. Magna Carta, The Great Charter. Four Essays on Magna Carta and History of our Liberty.— 1965.

201. *Marie J.* Glossary of Human Rights: Basic Terms in Universal and Regional Instruments. English-French.— Paris: Edition de la Maison des Sciences de I'Homme Paris.

202. *Marie J. B.* Instruments internationaux relatifs aux droit de l'homme: Classifications et etat des ratifications au ler Janvier 1996 // La Revue Universelle des Droits de L'Homme.— 1996.— V. 8.— P. 89.

203. *Marin R. R., O'ConnellR.* The European Convention and the Relative Rights of Resident Aliens // Eur. L. J.— 1999.— V. 5.— P. 4.

204. *Mendez J. E.* Accountability for Past Abuses // Hum. Rts Q.— 1997.—V. 19.— P. 259.

205. *Opsahl T.* Ten Year's Coexistence Strasbourg — Geneva // Protecting Human Rights: The European Dimension / Franz Matscher & Herbert Petzold eds., 2d ed.— 1989.

206. *Orentlicher D. F.* Settling Accounts: The Duty to Prosecute Human Rights Violations of a Prior Regime // Yale L. J.— 1991.— V. 100.— P. 2537.

207. *Pellonpaa M.* Expulsion in International Law: A Study in International Aliens Law and Human Rights with Special Reference to Finland.— Helsinki: Suomalainen Tiedeakatemia, 1984.— XIII, 508 p.

208. *Prebensen S. C.* The Margin of Appreciation and Art. 9, 10, 11 of the Convention // Hum. Rts L. J.— 1998.— V. 19.— No.1.— P. 13.

209. Proceedings of the American Society of International Law.— 82nd Annual Meeting.— Wash. (D. C.), 1988.

210. *Provost R.* Reciprocity in Human Rights and Humanitarian Law // British Yearbook of Int'l L.— 1995.— V. 65.— P. 453.

211. *Roht-Arriaza N.* State Responsibility to Investigate and Prosecute Grave Human Rights Violations in International Law // Calif. L. Rev.— 1990 — V. 78.— P. 449.

212. *Scharf* M The Letter of the Law: The Scope of the International Legal Obligation to Prosecute Human Rights Crimes // Law and Contemporary Problems.— 1996.— V. 59.— P. 59.

213. *Schwelb E.* Some Aspects of the International Covenants on Human Rights of December 1966 // International Protection of Human Rights / Proceedings of the Vllth Nobel Symposium.— Stockholm, 1968.— P. 122.

214. *Schwelb E.* The International Court of Justice and the Human Rights Clauses of the Charter // Am.J. Int'l L.— 1972.— V. 66.— P. 337.

215. *Sieghart P.* The International Law of Human Rights.— Oxford, Clarendon Press, 1995.

216. *Simpson D. P.* Cassell's New Latin Dictionary.— 1968.

217. *Starke J. C.* An Introduction to International Law. 5th ed.— L.: Butterworth, 1963.— XXVI, 524 p.

218. *Steiner H. J., Vagts D. F,* Transnational Legal Problems: Materials and Texts. 3d ed.— Mineola, N. Y.: The Foundation Press, Inc. 1986.— XVIII, 1128 p.

219. *Stormorken B.* Human Rights Terminology in International Law: A Thesaurus.— Dordrecht, Boston: M. Nijhoff, 1987.

220. *Teitel R.* Transitional Jurisprudence: The Role of Law in Political Transformation // Yale L. J.— 1996.— V. 106,— P. 2039.

221. The English Works of Thomas Hobbes.— 1839.— V. 3.

222. The European System for the Protection of Human Rights / Ed. by R. St. J. Macdonald, F. Matscher, H. Petzold.— Dordrecht, Boston, London: Martinus Nijhoff Publishers, 1993.

223. *Walker R.* Opinion: The Impact of European Standards on the Right to a Fair Trial in Civil Proceedings in United Kingdom Domestic Law // Eur. Hum. Rts L. Rev.— 1999.— Is. L— P. 6.

224. *Wellman C.* A Theory of Rights. Persons under Laws, Institutions and Morals.— Rowman and Allanheid Publishers, 1985.

225. *Weston B. H.* Human Rights // Hum. Rts Q.— 1984.— V. 6.— P. 257.

226. *Wright O.* Treaties as Law in National Courts // Treaties and Executive Agreements. Hearing before the Subcommittee on the Judiciary.— Wash. (D. C.), 1958.

227. *Wydra D.* The Principles of Human Rights Protection in the Member Countries of the Council of Europe // The Legal Protection of Human Rights. Materials of the Seminar of 11.06.1999.— Kyiv, 1999.— P. 46—51.

ВІДОМОСТІ ПРО АВТОРА

МИРОСЛАВА АНТОНОВИЧ

Доцент кафедри галузевих правових наук факультету правничих наук Національного університету "Києво-Могилянська академія". З відзнакою закінчила філологічний факультет (спеціальність "Англійська мова і література") Дніпропетровського державного університету (1981 р.) та юридичний факультет Львівського державного університету ім. Івана Франка (1995 р.). Захистила кандидатську дисертацію з англійської політичної термінології у Київському державному інституті іноземних мов (кандидат філологічних наук з 1988 р., доцент кафедри англійської філології з 1990 р.). У 1999 р. захистила магістерську дисертацію з міжнародного права в Університеті МакҐілл у Канаді. Як Фулбрайтівський стипендіат стажувалась з міжнародного права на правничому факультеті Університету Сінсіннаті в США (1996 р.). Учасниця семінарів з міжнародного права у Зальцбурзі (1997 р.), Будапешті (1997, 1999 рр.), виступала на міжнародних конференціях в Університеті Ґолден Ґейт в Сан-Франциско (1996 р.), в Лондонському Університеті (1997 р.) та ін. Авторка близько 70 наукових праць в Україні та за кордоном. Основні з них: "Історія англійської мови" (К., 1991); "Функціональний аналіз субстантивних словосполучень газетних текстів: на матеріалі англійської мови" (К., 1992); "Theoretical English Grammar" (К., 1996); "Імплементація норм міжнародного права щодо прав людини у правове регулювання в Україні" (К., 1996); "The Rights of National Minorities in Ukraine: An Introduction" (The Hague, London, Boston, 1999). Читає курси: "Міжнародне публічне право", "Міжнародне право з прав людини", "Міжнародні механізми захисту прав людини", "Права людини в Конституції України".

MYROSLAVA ANTONOVYCH

Associate Professor of the Faculty of Law, University of "Kyiv-Mohyla Academy" and of the Ukrainian Legal Foundation's Center for Legal Studies. She graduated from the English Department, Dnipropetrovsk University (1981) with honours and from the Faculty of Law, Lviv University (1995). Candidate of Sciences degree from Kyiv Linguistic University in Ukraine (1988), LL.M. degree from McGill University in Canada (1999). As a Fulbright scholar she conducted research on International Law at the Institute for Human Rights, University of Cincinnati, Ohio, USA (1996). She participated in seminars on International Law in^alzburg (1997) and Budapest (1997, 1999), and presented papers at the international conferences at Golden Gate University, San Francisco (1996), London University (1997), and others. She is the author of about 70 scholarly works in Ukraine and abroad. The main of these are: History of English (Kyiv, 1991), Functional Analysis of Noun Phrases in English Newspaper Texts (Kyiv, 1992), Theoretical English Grammar (Kyiv, 1996), Implementation of International Human Rights Norms in Ukrainian Legislation (Kyiv, 1996), The Rights of National Minorities in Ukraine: An Introduction (The Hague, London, Boston, 1999). She teaches courses on Public International Law, International Human Rights Law, International Mechanisms for Human Rights Protection, Human Rights in the Constitution of Ukraine.

V.

Наукове видання

Мирослава АНТОНОВИЧ

Україна в міжнародній системі захисту прав людини

Редактор *Л. С. Бойко*.

Художнє оформлення та макет .
Н. В. Московської, Є. А. Антоновича.

Комп'ютерна верстка /. *О. Ілюшиної*.

Коректор /. *Г. Ярошенко*.

Підписано до друку 17.04.00 р. Формат 60x84/16. Папір офсетний № 1.
Друк офсетний. Гарнітура "Балтика". Умови, друк. арк. 15,11.
Облік.-вид. арк. 16,25. Наклад 300 прим. Зам. 0-64.

Видавничий дім "КМ Academia".
Друкарня НаУКМА.
Адреса видавництва та друкарні: „

04070, Київ-70, вул. Сковороди, 2.
Тел./факс: (044) 416-60-92.
E-mail: kopa@alex-ua.com

Антонович, Мирослава

А72 Україна в міжнародній системі захисту прав людини: Монографія.— К. : Видавничий дім "КМ Academia", 2000.— 262с.

ISBN 966-518-022-3

У монографії аналізується участь України в міжнародно-правовій системі захисту прав людини з точки зору розвитку прав людини в Україні в контексті розвитку міжнародного права, відповідності українського законодавства міжнародно-правовим нормам щодо прав людини, а також практики застосування цих норм міжнародними та національними контрольними і правозахисними органами. Розглядається участь України у всесвітніх та регіональних міжнародних правозахисних структурах та органах.

Для юристів-міжнародників, викладачів, студентів та аспірантів юридичних факультетів вищих навчальних закладів, а також практиків, які займаються правозахисною діяльністю.

ББК 67.9(4УКР)300.7