

щоб правова позиція органу конституційної юрисдикції не стала у правовій системі дестабілізуючим чинником. Помилкові рішення Конституційний Суд може приймати і внаслідок політичних обставин, політичної та іншої кон'юнктури тощо. Тому вважаємо за доцільне законодавчо закріпити право Конституційного Суду України на перегляд своєї раніше зазначеної правової позиції в акті тлумачення або ж знайти інші механізми вирішення цієї досить гострої і актуальної в науковому і практичному аспектах проблеми. Це якоюсь мірою буде негативно впливати на авторитет органу конституційної юрисдикції. Але ж його не вдасться, якщо неправильне тлумачення дестабілізуюче впливатиме на правозастосовну діяльність, в цілому на правову систему держави. Помилкову правову позицію органу конституційної юрисдикції може бути подолано парламентом відповідної держави шляхом зміни в законодавстві. Але це більш ускладнена процедура, особливо для держав, які перебувають на трансформаційному етапі свого розвитку, оскільки в їх парламентах не завжди можна досягти згоди.

Проблеми меж тлумачення органами конституційної юрисдикції Конституції та законів, помилок у рішеннях цих органів, чинники, які впливають на результативність правотлумачувальної діяльності, правова природа рішень конституційних судів — усе це проблеми, які повинні бути предметом подальших наукових досліджень, вирішення яких має безпосередній вихід на практичні проблеми функціонування конституційної юстиції. При цьому слід враховувати досвід інших країн, узагальнювати напрацювання вітчизняних фахівців.

Надійшла до редколегії 10.09.01

В. Колісник, доцент НЮА України

Правова природа Рамкової конвенції про захист національних меншин

Особливе місце в системі міжнародно-правових документів, присвячених правам національних меншин, посідає Рамкова конвенція про захист національних меншин, яку було підписа-

но 1 лютого 1995 р. у Страсбурзі. Верховною Радою України її було ратифіковано 9 грудня 1997 р.

У ст. 1 цієї конвенції підкреслюється, що «захист національних меншин та прав і свобод осіб, які належать до цих меншин, є невід'ємною частиною міжнародного захисту прав людини і як такий є одним із напрямків міжнародного співробітництва»¹. Отже, Рада Європи офіційно визнала права національних меншин одним із видів прав людини і фактично зобов'язала держав-членів здійснювати співробітництво з питань їх захисту. Разом з тим з огляду на специфіку, делікатність, певну вразливість та неоднозначність у ставленні до проблеми прав національних меншин різних країн текст Рамкової конвенції виписано досить обережно. До того ж і сама назва конвенції як Рамкової (такий підхід в документах Ради Європи зустрічається рідко) свідчить про те, що вона встановлює лише загальні засади, принципи, підходи, напрямки, в межах яких країни можуть діяти на власний розсуд. Тобто, Рамкова конвенція не містить чітких та однозначних імперативних вимог чи загальнообов'язкових приписів. Вона не зобов'язує країни діяти в конкретній ситуації так і не інакше. Ця конвенція надає державам можливість діяти на власний розсуд у межах встановлених демократичних рамок.

Права людини в міжнародному праві визнаються універсальними, тобто такими, які визнаються за будь-якою людиною незалежно від її етнічного походження чи національно-етнічної належності, мови, релігії, раси та інших чинників. Але водночас поряд з загальними, універсальними правами людини міжнародне право визнає специфічні права окремих категорій осіб або ж створює додаткові механізми для забезпечення прав останніх (жінок, дітей тощо). Врешті-решт міжнародна спільнота дійшла також і до розуміння необхідності визнання особливих, специфічних прав національних меншин. Як для досягнення правової рівності жінок і чоловіків виявилось недостатнім простого декларування принципу рівноправності громадян, так само недостатніми виявилися загальні принципи рівноправності та рівності перед законом і для забезпечення прав осіб, що належать до національних меншин. Адже, навіть маючи та реалізу-

¹ Рамкова конвенція про захист національних меншин // Права людини в Україні. Інформаційно-аналітичний бюлетень Українсько-американського бюро захисту прав людини. Вип. 21. Права меншин. – К., 1998. – С. 136.

ючи повною мірою всі права, які визнаються за людиною у державі, представник національної меншини все ж залишався в більш несприятливому чи навіть неповноцінному становищі, ніж представник більшості. Наприклад, представники національних меншин, отримуючи освіту на рівних засадах з представниками більшості, опинялися в досить незручному, невідгданому становищі, оскільки рівні засади для представників більшості означають отримання освіти рідною мовою, а для представників національних меншин рівні, однакові засади означають необхідність отримувати освіту мовою, яка для них не є рідною. Зрозуміло, що значна кількість осіб, які не мають можливості отримувати освіту чи інформацію рідною мовою, відчувають певні незручності, дискомфорт, обмеженість власних можливостей або навіть їх відсутність у разі незнання чи недостатнього знання мови більшості. Набагато частіше порушуються права осіб, які відносять себе до національних меншин, у сфері доступу до державної служби, сфери релігії, сфери правосуддя тощо. Звичайно, не кожна держава і далеко не завжди може забезпечити права національних меншин на користування рідною мовою у сфері освіти, на отримання інформації рідною мовою. Проте найголовніша проблема полягає в тому, щоб держава, по-перше, не створювала штучних обмежень на шляху задоволення національно-етнічних прав та інтересів особи; по-друге, здійснювала контроль за державними службовцями та посадовими особами з метою попередження дискримінації та випадків упередженого ставлення до представників національних меншин; по-третє, створювала атмосферу взаємної толерантності та поваги у міжнаціональних відносинах, недопущення ксенофобії, образ і приниження на національно-етнічному ґрунті.

У ч. 1 ст. 3 Рамкової конвенції закріплено право на вибір власної національної належності або право на самоідентифікацію: «Кожна особа, яка належить до національної меншини, має право вільно вирішувати, вважатися їй чи не вважатися такою, і таке рішення або здійснення прав у зв'язку з ним не повинно зашкоджувати такій особі». Конвенція не містить жодного об'єктивного чи суб'єктивного критерію, який особа має покласти в основу визначення власної національної належності, а отже, базується на демократичних і плюралістичних засадах. Закон України «Про національні меншини в Україні» також виходить з необхідності визнання за особою права самостійного та вільного

визначення своєї національності, проте, хоча Закон присвячено національним меншинам, таке право фактично визнається за всіма. У цьому переконує зіставлення ст. 11 Закону зі статтями 6, 9, 10, 13 та 15 цього ж Закону. В ст. 11 зазначається: «Громадяни України мають право вільно обирати та відновлювати національність», а далі це положення підсилюється положенням про те, що «примушення громадян у будь-якій формі до відмови від своєї національності не допускається». Однак демократичний потенціал ст. 11 істотно знижується своєрідним визначенням поняття національної меншини, що наводиться у ст. 3: «До національних меншин належать групи громадян України, які не є українцями за національністю, виявляють почуття національного самоусвідомлення та спільності між собою». Не зовсім вдала формула «не є українцями за національністю» містить у собі припущення про можливість існування якихось об'єктивних критеріїв визначення належності чи неналежності до етнічних українців. Це положення є досить небезпечним з огляду на нашу історію останніх десятиліть, протягом яких і чиновники, і пересічні громадяни звикли (точніше, їх до цього привчила існуюча система) визначати національність особи за національністю батьків. До того ж наведене визначення містить у собі певне протиставлення «українців за національністю» та тих, хто виявляє «почуття національного самоусвідомлення та спільності між собою». Не можна не погодитися з зауваженням М. Буроменського, який слушно зазначає: «У такому вигляді визначення національних меншин вступає у протиріччя з надто важливою за змістом ст. 11 про право вільно обирати свою національність. З цієї точки зору ліпше було б сформулювати визначення національних меншин як груп громадян України, що не зараховують себе за національністю до українців і виявляють почуття іншої національної самоідентифікації та спільності між собою. Інакше кажучи, у визначенні національних меншин має відігравати роль суб'єктивний, а не об'єктивний елемент національної ідентифікації»¹. Разом з тим, на нашу думку, у цьому контексті доцільно відмовитися від запропонованого автором словосполучення «не зараховують себе за національністю до українців»

¹ Буроменський М. В. Чи можна реалізувати Закон «Про національні меншини в Україні»? // Права людини в Україні. Інформаційно-аналітичний бюлетень Українсько-американського бюро захисту прав людини. Випуск 2. — Київ-Харків, 1993. — С. 4.

і замінити його на «не визнають себе етнічними українцями», а далі — відповідно до пропозиції М. Буроменського. Але виникає ще одне запитання: чи поширюється дія Закону «Про національні меншини в Україні» на осіб, які не є громадянами України? Аналіз статей 3 та 11 Закону дає всі підстави вважати, що йдеться лише про громадян України. Отже, особи, які на законних підставах перебувають в Україні, не мають прав національних меншин і не можуть у разі потреби посылатися в суді чи іншому державному органі на цей Закон для захисту своїх прав. Це істотно знижує загальний демократичний потенціал українського законодавства.

Рамкова конвенція закріпила специфічні права осіб, які належать до національних меншин, але зробила це досить своєрідно. Лише у ст. 3 Рамкової конвенції право кожного вільно вирішувати питання про належність чи неналежність до національної меншини визначається саме як право особи, індивіда. Всі інші права національних меншин визначаються опосередковано, а саме через зобов'язання держав-учасниць. За особами, які належать до національних меншин, саме таким чином визнаються: право на рівність перед законом і рівний захист з боку закону (ст. 4, п. 3 ст. 12); право на захист від дискримінації (п. 1 ст. 4, п. 2 ст. 6, п. 2 ст. 9); право на захист від асиміляції, тобто визнається право не лише вільно обирати власну національну належність, але також і зберегти її (п. 2 ст. 5); право підтримувати і розвивати свою культуру та інші суттєві елементи самоідентифікації, такі як релігія, мова, традиції та культурні надбання (п. 1 ст. 5); право на мирні збори (ст. 7); право на свободу об'єднань у групи (ст. 7, п. 2 ст. 17); право на свободу виявлення своїх поглядів і поширення інформації мовою меншини, свободу думки (ст. 7, п. 1 ст. 9); право на свободу совісті та релігії, сповідувати свою релігію або віру та створювати релігійні установи, організації та об'єднання (статті 7, 8); право вільно та безперешкодно користуватися своєю мовою у приватному та суспільному житті усно чи письмово (п. 1 ст. 10); право носити своє прізвище, ім'я та по батькові мовою меншини (п. 1 ст. 11); право оформляти вивіски, написи, знаки та іншу інформацію приватного характеру, доступні загальному оглядові (п. 2 ст. 11); право паралельного використання (дублювання) мовою меншин дорожовказів, покажчиків вулиць та інших топографічних написів (п. 3 ст. 11); право створювати власні освітні та навчальні заклади (п. 1 ст. 13); право вивчати мову своєї меншини (п. 1 ст. 14); право встанов-

лювати і підтримувати вільні контакти з іншими особами своєї національності за кордонами держави (п. 1 ст. 17).

У п. 10 Пояснювальної доповіді до Рамкової конвенції зазначається, що вона є «першим юридично обов'язковим багатостороннім документом, присвяченим питанню захисту національних меншин в цілому»¹. Проте подальший аналіз Рамкової конвенції та Пояснювальної доповіді до неї свідчить про те, що положення конвенції все ж таки не є імперативними, адже «її мета полягає у визначенні правових принципів, що їх держави зобов'язувались би поважати для забезпечення захисту національних меншин»². Про відсутність безпосередньої імперативності положень зазначеної конвенції свідчить також її назва, адже вона була прийнята саме у формі Рамкової угоди, до якої і світове, і європейське співтовариство зверталися дуже рідко³. Взагалі питання про захист національних меншин Рада Європи неодноразово розглядала впродовж понад п'ятдесяти років, починаючи з 1949 р. Спочатку йшлося про необхідність розробки додаткового протоколу до Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод. У 1973 р. комітет експертів, якому було доручено вивчення питання про доцільність розробки такого протоколу, дійшов висновку про те, що немає особливої потреби робити права меншин предметом додаткового протоколу до Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод. У травні 1992 р. Комітет міністрів Ради Європи доручив Головному комітетові з прав людини розглянути можливість розробки конкретних правових норм, що стосуються захисту національних меншин. Головний комітет з прав людини створив комітет експертів, який отримав нові повноваження і розробив проект додаткового протоколу до Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод. 8 вересня 1993 р. Головний комітет з прав людини надіслав Комітетові міністрів відповідну доповідь, в якій, крім проектів відповідних правових документів зазначалося, що розробити

¹ Пояснювальна доповідь до Рамкової конвенції про захист національних меншин // Права людини в Україні. Інформаційно-аналітичний бюлетень Українсько-американського бюро захисту прав людини. Вип. 21. Права меншин. — К., 1998. — С. 146.

² Там само. — С. 146.

³ Прикладом цього може слугувати Рамкова конвенція ООН про зміну клімату від 9 травня 1992 р.

узгоджене визначення поняття «національні меншини» так і не вдалося. У зв'язку з цим у Додатку II Віденської декларації 1993 р. Комітетові міністрів було доручено з метою забезпечення прав національних меншин розробити тепер уже Рамкову конвенцію, яка б встановила певні демократичні межі прав національних меншин загального характеру, тобто мінімальні європейські стандарти у сфері правового статусу осіб, що належать до національних меншин. Одночасно Комітетові міністрів було доручено продовжити роботу над підготовкою протоколу, який має доповнити Європейську конвенцію про захист прав людини та основних свобод.

До того ж у п. 11 Пояснювальної доповіді до Рамкової конвенції підкреслюється, що «ці положення не будуть застосовуватися безпосередньо, вони залишають заінтересованим державам певну можливість діяти на власний розсуд у виконанні завдань, які вони зобов'язалися вирішити, і дозволяють їм таким чином враховувати конкретні обставини»¹. З огляду на значні розбіжності у фактичному становищі національних меншин у різних країнах, особливу складність і делікатність проблеми забезпечення прав національних меншин. Рамкова конвенція написана досить обережно, з численними застереженнями, додатковими умовами та зауваженнями.

Згідно з п. 1 ст. 4 Рамкової конвенції «будь-яка дискримінація на підставі належності до національної меншини забороняється»². Це положення певним чином відображає продовження і розвиток приписів ст. 14 та частково ст. 3 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод. У 1973 р. у Східно-Афро-Азійській справі Велика Британія відмовилась дати дозвіл на постійне проживання власникам британських паспортів, яких було вислано з Уганди, Танзанії та Кенії. Як зазначає Донна Гом'єн, «мотивом відмови стали колір їхньої шкіри та раса. Комісія визнала, що такий інституціоналізований расизм становить порушення статті 3»³. Отже, у цьому разі Комісія з прав людини, яка в той час ще діяла, встановила порушення не ст. 14, а ст. 3, тобто кваліфікувала дії держави як поведінку, що принижує гідність.

¹ Пояснювальна доповідь до Рамкової конвенції про захист національних меншин. – С. 146.

² Рамкова конвенція про захист національних меншин. – С. 136.

³ Гом'єн Д. Короткий путівник Європейською конвенцією з прав людини. – Львів, 2000. – С. 21.

Відповідно до п. 2 ст. 4 Рамкової конвенції «сторони зобов'язуються вжити, у разі необхідності, належних заходів з метою досягнення у всіх сферах економічного, соціального, політичного та культурного життя повної та справжньої рівності між особами, які належать до національної меншини, та особами, які належать до більшості населення. У цьому зв'язку вони належним чином враховують конкретне становище осіб, які належать до національних меншин». Безперечно, йдеться про так звану «позитивну дискримінацію», яка запроваджується з метою досягнення реальної рівності між людьми та покликана створити для окремих соціальних груп (передусім національних меншин) певні пільгові умови. І. Богдановська висловила думку про те, що «практичне втілення ідей «позитивної дискримінації» знайшло своє відображення у встановленні різного роду квот для представників різноманітних етнічних груп. Хоча при «позитивній дискримінації» праву приділялася важлива роль, проте тут воно підійшло до межі своїх можливостей. Адже право являє собою рівну міру, масштаб, що застосовується до нерівних у соціальному становищі людей. Реальна нерівність, по суті, є умовою існування права. Прагнення правовими засобами ліквідувати соціальну нерівність показало обмеженість правових можливостей. Труднощі реалізації програм, заснованих на ідеї «позитивної дискримінації», показують, що подібних цілей можна досягти не стільки правовими, скільки більш широкими соціальними засобами»¹. Використання у наведеному приписі формулювань «у разі необхідності», «належних (у іншому варіанті перекладу — адекватних) заходів» дозволяє легко обходити ці приписи та зводити їх положення нанівець без будь-якої загрози небажаних наслідків чи тим більше якихось санкцій з боку європейської спільноти щодо тієї з держав-учасниць, яка, на думку експертів, недобросовісно виконує зазначені зобов'язання.

Або звернімося до такого важливого права, як право користуватися своєю (рідною) мовою. Відповідно до п. 1 ст. 10 Рамкової конвенції «сторони зобов'язуються визнавати за кожною особою, яка належить до національної меншини, право на вільне і безперешкодне використання мови своєї меншини, приватно та публічно, в усній і письмовій формі»². У рішенні

¹ Богдановская И. Ю. Право и защита личности от дискриминации по национальной принадлежности // Права человека и межнациональные отношения. — М., 1994. — С. 26.

² Рамкова конвенція про захист національних меншин. — С. 138.

Конституційного Суду України від 14 грудня 1999 р. у справі про застосування української мови здійснено посилання на п. 1 ст. 5 Рамкової конвенції та повторюються конституційні положення щодо використання мов національних меншин поряд з державною. Але яким чином це право можна реалізувати, Конституційний Суд не пояснив.

У п. 2 ст. 10 Рамкової конвенції зазначається, що «у місцевостях, де традиційно проживають особи, які належать до національних меншин, або де вони складають значну частину населення, на прохання таких осіб і якщо таке прохання відповідає реальним потребам, Сторони намагаються забезпечити, по можливості, умови, які дозволяють використовувати мову відповідної меншини у спілкуванні цих осіб між собою та з адміністративними властями»¹. Однак це положення є недостатньо визначеним і чітким. Право використовувати мову меншини у спілкуванні з органами державної влади визначено наперед кількома умовами: 1) коли меншина становить «значну частину населення» (що це означає, не зрозуміло); 2) має бути прохання про це осіб, що належать до національної меншини (яким чином таке прохання має бути висловлено і за яких умов буде легітимним, не зрозуміло); 3) таке прохання має відповідати реальним потребам (хто і яким чином визначатиме таку відповідність, невідомо); 4) забезпечення права користуватися мовою меншини у спілкуванні з владою покладається на державу «по можливості», тобто, власне кажучи, на розсуд самих же чиновників, які поза всяким сумнівом не створюватимуть для себе додаткових проблем з вивченням мови національної меншини і завжди зможуть пояснювати свою бездіяльність відсутністю достатніх можливостей. Виникає ще одне запитання: а як бути на практиці, коли представники одночасно кількох національних меншин будуть складати «значну частину населення»? В такому разі на посадових осіб має покладатися обов'язок володіти одразу не двома чи трьома, а кількома мовами, що є нереальним.

Відповідно до п. 2 ст. 3 Рамкової конвенції «особи, які належать до національних меншин, можуть здійснювати права і свободи, що випливають з принципів, проголошених в цій Рамковій конвенції, одноосібно та разом з іншими»². Проте в Пояс-

¹ Рамкова конвенція про захист національних меншин. – С. 138.

² Там само. – С. 136.

нювальній доповіді до Рамкової конвенції не визнається існування так званих «колективних прав», тобто фактично нехтується передусім право на самовизначення, закріплене в ст. 1 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права. Така непослідовність не додає авторитету міжнародно-правовим нормам, породжує недовіру та байдужість до них.

Отже, аналіз наведених та інших положень Рамкової конвенції переконує в її обмежених можливостях. З одного боку, Рамкова конвенція набуває істотного значення, по-перше, завдяки самому факту комплексного закріплення прав національних меншин; по-друге, у зв'язку з висуванням певних вимог до держав та покладанням на них зобов'язань щодо створення належних умов для збереження самобутності національних меншин. З другого боку, детальний аналіз приписів Рамкової конвенції розкриває її повну безпорадність і слабкість. Використовувати її при розгляді справи в суді чи іншому органі практично неможливо. Вважати її обов'язковою для законодавців, глав держав та урядів також недостатньо підстав. Тому її демократичний потенціал може бути реалізовано лише після розробки та підписання спеціального додаткового протоколу, присвяченого конкретним правам національних меншин, до Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод.

Надійшла до редколегії 20.09.01

О. Копиленко, академік АПрН України

До проблеми правового статусу Меджлісу і Курултаю кримськотатарського народу

Адаптація та інтеграція кримських татар в українське суспільство потребують розв'язання комплексу досить складних проблем, однією з яких є правовий статус Меджлісу і Курултаю Кримськотатарського народу. На офіційному рівні вперше про неї було сказано в постанові Кабінету Міністрів України від 11 серпня 1995 р. «Про заходи щодо розв'язання політико-правових, соціально-економічних та етнічних проблем в АР Крим», якою Мін'юсту та Міннацміграції доручалося створити робочу