

НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО
НДІ ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА
ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

ПРАВА ЛЮДИНИ І ДЕМОКРАТІЯ

**Збірник наукових статей
за матеріалами наукової конференції**

(м. Харків, 15 травня 2018 р.)

Харків
2018

Редакційна колегія:

А. П. Гетьман – д. ю. н., професор, академік НАПрН України, проректор з наукової роботи Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

І. В. Яковюк – д. ю. н., професор, завідувач кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

В. Д. Гончаренко – д. ю. н., професор, академік НАПрНУ, завідувач кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

С. Г. Серьогіна – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрНУ, Директор НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування;

Т. М. Слінько – к. ю. н., доцент, завідувач кафедри конституційного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Матеріали друкуються в авторській редакції

Права людини і демократія: зб. наук. статей за матеріалами наук. П-68 конф., м. Харків, 15 травн. 2018 р. / редкол.: А. П. Гетьман, І. В. Яковюк та ін. – Харків, 2018. – 190 с.

ISBN 978-617-7450-01-5

У збірнику подається стислий виклад доповідей і повідомлень науковців, викладачів та студентів освітніх закладів на науковій конференції «Права людини і демократія», яка була організована і проведена Національним юридичним університетом імені Ярослава Мудрого і НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України з нагоди Дня Європи.

Для науковців, аспірантів, студентів, тих, хто цікавиться проблемами європейської інтеграції.

УДК 341.231.14

© Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2018

© НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування, 2018

ГАЛУЗЕВА ТИПІЗАЦІЯ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

Сучасні демократії ґрунтуються на принципі верховенства права, складовою якого, зокрема, є принцип правової визначеності. Принцип правової визначеності є одним із загальних принципів права. Він знаходить своє відображення у джерелах права ЄС і застосовується у практиці Європейського суду, є спільним для правопорядків держав – членів ЄС і України [1, с. 1]. Визначеність, послідовність, несуперечливість, ясність правового регулювання є важливою передумовою ефективної реалізації та захисту прав і свобод людини. Одним із засобів юридичної техніки, який посилює визначеність правового регулювання суспільних відносин у сенсі його зрозумілості та несуперечливості, є галузева типізація.

В академічному тлумачному словнику української мови [2] слово типізація пов'язується з такими значеннями: а) втілення засобами мистецтва, літератури загального, типового в частковому, індивідуальному у конкретних художніх образах, формах; б) зведення великої кількості зразків машин, деталей, будівель, технологічних процесів і т. ін. до обмеженої кількості вибраних типів; уніфікація; в) віднесення до певного класифікаційного типу. Типізація в праві в широкому її розумінні знаходить вияв в усіх згаданих значеннях. В нормативних юридичних текстах («художніх формах») закріплюються правові норми, в яких відбивається типове, повторюване, найбільш значуще в мінливому, різноманітному, безкінечно варіативному, індивідуалізованому і конкретизованому реальному житті. Велика кількість правових норм, понять, конструкцій, правових відносин врешті-решт узагальнюється, типізується і ми отримуємо певну обмежену кількість «типів»: публічне і приватне право; матеріальне і процесуальне; регулятивне і охоронне; правові категорії і концепти, базові юридичні конструкції, типи правових режимів, які визначають специфіку і предметну визначеність галузей і інститутів права. Врешті-решт, в процесі нормотворчої, правореалізаційної, правозастосовної,

¹ Кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, доцент кафедри теорії держави і права

правотлумачної діяльності відбувається процес віднесення конкретних правових норм, правових відносин до вже існуючого певного типу.

Важливим виявом типізації в праві є галузева типізація, як засіб юридичної техніки [5]. Вона нерозривно пов'язана із системними властивостями права та законодавства як форми його вираження і існування. Зокрема, з поділом права і законодавства на відповідні елементи, які перебувають у численних складних взаємозв'язках між собою. Галузева типізація є універсальним засобом юридичної техніки, застосування якого не обмежується якоюсь однією стадією правового регулювання. Цей засіб ґрунтується на врахуванні: а) горизонтальних зв'язків між нормативно-правовими приписами, які є вираженням зв'язків норм права в межах відповідних інститутів і галузей права; б) особливостей термінології, суб'єктного складу, правового режиму відповідної галузі (інституту) права [3, с. 40–41]. Галузева типізація – це засіб визначення галузевої (інституційної) приналежності норми права (нормативно-правового припису) або правового відношення (його окремого елементу).

Галузева типізація у нормотворчій діяльності виступає як засіб нормотворчої техніки, за допомогою якого нормативно-правові приписи включаються у відповідну галузь (інститут) права. В правотлумачній діяльності вона дозволяє встановити галузеву (інституційну) належність відповідних нормативно-правових приписів, що є передумовою правильного з'ясування змісту норми права. В правозасососовній та правореалізаційній діяльності галузева типізація є одним із засобів пошуку необхідної правової норми, яка підлягає застосуванню або регулює відповідні правові відносини, що є передумовою правильної юридичної кваліфікації правових відносин.

Для того, щоб при формально-юридичному закріпленні норм права забезпечити їх органічне включення до певних інституту і галузі права, необхідно виходити із наступних положень і правил.

Як правило, горизонтальні змістовні та функціональні зв'язки нормативно-правових приписів в тексті нормативно-правових актів прямо не позначаються. Вони органічно впливають із змісту нормативно-правових приписів. Таким чином, висновок про галузеву належність нормативно-правового припису робиться на підставі аналізу їх змісту. Саме тому, вихідною умовою галузевої типізації нормативно-правового матеріалу є належна підготовка проектів нормативно-правових актів. Відповідні суб'єкти повинні ретельно визначати коло правових відносин, які

складають предмет регулювання нормативно-правового акту, та їх приналежність до відповідної галузі (сфери) правового регулювання. Суб'єкти, які проєктують нормативно-правовий акт, зобов'язані враховувати приналежність його положень до певного правового інституту і галузі права, а також зміст вже існуючих норм права. Норми, що проєктуються, повинні органічно ув'язуватися за своїм змістом з нормами права, які встановлюють вихідні засади, основи правового регулювання відповідної галузі права, правового інституту і змістовно узгоджуватися з існуючими нормами права, які регулюють відповідні аспекти тих самих відносин.

При розробці проєкту нормативно-правового акта доцільно складати схему галузевих і інституційних зв'язків його положень. Метою такої схеми є визначення місця нормативно-правового акта в горизонтальній системі законодавства та співвіднесеність його положень з системою права, з'ясування вихідних положень правового регулювання, які розповсюджуються на новий акт, розмежування і адекватне обґрунтування загального і спеціального регулювання. В останньому випадку, якщо запроваджується спеціальне регулювання, то воно не повинно бути «випадковим» результатом нормотворчої діяльності. Суб'єкт нормопроекування повинен чітко розуміти і обґрунтувати, яка саме специфіка суб'єкта чи об'єкта правових відносин лежить в основі нормативно-правових приписів, через які запроваджується спеціальне правове регулювання.

Наступною необхідною передумовою галузевої типізації в рамках нормотворчості є кодифікація і консолідація законодавства, що знаходить прояв в двох основних положеннях. По-перше, вираження норм права у формі кодифікованого чи консолідованого нормативно-правового акта дозволяє досягти максимальної галузевої чистоти (однорідності) нормативно-правового змісту акта в цілому або його окремих структурних частин, а отже забезпечити максимально високий рівень галузевої типізації нормативно-правових приписів. Це положення стосується і базових законів, які комплексно виражають норми відповідних підгалузі чи інституту права. По-друге, саме в кодифікованих, консолідованих, а також інших базових нормативно-правових актах формулюються норми-принципи, нормативні узагальнення, закріплюються галузева термінологія, вихідні юридичні поняття і конструкції, які в подальшому використовуються, конкретизуються, розвиваються в інших нормативно-правових

актах. Отже, зміст таких актів є системоутворюючим і виступає орієнтиром, підґрунтям для галузевої типізації численних нормативно-правових приписів інших нормативно-правових актів.

Не випадково тому у країнах континентального права особливого значення серед законів набувають кодифіковані закони (кодекси). Кожна галузь законодавства є підсистемою системи законодавства з власним «центром» і «периферією». Центральними актами галузі законодавства є кодифіковані законодавчі акти, які виступають як інтегруюче начало стосовно того або іншого комплексу нормативних актів – своєрідне силове поле, яке пов'язує нормативно-правові акти в цілісні системи і підсистеми.

Галузева типізація в рамках правотлумачної діяльності є важливою перш за все при системному методі тлумачення. Він ґрунтується на аналізі безпосереднього контексту положень, які підлягають інтерпретації, або аналізі їх ролі в рамках мікросистеми, яка утворюється певним інститутом, або в рамках тієї макросистеми, правової системи, до якої вони належать [4, с. 432]. Галузева типізація в рамках правореалізації і правозастосування має значення перш за все у світлі необхідності визначення юридичного правила, яке діє в даній життєвій ситуації. Оскільки для того, щоб проникнути в сферу права, факти потребують концептуалізації [4, с. 510]. Використовуючи галузеву типізацію під час правотлумачної, правореалізаційної, правозастосовної діяльності відповідні суб'єкти повинні виходити із поділу права і законодавства на галузі і інститути. При цьому, і в умовах пошуку необхідної правової норми, і за встановлення (віднаходження) необхідних зв'язків певного юридичного правила з іншими юридичними положеннями, принциповим є врахування структури правовідношення. Тобто відправними точками аналізу будуть виступати юридичні факти, суб'єкти правового відношення та їх правовий статус, об'єкт правовідношення.

Галузева типізація як комплексний засіб юридичної техніки передбачає використання наступних засобів останньої: – юридичної термінології, яка відбиває специфіку відповідних галузі (підгалузі), інституту (субінституту) права (їх предмету, правового режиму, суб'єктного складу); – галузевих юридичних конструкцій і конструкцій окремих інститутів; – структурного розподілу нормативно-правового акта; – заголовків структурних частин нормативно-правових актів і назви нормативно-правового акта. Суб'єкт нормотворчості повинен забезпечити відповідність

між назвою (заголовками) і змістом акта (його частини). Саме на підставі заголовку (нормативно-правового акта, його окремих частин) зацікавлений суб'єкт робить попередній висновок про галузеву і інституційну приналежність відповідного нормативно-правового приписів.

У нормотворчій діяльності в контексті галузевої типізації має значення використання відсилок. Справедливо відзначається, що відсилки в нормативно-правових актах спрямовані не тільки на економію правової форми, а й виступають важливим способом зв'язку і погодження нормативно-правових приписів різних нормативно-правових актів, які регулюють однорідні відносини. Зокрема, відсилки в тексті нормативно-правового акта в контексті галузевої типізації є виправданими і необхідними, якщо: 1) нормативно-правовий припис або сукупність таких приписів, до яких відсилає даний нормативно-правовий акт, містяться в іншому нормативно-правовому акті, який з тих або інших причин випадає із загального, типового зв'язку нормативних приписів і самостійно інтерпретатором може бути невиявлений; 2) якщо існує необхідність особливим чином підкреслити важливість нормативно-правових приписів, що перебувають за межами даного закону. Зокрема, відсилки до інших законів та підзаконних нормативно-правових актів можливі з метою позначення: – галузевих зв'язків між нормативно-правовими приписами, які проектуються, і чинними; – підпорядкування нормативно-правового акта, його окремих положень вихідним нормативно-правовим положенням галузі (підгалузі, інститут, субінституту) права; зв'язків з нормативно-правовими приписами, що містять визначення поняття, яке є ключовим у проєктованому нормативно-правовому акті та має важливе значення для правильного з'ясування змісту проєктованих норм права; – існування загального і спеціального правового регулювання правових відносин.

Література:

1. Богачова Л. Принцип правової визначеності в європейському і національному праві (змістовна характеристика) // Теорія і практика правознавства. – 2013. – Вип. 2. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2013_2_74
2. Академічний тлумачний словник української мови [Електронний ресурс]. – URL: <http://sum.in.ua/>
3. Биля-Сабадаш І. О. Галузева типізація // Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3: Загальна теорія права. – Х.: Право, 2017. – 952 с.
4. Бержель Ж. – Л. Общая теория права / Пер. с фр. – М.: NOTA BENE, 2000. – 576 с.

С. В. Болдирєв¹

ГРОМАДСЬКЕ ОБГОВОРЕННЯ ЯК ОДНА З СТАДІЙ ДОБРОВІЛЬНОГО ОБ'ЄДНАННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» визначає однією з важливих стадій у процесі вивчення та розгляду пропозиції щодо утворення об'єднаної територіальної громади громадське обговорення. Імперативною вимогою Закону є проведення такого обговорення протягом 30 днів з дня надходження пропозиції. Забезпечення додержання такої вимоги вимагає реєстрації документально оформленої пропозиції та взяття на контроль її належного розгляду відповідно до вимог Закону.

Законом не визначено форми, в якій можуть проводитись обговорення на етапі ініціювання добровільного об'єднання територіальних громад, тому формами обговорення таких пропозицій можуть виступати: громадські слухання, засідання за круглим столом, збори, зустрічі з громадськістю тощо.

У той же час, слід звернути увагу, що Закон «Про добровільне об'єднання територіальних громад» також передбачає проведення громадського обговорення підготовлених спільною робочою групою проєктів рішень і для такого обговорення в якості його форм називаються громадські слухання, збори громадян, інші форми консультацій з громадськістю. Таким чином, громадське обговорення проводиться декілька раз, на різних стадіях добровільного об'єднання. При цьому на одних етапах законодавчо визначаються форми обговорення (хоча і невичерпний їх перелік), а на інших – ні.

На практиці у прийнятих сільськими, селищними, міськими радами відповідно до ч. 4 ст. 5 Закону «Про добровільне об'єднання територіальних громад» Положеннях про порядок проведення громадських об-

¹ Кандидат юридичних наук, доцент кафедри державного будівництва Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

говорень, містяться такі форми, як конференції, форуми, Інтернет-конференції, електронної консультації, теле- або радіодебати тощо. Втім слід зазначити, що часто окремі місцеві ради ігнорують законодавчі вимоги щодо прийняття відповідних Положень про проведення громадського обговорення питань. У той же час, судові органи не вважають це перепорою для проведення відповідних форм обговорення цього питання. При цьому суди посилаються на статті 8 та 13 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», вважаючи, що громадські слухання можуть проводитись в різних формах, зокрема, і у формі громадського обговорення. Застережень щодо кількості представників громади, які беруть участь в обговоренні пропозиції щодо добровільного об'єднання, та порядку його організації Закон не містить.

Крім того, у судових рішеннях наводяться посилання на пункти 11 та 13 Постанови Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 року №996 «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики», якою передбачено, що консультації з громадськістю можуть проводитись у формі публічного громадського обговорення, електронних консультацій з громадськістю (безпосередні форми) та вивчення громадської думки (опосередкована форма). Публічне громадське обговорення передбачає організацію і проведення публічних заходів: конференцій, форумів, громадських слухань, засідань за круглим столом, зборів, зустрічей (нарад) з громадськістю, інтернет-конференцій, відеоконференцій.

Найбільш ефективною формою обговорення, яка одержала правове закріплення в межах муніципальної нормотворчості, слід визнати громадські слухання з цього питання. Статути територіальних громад або відповідні положення про порядок проведення громадських слухань передбачають чіткий порядок і процедуру їх проведення. Щодо інших можливих форм обговорення цього питання, вони носять переважно організаційний характер, чітко не регламентовані, тому можуть виникати складнощі при констатації певних порушень під час їх проведення в судових органах, визначенні їх ефективності тощо.

Узагальнення норм окремих існуючих Порядків проведення громадських обговорень з питань добровільного об'єднання територіальних громад дає підстави зазначити, що основними завданнями такого документа виступають інформування громадськості про ініціативи та пропозиції щодо добровільного об'єднання територіальних громад; з'ясування

думки громади з цього питання; мінімізація соціальних конфліктів, що можуть виникати у зв'язку з проведенням об'єднання.

Аналіз Порядків проведення громадських обговорень дозволяє виокремити наступні заходи щодо утворення об'єднаної територіальної громади:

1) вирішення організаційно-технічних питань:

- дата, час та місце проведення громадського обговорення;
- визначення цільової групи та ефективного способу інформування потенційних учасників для участі у заході (у разі необхідності складаються списки учасників).

Забезпечення участі у громадських обговореннях цільових груп та всіх зацікавлених сторін можна досягти шляхом інформування їх у будь-який доступний спосіб. Серед можливих способів такого інформування найбільш поширеними є оголошення у засобах масової інформації (у пресі, на телебаченні, радіо, в Інтернеті); розсилка письмових запрошень;

2) безпосереднє проведення обговорення;

Рішення про проведення громадського обговорення приймається його організатором з урахуванням вимог, установлених Законом України «Про добровільне об'єднання територіальних громад», і повинно містити питання, що виноситься на громадське обговорення, строк його проведення та відповідальних осіб.

У ході проведення конференцій, форумів, громадських слухань, засідань за круглим столом, зборів, зустрічей з громадськістю у рамках громадського обговорення ведеться протокол, у якому фіксуються всі пропозиції (зауваження);

3) опрацювання організаторами громадського обговорення висловлених пропозицій (зауважень) щодо добровільного об'єднання територіальних громад та проведення аналізу поданих пропозицій (зауважень);

Пропозиції (зауваження) учасників громадського обговорення подаються у письмовій чи усній формі, надсилаються електронною поштою із зазначенням прізвища, імені, по батькові та адреси особи, яка їх подає.

Пропозиції (зауваження) реєструються організатором громадського обговорення. Юридичні особи подають пропозиції (зауваження) у письмовій чи електронній формі із зазначенням їх найменування та місцезнаходження. Анонімні пропозиції (зауваження) не реєструються і не розглядаються. При цьому організатор громадського обговорення не

зобов'язаний перевіряти достовірність інформації про фізичних або юридичних осіб, яка міститься у поданих ними документах;

4) узагальнення та оприлюднення результатів громадського обговорення.

Організатор громадського обговорення протягом 2 днів після закінчення строку подання пропозицій (зауважень) узагальнює їх та готує звіт, у якому зазначаються найменування організатора, зміст питання, що виносилося на громадське обговорення, інформація про осіб, які взяли участь в обговоренні порушеного питання, а також узагальнений аналіз пропозицій (зауважень), що надійшли під час проведення громадського обговорення.

Дослідження судової практики, яке було здійснене на основі даних Єдиного державного реєстру судових рішень і в якому було проаналізовано понад 30 судових рішень за період з 5 березня 2015 року до 16 березня 2016 року, дозволяє зробити висновок, що одним з основних приводів звернень до суду є порушення під час проведення громадських обговорень у процесі добровільного об'єднання територіальних громад. З цього приводу була найбільша кількість позовів, з якими, як правило, зверталися члени територіальної громади, депутати місцевих рад.

У більшості випадків суди відмовляли у задоволенні таких позовів, керуючись наданими місцевими радами копіями протоколів проведених громадських обговорень.

Однак, існує і значна кількість задоволених позовів. Наприклад серед задоволених судами є такі позовні вимоги як: визнано протиправними дії місцевої ради, що пов'язані з неналежним розглядом пропозиції сільського голови щодо об'єднання територіальних громад; скасовано рішення сільської ради «Про надання згоди на добровільне об'єднання територіальних громад»; скасовано рішення сільської ради «Про схвалення проекту рішення сільської ради «Про добровільне об'єднання територіальних громад».

Так, в одному із сіл Київської області у процесі добровільного об'єднання громад сільська рада не провела передбачених процедурою громадських обговорень. Відтак, суд визнав протиправними дії сільської ради, пов'язані з розглядом пропозиції сільського голови щодо об'єднання територіальних громад в Тарасівську сільську об'єднану територіальну громаду з адміністративним центром в с. Тарасівка Києво-Святошинського району Київської області. Суд визнав незаконним і скасував рі-

шення сільської ради «Про виконання Закону України «Про надання згоди на добровільне об'єднання територіальних громад». У зв'язку з цим сільська рада, рішення якої було скасоване, подала апеляційну скаргу, яку Київський апеляційний адміністративний суд залишив без задоволення, а постанову Києво-Святошинського районного суду Київської області від 23 липня 2015 року – без змін.

Так, саме Київський апеляційний адміністративний суд визнав незаконним та скасував рішення Коцюбинської селищної ради попередньої каденції про приєднання селища Коцюбинське Київської області до Ірпеня. Суд також постановив визнати протиправною бездіяльність Коцюбинського селищного голови Садовського В. І. щодо незабезпечення у смт Коцюбинське громадських обговорень про надання згоди на добровільне об'єднання територіальних громад. Рішення вмотивовано тим, що дане об'єднання було проведено всупереч закону «Про добровільне об'єднання територіальних громад», який вимагає проведення громадських слухань. Їх не було, йдеться у публікації, – були опитування, які проводили на підприємствах без прізвищ опитаних, а відтак ніхто не може знати, чи це мешканці Ірпеня, чи це мешканці Коцюбинського, чи це мешканці Києва.

У Хмельницькій області міськрайонний суд скасував рішення Ружичанської сільської ради «Про схвалення проекту рішення сільської ради «Про добровільне об'єднання територіальних громад» за таких причин: судом достовірно встановлено, що ніякого обговорення про схвалення проекту рішення «Про добровільне об'єднання територіальних громад» у будь-яких формах (зборів громадян, громадських слухань, консультацій чи інших форм обговорень) не відбулось. Висловлення позицій громадян щодо ініціювання об'єднання відбулось у формі збору їхніх підписів, до чого суд віднісся критично, оскільки, за його висновком, «не всі громадяни, в тому числі і позивач, висловили свою думку з приводу такого об'єднання». При цьому, остання мотивація суду є досить сумнівною, оскільки навіть при публічному обговоренні немає гарантії, що усі його учасники висловлюють свою думку. Вінницький апеляційний адміністративний суд залишив без задоволення апеляційну скаргу Ружичанської сільської ради, а постанову міськрайонного суду – без змін.

У Донецькій області Краматорський міський суд визнав нечинним рішення Краматорської міської ради «Про добровільне об'єднання територіальних громад в Краматорську територіальну громаду з адміністра-

тивним центром у м. Краматорську». Таке рішення було прийняте на основі того, що відповідачем та іншими суб'єктами не приймалося рішення про затвердження Порядку проведення громадського обговорення пропозицій щодо добровільного об'єднання територіальних громад, що, на думку суду, суперечить нормам ст.5 Закону «Про добровільне об'єднання територіальних громад». За висновком суду, «громадські обговорення щодо цього питання не проводилися в жодній з передбачених Законом форм, що є грубим порушенням процедури добровільного об'єднання».

У Львівській області відкрите кримінальне провадження за заявою депутата сільської ради Миколаївського району Львівської області за скаргою мешканців щодо вчинення підроблення сільським головою та секретарем сільської ради протоколу загальних зборів щодо добровільного об'єднання територіальних громад.

Таким чином, громадське обговорення повинно проводитися у відповідності до його Порядку, який затверджується рішенням сільської, селищної, міської ради.

Після громадського обговорення пропозиції щодо добровільного об'єднання територіальних громад, вона подається до відповідної ради для включення до порядку денного наступної сесії для прийняття рішення про надання згоди на добровільне об'єднання територіальних громад та делегування представника (представників) до спільної робочої групи або про відмову в наданні згоди. Рішення приймається місцевою радою, оформлюється і підписується у загальному, встановленому Законом «Про місцеве самоврядування в Україні» та регламентом відповідної ради, порядку.

Ф. В. Веніславський¹

СУДОВА ВЛАДА УКРАЇНИ В ПРАВОВОМУ МЕХАНІЗМІ ГАРАНТУВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЦІННОСТЕЙ

Політико-правова природа та функціональне призначення сучасних ліберально-демократичних конституцій полягає, насамперед, в систем-

¹ Кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права України Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ному закріпленні та гарантуванні на найвищому правовому рівні соціальної свободи в усіх її проявах, широкого переліку основоположних, загально визнаних прав і свобод особи, як форм її реалізації, з одночасним визначенням чітких правових меж діяльності всіх публічно-владних інституцій через встановлення виключного кола їх владних повноважень, засад їх організації та форм і способів їх функціонування. Свобода та обмежене правління, за загальним визнанням, становлять основу, своєрідний стрижень всієї ціннісної системи сучасного державно-організованого суспільства. При цьому, найважливіші з політико-правових цінностей, які беззаперечно визнаються, сприймаються та поділяються суспільством, як правило також отримують конституційне закріплення.

Як і будь-яка конституція сучасної демократичної держави, Конституція України втілила в собі цілу низку норм-принципів, які закріплюють найважливіші, загально визнані, безумовні цінності українського суспільства: державний та народний суверенітет, демократизм, правовий характер держави та верховенство права, пріоритет прав людини над інтересами держави, поділ влади та її правове обмеження, багатоманітність тощо. Конституційні цінності мають основоположне значення, оскільки визначають зміст і спрямованість не лише всієї конституційно-правової регламентації суспільних відносин, а й сутнісні ознаки та внутрішній зміст системи національного права, спрямованість практики його застосування. Саме тому конституційні цінності потребують особливого механізму забезпечення їхньої стабільності та незмінності, а також дотримання всіма без винятку суб'єктами правовідносин.

Під правовим механізмом гарантування конституційних цінностей слід розуміти цілісну систему правових форм, засобів, процедур та інституцій, які забезпечують незмінність їх конституційно-правового закріплення в процесі конституційного реформування, недопущення звуження чи спотворення їхнього змісту в процесі законотворення, та безумовне дотримання безпосередньо при правозастосуванні. Цей механізм включає в себе і суди, юрисдикція яких, відповідно до ч. 2 ст. 124 Конституції України, поширюється на будь-який юридичний спір, стороною якого може бути й будь-яка інша державно-владна інституція. Окрім того, гарантоване право кожного на звернення до суду за захистом конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України (ч. 3 ст. 8) належить до засадничих принципів конституційного ладу України, є однією з базових конституційних цінностей.

Визначальна роль та значення судової влади в правовому механізмі гарантування конституційних цінностей обумовлена також її незалежністю, реалізацією нею своїх повноважень в особливій, законодавчо закріпленій процесуальній формі, остаточною та загальнообов'язковістю її рішень для всіх без виключення суб'єктів.

У зв'язку з цим важливо дослідити конкретні форми та засоби гарантування судовою владою базових конституційних цінностей, проаналізувати політико-правові проблеми, що існують в цій сфері. Безсумнівно, що найефективнішим засобом такого гарантування є судовий захист конституційних прав і свобод людини, як невід'ємної складової ціннісної системи українського суспільства, оскільки, за загальним визнанням, він є універсальним та фактично безальтернативним в сучасному світі. Хоча власне права і свободи особи статтею 3 Конституції України прямо не віднесено до найвищих соціальних цінностей, проте вони визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а їх утвердження і забезпечення визначено її головним обов'язком. Це конституційне положення, враховуючи вищезазначену гарантовану можливість на звернення за захистом порушеного права до суду безпосередньо на підставі Конституції України, передбачає можливість оскарження в суді будь-якого рішення, дії чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень, якщо особа вважає, що вони призвели чи потенційно можуть призвести до порушення чи обмеження її конституційних прав і свобод. Встановлення ж на конституційному рівні відповідальності держави перед особою за свою діяльність, в тому числі – й щодо утвердження й забезпечення її прав і свобод, дозволяє людині звертатися за судовою формою захисту будь-якого свого конституційного права, належну реалізацію якого держава не змогла забезпечити. Більше того, особа має гарантоване право вимагати відшкодування шкоди, яку їй було заподіяно такими рішеннями чи діями (бездіяльністю) владних інституцій чи їх представників. Саме з метою найбільш повної реалізації права на судовий захист від неправомірних дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень в Україні було утворено систему спеціалізованих адміністративних судів.

Ефективність судового способу гарантування конституційних цінностей обумовлена й власне незалежністю судової гілки влади в системі органів державної влади, які можуть бути стороною юридичного спору, виключне право вирішувати який закріплено саме за судовою владою. Тобто виключно в судовому порядку може бути визнано протиправними

будь-яке рішення, дія чи бездіяльність будь-яких владних інституцій, їх посадових чи службових осіб, якщо їх вчинено з виходом за межі повноважень, в непередбаченій законом формі, чи у невстановлений Конституцією та законами України спосіб. Це дозволяє суду виступати однією з найдієвіших інституційних гарантій забезпечення дотримання в процесі функціонування державно-владного механізму таких вихідних цінностей сучасного конституціоналізму, як правове обмеження публічної влади, а як наслідок – й соціальної свободи загалом.

Окремої уваги заслуговує гарантування судом таких надважливих конституційних цінностей, як правовий характер держави і верховенство (панування) права. Передусім слід зазначити, що в найбільш загальному розумінні під правовою державою прийнято розуміти таку організацію влади, яка функціонує у відповідності з правовими приписами, і в якій визнаються і гарантуються основоположні права людини, діє взаємна відповідальність людини і держави. Верховенство ж права означає панування права в усіх сферах життя суспільства і держави, правову визначеність та законність, тобто підпорядкованість правовим приписам діяльності всіх суб'єктів, незалежно від їх правового статусу. А оскільки принцип верховенства права формалізовано втілюється в юридичному верховенстві Конституції України, то процесуальним законодавством закріплено право суду застосовувати її норми як норми прямої дії, якщо в процесі розгляду конкретної справи він доходить висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції України. У такому випадку суд після винесення рішення у справі звертається до Верховного Суду для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності закону чи іншого правового акта, що віднесено до юрисдикції Конституційного Суду України. Таким чином, належне функціонування дійсно незалежної судової влади є одночасно і обов'язковою ознакою правової держави, і найбільш ефективною інституційно-інструментальною гарантією практичного забезпечення реалізації її складових загалом та принципу верховенства права, безпосередньо на основі якого суди і вирішують юридичні спори.

Таким чином в Конституцію України закладено потужний потенціал ефективного судового гарантування визначальних конституційних цінностей, які становлять своєрідну ціннісну основу сучасного українського суспільства. Проте повною мірою задіяти цей потенціал заважає низка причин об'єктивного та суб'єктивного характеру, до найістотніших

з яких, на наш погляд слід віднести: а) недостатній рівень правової культури частини суддівського корпусу, що неминуче впливає на якісний зміст багатьох судових рішень; б) недостатня гарантованість незалежності самої судової влади, що має наслідком періодичні спроби представників інших владних інституцій втручатися в судочинство; в) відсутність ефективного механізму забезпечення виконання судових рішень, що часто нівелює їх роль та значення, призводить до зневіри людини і суспільства в ефективності судового захисту; г) відсутність законодавчого регулювання порядку відшкодування шкоди, завданої людині державою внаслідок невиконання нею свого конституційного обов'язку з утвердження і забезпечення прав і свобод людини; д) недостатня ефективність судового гарантування та захисту соціально-економічних прав людини. Вважаємо, що усунення вказаних причин, які істотно знижують якісний рівень функціонування судової влади України можливе лише спільними зусиллями інститутів громадянського суспільства і держави.

Л. М. Герасіна¹

ПОТЕНЦІАЛ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ У «МОДЕЛЯХ» ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ДЕМОКРАТІЇ

Розбудовуючи демократію, слід пам'ятати вислів Карла Поппера (в книзі «The Open Society and its Enemies», 1945): «Демократію ми обираємо не тому, що вона багата чеснотами, а тільки для того, щоб запобігти тиранії». Демократія, безумовно – політичний механізм народовладдя, який забезпечує конкуренцію ідей, альтернативних соціополітичних проєктів, здатний до системних реформ і перетворень, зменшує ризики помилок і сприяє соціальному прогресу. Її ключові ознаки – це не тільки соціальна справедливість, політичний плюралізм, парламентаризм, правова, світська і соціальна держава, поділ гілок влади, активне громадянське суспільство, але й здійснення без обмежень природних, громадянських, соціально-економічних, політичних прав і свобод людини.

Поступальна еволюція людської цивілізації нерозривно пов'язана з тенденцією поглиблення процесу демократизації політичних систем

¹ Доктор соціологічних наук, професор кафедри соціології та політології Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

сучасних суспільств. Могутній «демонстраційний ефект» західних демократій, чий економічний й соціальний успіх викликають інтерес і повагу інших країн, склався понад півстоліття, і є прямим наслідком демократичного політичного порядку. «Хвилі» демократизації в країнах Східної Європи, що модернізувалися у кінці ХХ ст., показали швидкий еволюційний прорив та стабільність розвитку протягом постсучасного політико-правового процесу, прагнення стратегічно комбінувати різні варіації суспільних цілей на ґрунті ідей демократії, прав людини і модерного ринку. Так у 1990-х рр., обґрунтовуючи східноєвропейські ринкові, демократичні реформи аналітики висунули два підходи: «шокова терапія» та еволюціоністський (градуалістський) підхід – відомі, як «капіталізм через дизайн» та «капіталізм через еволюцію», що відобразили конкурентні версії перетворень у цих країнах неоліберальним або еволюційним шляхом, але з послідовними стандартами прав людини [1, с. 15–21].

У науковому дискурсі позначено ряд універсальних і специфічних ознак процесу демократизації постсоціалістичних країн Європи:

- 1) утвердження в політичній свідомості громадян ставлення до демократії як до безальтернативної мети суспільного розвитку;
- 2) декомунізація; поступова делегітимізація тоталітаризму й авторитаризму;
- 3) конституційне закріплення демократичних прав «першого – четвертого поколінь» і свобод людини та громадянина;
- 4) чітка ідентифікація режиму демократії з ринковою економікою, свободою підприємництва та приватною власністю;
- 5) консолідація громадянського суспільства, розбудова його інституцій та структур; становлення «середнього класу»;
- 6) масова підтримка демократичного курсу реформ, який відповідає національно-історичному досвіду країни;
- 7) міжнародна підтримка ліберально-демократичних перетворень в економічній, політичній і правовій сферах.

В політико-правових практиках європейських держав використані «моделі» демократії з різним потенціалом легітимації; але політичний істеблшмент України має відповідальну місію – свідомо здійснити досконалий «український вибір» із цих альтернатив, який би не суперечив суспільним очікуванням, найміцніше гарантував захист прав і свобод українських громадян, утвердив демократичні засади та механізми державотворення.

«Модель» *ідентитарної демократії* (Ж.-Ж. Руссо, К. Шмітт) виходить з ідеї цілісності класу, народу, як політичної нації; з наявності в них єдиної волі та спроможності до її публічної демонстрації. Тут домінує принцип належності всієї влади народу, що утворився шляхом добровільного злиття «атомізованих індивідів» в єдине ціле. Але, як колективна істота, народ представлений тільки самим собою, а не вибраними представниками; передбачено повне відчуження окремого члена асоціації з усіма правами на користь общини; загальна воля народу виражається прямо на зборах, визначає закони й діяльність влади. Проте, український досвід з поч. 2000-х рр. засвідчує ідеалізм цієї «моделі»: ідентитарні принципи автоматично не забезпечують єдності й соборності політичної нації; не виключають протиріччя у відносинах «індивід – суспільство – держава», «влада ↔ політична опозиція»; і тому не усувають підґрунтя для конфліктів і протесту громадян проти злочинних дій влади.

«Модель» *представницької демократії* (започаткована Монтеск'є), як відомо, забезпечує опосередковану участь громадян у державному управлінні через обраних представників. Конституційність і обмеження політичного панування – це основні принципи представницької демократії, як і захист прав громадян; її механізми пропагує неоліберальна доктрина з метою більш чітко забезпечити дію принципу відповідальності, але при цьому дещо ігнорується лібертаріанський принцип «співучасті». Воля народу і політичні права громадян виражаються не прямо, а через «інститут посередників», тобто делегується представникам, які самостійно формують та ухвалюють політичні рішення; отже, домінує ідея централізму влади. Але, на наш погляд, відповідальне виконання урядом своїх зобов'язань має бути пов'язане із процедурами суспільного контролю і співучасті громадськості у владі.

У політичному досвіді Заходу досить популярною лишається «модель» *неоліберальної демократії*. Звичайно, з погляду на ідею прав людини вона вбачається більш прогресивною; Альбер Камю її природу і сутність вбачав не у владі більшості, а у захисті меншості. В цій моделі сама демократія постає атрибутом цивілізованого суспільства; європейські цінності не існують та не розглядаються поза людським буттям – вони є принципами й орієнтирами в поведінці особи і спільноти на ґрунті усвідомлення конституційних прав, власних інтересів та здатності захищати свої природні свободи. Власне неоліберальна демократія прагне створити умови чіткого забезпечення принципу відповідальності

ті держави перед людьми; в неоліберальній парадигмі (М. Олсон, Ф. Хайек, Ф. Ешер) демократизація трактується не тільки в аспекті максимізації «шансів співучасті», а й означає зростання суспільної активності. Ця «модель» демократії передбачає наявність свідомого громадянина, фахових політиків і соціуму, здатного до самоорганізації та самоуправління.

Через негативний досвід попередніх років, кризи і проблеми ця форма європейської демократії представляється цілком привабливою для України, завдяки її основним елементам – конституційності та обмеженню політичного панування; в основі неоліберальної демократії – феномен правової держави, великий потенціал гарантій та захисту прав і свобод особистості, автономія громадянських інституцій від державного втручання, недоторканість приватної власності, свобода підприємництва, обмеження панування більшості над меншістю тощо.

Однією з найбільш розвинутих у західній науці є «модель» *плюралістичної демократії* (Бентлі, Дал, Гросс, Ласкі, Трумен, Воллес), яка наголошує, що в сучасному соціумі не особистість, не народ, а *група* стає головною рушійною силою демократичної політики. Фундаментальні положення цієї теорії важливі для державницьких практик України: 1) «зацікавлена група» – центральний елемент демократичного суспільства, що гарантує реалізацію інтересів, прав і свобод людини. Особистість ніби-то відтісняється на другий план, але її статус – первинного суб'єкта політики, не заперечується; 2) в умовах конкуренції політичних акторів, загальна воля стає результатом конфліктної взаємодії та компромісу різних груп; 3) суперництво і «баланс групових інтересів» – основа демократичної влади, її динаміки; 4) заборони і дискримінації розповсюджені в інституційній сфері та у соціальній (щодо груп – суперників); 5) «раціональний егоїзм» особистих і групових інтересів є генератором суспільної активності; 6) держава відповідає за нормальне функціонування системи; є арбітром, що гарантує дотримання законів, «правил гри» в змаганні різних груп, не допускає монополізації влади; підтримує соціальну справедливість, забезпечуючи гідні умови життя кожній людині; 7) має місце дисперсія влади між центрами суспільного впливу: державними інститутами, партіями, ЗМІ, лобі, «групами інтересів»; 8) ціннісний консенсус виникає на ґрунті визнання і поваги всіх учасників політичної конкуренції до державного ладу, законів, прав людини, демократичних правил «гри»; 9) демократична організація базисних груп

суспільства є умовою реального представництва інтересів громадян (без цього демократія перетворюється на плюралізм еліт).

Враховуючи специфіку багатоскладних суспільств і можливі «лінії їх розділення», А. Лейпхарт пропонує ідею *консоціальної* (співсуспільної) *демократії*, під якою розумів подолання сегментарного плюралізму на основі «демократії згоди». Україна також є багатоскладним соціумом, і містить соціальні елементи з характерними «сегментарними відмінностями», що мають етнічну, мовну, релігійну, регіональну або ідеологічну природу. Для таких суспільств найважливішою умовою існування виступає політична стабільність, легітимність, що передбачає консолідовану підтримку демосистеми, гарантії прав людини і громадський порядок. На практиці модель демократичної співучасті у владі, спрямована проти відтиснення меншин на політичну периферію чи в опозицію, її реально застосовують у випадку, коли ці групи мають власну політичну організацію. Тому *консоціацію*, як модель демократії, доцільно застосовувати у тих країнах, де діє відповідальна політична еліта.

Для реалізації «моделі» *консоціальної демократії* передбачені необхідні такі вимоги: висока ступінь збереження рис демократичності й низький рівень примусу щодо соціуму; здійснення влади великою коаліцією політичних сил з усіх значних сегментів багатоскладного суспільства; коаліційний уряд; пропорційність, як основний принцип політичного представництва і розподілу державних посад і коштів бюджету; взаємне вето (правило «співпадаючої більшості»), що вимагає при ухваленні остаточного рішення кваліфіковану більшість у 2/3 або 3/4 голосів, як додаткову гарантію захисту важливих інтересів меншості; високу міру автономності кожного сегменту суспільства в управлінні своїми внутрішніми справами.

Не менш важливого значення для України набуває «модель» *соціальної демократії*, де найбільш виражений потенціал реалізації прав людини усіх т.зв. «чотирьох поколінь». Цей демократичний формат (країн Північної та Центральної Європи) наголошує пріоритет людини як головної цінності суспільства і держави, передбачає не тільки політичну рівноправність громадян, визначає їх джерелом влади, а й забезпечує соціально-правову рівність, як гарантію використання прав особистості у сфері політики, економіки, інформації, духовності [2, с. 38–50]. Його вимоги не зводяться до егалітарного зрівняння у доходах, а передбачають забезпечення громадянам рівних стартових

можливостей в реалізації своїх прагнень і здібностей. В умовах європейського плюралізму, завдяки соціальній демократії сформувався потужний середній клас, який контролює владу, не допускає її надконцентрації та, водночас, надмірного соціального розшарування. Поєднання плюралізму і політико-правового консенсусу в «моделі» соціальної демократії забезпечує прийняття владних рішень більшістю при дотриманні прав меншості; сама ж воля більшості інституціоналізована досконалою системою представництва.

У розвинених країнах Європи парламентська меншість надійно захищена не тільки конституцією і демократичними традиціями, але й регламентами представницьких органів. Наприклад, регламент парламенту Франції передбачає суворе дотримання на пленарних засіданнях, під час дебатів правила «трьох третин», згідно якого у виступах одна третина часу призначена уряду, друга – урядовій більшості, а остання – опозиції; виступи в дебатах обмежені часом, який надається не окремому депутату, а його групі. Чим повніше захищені права меншості, тим ефективніше розвиваються демократичні процеси в соціумі.

Отже, при входженні у сучасну «хвилю» демократизації перед Україною актуалізувались завдання: сприяти реалізації прав і свобод людини, контролю соціуму над владою; емансипації та легалізації демократичних структур та ініціатив громадянського суспільства; просувати реформи децентралізації державної влади, її більшої транспарентності, антикорупційності; удосконалити партійну й виборчу системи для чесної електоральної конкуренції тощо. Вбачається, що демократичний європейський вибір сучасної України є беззаперечним, враховуючи полікультурну специфіку суспільства, економічну кризу, військову агресію на Сході та анексію Криму. Стратегічно він має ґрунтуватися на комбінації найбільш суттєвих і гуманістичних рис *неоліберальної, плюралістичної та соціальної «моделей» демократії.*

Література:

1. У пошуках правильної парадигми: Концептуальні перспективи посткомуністичного переходу у країнах Східної Європи / За ред. Д. Гузіни; гол. ред. серії Дж. Перлін. Київ: Вид-во «Ай Бі», 2003.
2. Основи демократії: посібник. – Київ: Вид-во «Ай Бі», 2002.

ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУ ПРИЗНАЧЕННЯ КОРПУСУ СУДУ СПРАВЕДЛИВОСТІ ЄС

Слід зауважити, що уніфікованих вимог до кандидатів на посаду суддів та Генеральних адвокатів на рівні ЄС не існує, тож у цьому процесі застосовуються різноманітні національні процедури, що робить цю процедуру непрозорою, мало дослідженою, а це, у свою чергу, викликає критику як з боку науковців, так і Європейського Парламенту, який завжди вважався найдемократичнішим елементом в інституційній системі ЄС. Так, Парламент постійно підкреслював, що він теж хоче брати участь у обговоренні кандидатур на суддівські посади у якості представника народів ЄС, але держави-члени не вважали це за потрібне.

Певний прогрес у цьому відношенні відбувся із реформою, запровадженою Лісабонським договором 2009 р., коли була видозмінена процедура призначення корпусу суддів та Генеральних адвокатів, а саме введено положення про створення спеціальних колегій з метою надання висновків щодо придатності кандидата до виконання обов'язків (ст. 255 ДФЄС).

Теперішня процедура призначення суддів та Генеральних адвокатів має дві стадії: перша – підбір кандидатів державами-членами, друга – винесення рекомендаційного висновку колегією щодо придатності кандидатів, після якого уряди держав-членів за спільною згодою роблять призначення. При цьому хотілося б підкреслити, що завданням колегії є оцінка придатності запропонованого державою-членом кандидата та в жодному разі не вибір між декількома кандидатурами. Основну відповідальність за призначення суддів та Генеральних адвокатів несуть все ж таки держави-члени.

До складу колегії входять сім осіб, що добираються з-поміж колишніх членів Суду справедливості та Загального суду, членів національних вищих судів та юристів визнаної компетентності, одна особа з яких пропонується Європейським Парламентом. Рада ухвалює рішення, що встановлює правила роботи колегії, та рішення про призначення її членів. Колегія діє за ініціативою Голови Суду справедливості.

¹ Кандидат юридичних наук, докторантка кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

До змін, внесених Лісабонським договором, судді та Генеральні адвокати призначалися за спільною згодою урядів держав-членів без проходження другої стадії. За всю історію існування Суду ЄС жодного разу кандидатуру не було відхилено попре теоретичну можливість цього. Після запровадження оновленої процедури та створення консультативної колегії вже сім номінованих кандидатів не були нею схвалені, а отже не призначені на посади, навіть не зважаючи на рекомендаційний характер висновків колегії. У відповідь на це, розуміючи рівень відповідальності, багато держав-членів зробили більш сувору процедуру відбору кандидатів на національному рівні, що, безперечно, слугує підвищенню якості правосуддя.

1 березня 2010 р. одразу після набуття чинності Рішень № 2010/124/EU та № 2010/125/EU від 25.02.2010, якими Рада та Парламент встановили Правила діяльності колегії та призначили її членів¹, була створена та розпочала свою роботу колегія, що мала вирішувати питання по призначенню та повторному призначенню на посаду суддів кандидатів, запропонованих державами-членами. У березні 2014 р. склад колегії був частково оновлений. Члени колегії призначаються строком на чотири роки та можуть бути повторно призначені.

Станом на 2017 р. колегія провела 19 засідань та розглянула кандидатури 64 осіб (22 кандидата на посаду суддів Суду справедливості та 28 – Загального суду). З цих кандидатів 36 кандидатів розглядалися на призначення вперше, інші – у зв'язку із повторним призначенням. Шість кандидатур було відхилено (5 на посаду до Загального суду, один – до Суду справедливості) [див.: 1]. Діяльність колегії, так само як і будь якого іншого органу ЄС ґрунтується на принципі прозорості, а отже кожен рік колегія публікує свої звіти, де в повній мірі розкриті принципи її роботи та не лише перераховані, а й розтлумачені критерії, за якими кандидати проходили відбір.

Окремо хотілося б зупинитися на критеріях оцінки кандидатів, з який колегія виділяє шість основних: здатність кандидата до правового аналізу, професійний досвід, можливість виконувати обов'язки судді, мовні здібності, здатність працювати у команді у міжнародному середовищі,

¹ Членами колегії були призначені судді Європейського суду з прав людини, судді верховних та конституційних судів держав-членів, посадовці Парламентської комісії у правових справах, колишні судді Суду ЄС, члени секретаріату Ради тощо.

в якому представлені декілька правових систем та чи не викликають сумнівів незалежність, безпристрасність, справедливість та чесність особи.

Всі ці критерії досліджуються в комплексі, але на практиці три з них стають вирішальними при затвердженні кандидатури на посаду судді до Суду ЄС. Так, це незалежність, здатність до правового аналізу та професійний досвід. Тут будуть братися до уваги попередні національні посади. Звісно, в прямому сенсі, колегія не має права піддавати сумніву законність призначення особи на певні внутрішньодержавні посади, оскільки в протилежному це бути розцінюватися як втручання у внутрішню компетенцію держави-члена та порушення принципу довіри, але на практиці колегія приділяє цьому увагу. Також перевіряється сумнівність щодо незалежності особи при виконанні своїх обов'язків на попередніх посадах. Щодо методів відбору кандидатів державами-членами, то, знов таки, спираючись на принцип невтручання у внутрішню компетенцію держав, колегія не може піддавати сумніву їх доцільність та легітимність. Наприклад, недостатня прозорість цієї процедури не може вважатися підставою для недовіри урядові. Так само і досконалий процес відбору кандидата на національному рівні не може впливати на колегію у тому сенсі, що вона має проводити дослідження його компетентності незалежно від попередніх відбіркових етапів.

Щодо здатності до правового аналізу, то колегія концентрує свою увагу на знаннях кандидата основоположних принципів взаємодії права ЄС із національними правопорядками держав-членів, впливу практики Суду ЄС на інтеграційний та національні правопорядки, а також базових питаннях щодо Суду ЄС та його юрисдикції. Цей критерій придатності зазвичай виявляється на співбесіді із кандидатом. Як зазначає сама колегію у своєму звіті, кандидат на посаду судді Суду ЄС чи Генерального адвоката має показати «дуже високий» рівень здатності до правового аналізу, а кандидат на посаду судді Загального суду – «високий» рівень здатності до правового аналізу [1, с. 23].

Стосовно професійного досвіду, то тут беруться до уваги його рівень, характер та тривалість. Так, колегія вважає, що для кандидата на посаду судді Суду ЄС чи Генерального адвоката буде вважатися достатнім досвід роботи на вищих посадах понад 20 років, на посаду судді Загального суду – більше 15 років. Як виняток, колегія може за-

твердити особу з менш тривалим досвідом роботи на вищих посадах якщо особа покаже виняткові здібності правового аналізу. Так, у тих випадках, коли колегія відмовляла кандидатам у затвердженні на посаду, були саме ситуації, коли недостатня тривалість досвіду не була компенсована неординарними здібностями правового аналізу. Поняття ж «вищої посади» буде залежати від особливостей національної системи, а саме від адміністративної, правової та системи вищої освіти. Іноді науковці критикують такий підхід колегії, який спирається на кількісний показник практики кандидата – її тривалість, замість того, щоб сконцентруватися на якісних показниках, наприклад, спеціалізації майбутнього судді [2, с. 465, 466]. Це набуде особливої актуальності, коли в ЄС будуть створені спеціалізовані судові палати на кшталт колишнього Трибуналу з питань цивільної служби.

Слід відмітити, що спираючись на п. 7 Правил діяльності колегії, який встановлює, що лише кандидати, які вперше призначаються на посаду судді або Генерального адвоката, мають проходити особисту співбесіду, колегія робить відмінності між процедурами дослідження особи нових кандидатів та тих, що призначаються повторно.

Якщо мова йде про повторне призначення на посаду до корпусу Суду ЄС, то колегія обмежиться лише дослідженням доволі розгорнутого резюме встановленого зразка, яке вона розробила у 2014 р. До резюме кандидату слід додати список справ, по котрим від виносив рішення та окремо по котрим від виступав суддею-доповідачем або Генеральним адвокатом. Це у комплексі дає можливість колегії оцінити ефективність діяльності особи в складі суддівського корпусу або в якості Генерального адвоката та зрозуміти його якісний вплив на розвиток правопорядку ЄС. Сам по собі факт, що особа перебували на посаді судді або Генерального адвоката є дуже важливим, але не вирішальним. Він береться до уваги лише у поєднанні із оцінкою вищезазначених пунктів. Теоретично у колегії існує можливість визнати особу, яка вже виконувала функції судді або Генерального адвоката як таку, що не володіє або вже не володіє кваліфікацією, необхідною для призначення, але на практиці такого жодного разу не відбувалося, тож ця можливість поки що так і залишилася теоретичною.

Що стосується призначення особи на посаду судді або Генерального адвоката вперше, то колегія потребує більше інформації для при-

йняття рішення, а саме суттєві підстави, що вплинули на висунення цієї кандидатури урядом, інформація про національні процедури, за якими обирався кандидат, письмове мотиваційне обґрунтування бажання кандидата увійти по корпусу Суду ЄС, його останні публікації та резюме встановленого зразка. Усі пераховані документи розглядаються у сукупності із результатами проходження усної співбесіди із кандидатом. Співбесіда, яка триває годину та складається із 10 хвилинного вступу-представлення з боку кандидата та 50 хвилин відповіді на запитання колегії англійською та французькою мовами, вважається важливою частиною процесу оцінки кандидата, оскільки саме вона допомагає дослідити більш ретельно здатність до правового аналізу, професійний досвід та готовність працювати у міжнародному середовищі тощо.

Висновок колегії має містити обґрунтування її позиції. Згідно з п. 8 правил діяльності колегії висновки адресовані представникам урядів держав-членів та надсилаються Раді ЄС, яка має функціональні зв'язки із колегією, та у свою чергу направляє висновки до держав. Висновки колегії публікації не підлягають, хоча вони і вважаються документами, які підпадають під дію Регламенту № 1049/2001 щодо до доступу до документів Європейського Парламенту, Ради та Комісії. Але, спираючись на рішення Суду справедливості по справі *Commission v The Bavarian Lager Company* [3] публікація висновків, які містять детальну інформацію про кваліфікацію кандидата, а отже і персональні данні, може суперечити принципу конфіденційності та поваги до приватного життя, і ставить легітимне виключення з обов'язку публікації (на підставі п. 1 ст. 4 Регламенту № 1049/2001).

Література:

1. Fourth Activity Report of the Panel Provided for by Article 255 of the Treaty on the Functioning of the European Union. – Режим доступу: https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2017-03/rapport_activite_c255_en.pdf.
2. Dumbrovsky T., Petkova B., Van Der Sluis M. Judicial Appointments: the Article 225 TFEU Advisory Panel and Selection Procedures in the Member States // *Common Market Law Review*. – 2014. – Vol. 51. – P. 455–482.
3. Case C-28/08 P, *European Commission v The Bavarian Lager Company* // *Reports of Cases*. – 2010. – P. I-06055.

СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ГАРАНТІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ УКРАЇНИ

Як обґрунтовано зазначається в науковій літературі, формальне проголошення та закріплення в конституційних текстах навіть найширшого переліку основних прав і свобод людини може залишитися лише гарною декларацією, якщо відсутній дієвий конституційно-правовий механізм забезпечення їх реалізації, охорони та захисту. Під таким механізмом в праві прийнято розуміти систему нормативних та інституційних форм та засобів, які в своїй сукупності забезпечують реалізацію прав і свобод особи, виступають своєрідними «запобіжниками» їх можливого порушення, та гарантують поновлення цих прав і свобод у випадках їх порушення з боку інших суб'єктів правовідносин. За загальним визнанням в сучасній правовій державі найефективнішим інституційним елементом такого механізму є суд, який наділено монопольним правом на остаточне владне вирішення будь-яких юридичних (правових) спорів та конфліктів, що виникають між будь-якими суб'єктами державно-організованого суспільства. І саме право кожної особи на реальний судовий захист своїх основних прав і свобод вважається їх найважливішою конституційною гарантією.

Проголошення на рівні Конституції людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю в Україні, закріплення відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та встановлення її головним обов'язком утвердження і забезпечення прав і свобод особи, істотно змінили соціально-правову природу й архітектуру української держави та вектор її розвитку, одночасно зумовивши необхідність запровадження дієвих інституційних механізмів забезпечення практичної реалізації цих положень Основного Закону. У цьому аспекті слід вказати на важливу новелу конституційного регулювання – закріплення в конституційному тексті поняття «конституційний лад», що одразу актуалізувало необхідність і доктринального, і нормативного визначення його змісту і обсягу. Як наслідок, вченими було вироблено низку його наукових дефініцій, які попри певні

¹ Здобувач кафедри конституційного права України Національного юридичного університету України імені Ярослава Мудрого

відмінності, відносять нормативне закріплення та ефективне гарантування основоположних прав і свобод людини і громадянина до обов'язкового елементу конституційного ладу. І це не дивно, оскільки формально-юридично всі положення розділу I Конституції України, низку яких безпосередньо присвячено закріпленню засад правового статусу особи, належать до визначальних політико-правових ідей, які за своїм змістом становлять засади конституційного ладу держави, а в кінцевому підсумку – й зміст сучасного конституціоналізму загалом.

Системний аналіз існуючих на сьогодні визначень конституційного ладу свідчить, що в найбільш загальному розумінні його розглядають як організацію державного і суспільного життя у відповідності визначальними конституційними принципами, які мають безумовне ціннісне значення для переважної більшості членів суспільства, визнаються, сприймаються і схвалюються ними. У чіткій відповідності з цими засадничими ідеями будуються всі суспільні відносини, здійснюються всі соціальні трансакції. Окрім того обов'язковою умовою існування конституційного ладу є панування в державно-організованому суспільстві права, як найбільш ефективного і справедливого регулятора суспільних відносин, головним призначенням якого є забезпечення раціонального і комфортного життя кожної людини через гарантування її суб'єктивних прав і свобод. А, як зазначено в ч. 3 ст. 8 Конституції України, її норми мають пряму дію, а звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Тобто визнання, юридичне закріплення, практична реалізація й надійне гарантування та захист прав і свобод людини, безсумнівно належить до принципів конституційного ладу України, одночасно виступаючи й однією з його найдієвіших гарантій.

Гарантування конституційного ладу означає, насамперед, наявність в державі ефективної системи інституційних і правових форм та засобів, які забезпечують практичне дотримання всіма суб'єктами державно-організованого суспільства всіх без винятку базових конституційних принципів, які становлять його засади, їх втілення в суспільні відносини. Адже нехтування будь-яким із засадничих принципів, тим паче – їх порушення, неминуче призводить до істотного зниження, а почасти – й до нівелювання в суспільній свідомості їх ціннісного значення, закономірним наслідком чого стає падіння рівня соціальних стандартів чи не в усіх сферах життя соціуму загалом. Особливо небезпечним для суспільства

і держави та болісним для кожної людини є недотримання чи порушення гарантованих Конституцією України основних прав і свобод, оскільки це призводить до втрати віри в дієвість державної влади і цілому, та правових регуляторів зокрема. Тому саме від рівня ефективності судового захисту прав і свобод людини значною мірою залежить загальне суспільне сприйняття всіх інших ціннісних засад організації та функціонування сучасного державно-організованого суспільства, панування в ньому режиму конституційної законності і правопорядку. Більше того, втілення в реальні суспільні відносини фактично всіх інших ціннісних засад конституційного ладу прямо чи опосередковано пов'язане з забезпеченням свободи людини та основних прав і свобод, як форм її реалізації.

Таким чином, судовий захист прав і свобод особи слід вважати однією з найдієвіших інституційно-інструментальних гарантій конституційного ладу України, всіх його визначальних елементів. Саме через судовий захист прав людини забезпечується реальна відповідальність держави перед людиною за свою діяльність, її демократичний, правовий характер та правове обмеження, панування права, плюралізм, тощо. Однак ця гарантія буде реальною лише за умови, якщо сама судова влада буде авторитетною, незалежною, неупередженою, високофаховою і саме такою буде сприйматися суспільством. А це залежить від спільних зусиль як держави, органів її публічної влади, так і інститутів громадянського суспільства, кожної людини зокрема.

Т. М. Слінько¹

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ В ГАЛУЗІ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ЇХ ВІДОБРАЖЕННЯ В КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ

У сучасному світі захист і дотримання основних прав і свобод людини і громадянина перестали бути компетенцією конкретної країни, а стали справою всього міжнародного співтовариства, оскільки вже тривалий час є важливішим завданням багатьох держав світового спів-

¹ Кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри конституційного права України НЮУ імені Ярослава Мудрого,

товариства. Завдяки підвищеній стурбованості й увазі міжнародної спільноти до цих питань в різний час авторитетними міжнародними організаціями прийнято близько 300 декларацій, конвенцій, хартій. Міжнародно-правові акти в галузі прав людини, як правило, розглядають як міжнародні стандарти, бо вони розробляються на підставі звичаєвих норм, що сформувалися внаслідок визнання державами юридичної сили правил поведінки, які були проголошені Генеральною Асамблеєю ООН у вигляді декларацій чи рекомендацій. Україна як держава-засновниця ООН узяла на себе зобов'язання у галузі міжнародного співробітництва для сприяння підвищенню загальної поваги й дотримання прав людини і основних свобод. Ціла низка міжнародно-правових актів стала базисом для Конституції України.

Міжнародні стандарти в галузі прав людини – це загальновизнані міжнародно-правові норми, які закріплюють на загальнолюдському рівні статус особистості і встановлюють перелік основоположних прав і свобод, обов'язок держав їх дотримуватися цих прав і свобод, а також межі можливого або припустимого їх обмеження. До основних міжнародно-правових актів, що встановлюють загальнолюдські стандарти прав і свобод особи, та стосуються правового статусу людини і громадянина і з якими узгоджуються приписи Конституції і відповідних нормативних актів України, належать: Загальна декларація прав людини (1948), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966), Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966), Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод з протоколами (1950), Європейській соціальний стандарт (1961), Заключний акт Наради з питань безпеки та співробітництва в Європі (1975), Підсумковий документ Віденської зустрічі представників держав-учасниць Наради з питань безпеки та співробітництва в Європі (1989), Документ Копенгагенської наради – конференції з людського виміру НБСЄ (1990).

Отже, Основний Закон і конституційне законодавство нашої держави зорієнтовані на міжнародно-правові стандарти. З огляду на це в них значна увага приділяється регулюванню співвідношення і взаємодії норм внутрішнього і міжнародного права. Україна, дотримуючись загально-визнаних принципів і норм міжнародного права, на конституційному рівні встановила чіткий порядок введення в дію цих норм. Так, норми міжнародного права, у тому числі і ті, що стосуються прав і свобод людини, стають частиною національного законодавства за умови надання

згоди на обов'язковість міжнародних договорів Верховною Радою України. Чинна Конституція в цілому відповідає міжнародному праву, тенденціям його розвитку, насамперед із питань забезпечення прав людини. Наприклад, розділ II Конституції присвячений правам і свободам людини і громадянина, а в цілій низці статей знайшли своє відображення положення Загальної декларації прав людини (із цієї моделі виходить ч. 1 ст. 24 Основного Закону). Виходячи з положень Декларації «усі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності і правах» (ст. 1), а згідно зі ст. 2 кожній людині надаються всі права і свободи, проголошені цією Декларацією, незалежно від яких-небудь розходжень, а саме раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного або станового походження, майнового чи іншого стану.

Важливим міжнародно-правовим актом про права людини, який вплинув на розвиток конституціоналізму в Україні є Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. Виходячи з положень Конвенції, основні права і свободи особи є природними, а не такими, що даровані державою, і належать кожному від народження. Враховуючи це, у ст. 21 Конституції України закріплюється, що «права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними». Згідно з Конвенцією, права людини регулюються тільки законом, який обов'язково публікується, і ніякий нормативно-правовий акт не може її обмежити. У свою чергу, у ч. 2 ст. 22 Конституції встановлено, що «конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані», а у ч. 3 ст. 57 закріплено, що «Закони та інші нормативно-правові акти, що встановлюють права і обов'язки громадян, не доведені до відома населення у порядку, визначеному законом, є не чинними». У ст. 24 Конституції знайшов закріплення один із найважливіших правових принципів – принцип рівності: «громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом». Щодо права приватної власності, то ці положення Конвенції теж відображені у Конституції України. Так, ч.4 ст.41 Основного Закону містить положення щодо непорушності права приватної власності. Примусове відчуження цього права можливе лише як виняток із мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановленому законом, і за умови попереднього й повного відшкодування їх вартості, тільки в умовах воєнного чи надзвичайного стану.

Крім того, Конституція України передбачила можливість звернення громадян України до спеціальних міжнародних установ із питань вирі-

шення спорів. До таких установ належать Міжнародний Суд ООН, Європейський суд з прав людини. Згідно із ст. 55 Конституції кожен має право 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 учасницею яких є Україна.

Найважливішу роль у запровадженні відповідних стандартів відіграє Європейський суд з прав людини, який діє відповідно до Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р., що набула чинності в Україні у вересні 1997 р. Саме з цього часу започатковано якісно новий підхід до імплементації правозахисних стандартів, яким надається конкретна правова форма.

Прецедентна практика Європейського суду з прав людини нині фактично є елементом національної правової системи, оскільки сама Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод дає Суду право тлумачити положення Конституції України, а національні судові органи починають дедалі більше посилалися на його судові рішення при вирішенні питань у межах національної судової юрисдикції [1]. Слід також наголосити, що зазначеному стану речей сприяє практика численних звернень громадян України до нього.

Так, починаючи з 1997 р., відколи Україна ратифікувала Європейську конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, Європейський суд ухвалив понад 500 рішень, в яких визнав Україну такою державою, що порушувала права людини. Зокрема, у рішенні по справі «Юрій Миколайович Іванов проти України» від 15 жовтня 2009 р. Європейський суд з прав людини дав досить жорстку оцінку українській владі, наголосивши на неефективності судового захисту прав людини, що не може бути виправдане недостатністю коштів у держави для забезпечення рішень судів по захисту прав і свобод людей.

До ЄСПЛ з 1959 р. по 2017 р. подано 89 593 заяв, а кількість прийнятих ним за цей час рішень складає 20 637, із них по Україні 1213 (5,91% від загальної кількості) [2]. Варто додати, що протягом останніх десяти років Україна, на жаль, була у переліку держав, які мали борг із виплат за рішеннями Європейського суду. «У жовтні 2016 року борг сягнув близько 400 мільйонів гривень», – визнав міністр юстиції Павло Петренко [3]. Щоправда, у вітчизняному Мін'юсті стверджують: «За минулий рік Україна сплатила 612 мільйонів гривень за рі-

шеннями ЄСПЛ і на сьогодні заборгованостей перед своїми громадянами не має» [4].

Підсумовуючи, вкажемо, що сьогодні законодавство України з прав людини і насамперед Конституція нашої держави відповідають міжнародно-правовим стандартам, чого не можна сказати про законодавчу і правозастосовчу практику. Так, незважаючи на прогрес у законодавчій сфері, в Україні продовжують порушуватися загальноновизнані норми й принципи, які стосуються прав людини, ті чи інші статті Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, інших міжнародних документів. Проте можна стверджувати, що в нашій країні формується демократична правова держава, а отже, є сподівання, що з часом держава Україна не матиме проблем із забезпеченням усіх без винятку основних прав і свобод людини і громадянина. До того ж вступ України до Ради Європи зобов'язує дотримуватися міжнародних норм і принципів у галузі захисту прав людини.

Література:

1. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції. Київ:Реферат, 2006. С. 2.
2. European Court of Human Rights. Overview 1959–2017.URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Overview_19592017_ENG.pdf
3. DW News. URL: <http://m.dw.com>
4. Урядовий портал. Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України //URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/news/ukrayina-ne-maye-zaborgovanosti-z-viplat-za-rishennyami-yevropejskogo-sudu-z-prav-lyudini>

О. В. Тарасов¹

ПОВЕРТАЮЧИ ІМЕНА: ЮРИСТ-МІЖНАРОДНИК ЛАЗАР РУВІМОВИЧ ВОЛОЖ (1908–1941)

В історії харківської школи міжнародного права найбільшу кількість «білих плям» має міжвоєнний період 1918–1939 рр. Це стосується не тільки певних історичних фактів і документів, але й учасників тих подій.

¹ Доктор юрид. наук, доцент, доцент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Прикладом цього є доля вітчизняного юриста-міжнародника Лазаря Рувімовича Воложа.

Досліджуючи історію викладання та науки міжнародного права у Харкові за останні більш ніж 200 років, ми неодноразово зустрічали публікації 20–30-х років минулого століття за авторством Л. Воложа [1–12]. Однак ні імені, ні по-батькові цього дослідника встановити не вдавалось. Ситуацію також заплутували помилки з ініціалами [13], що було в цілому притаманно тому періоду. Другу літеру в ініціалах Л. Р. Воложа вдалося відновити завдяки довіднику «Весь Харьков» за 1926 рік, де вказано, що «Волож Лаз. Рув.» проживає за адресою «Скрып. пер. 4» [14, с. 278]. Крім того, на сайті Київського національного університету ім. Т. Г. Шевченка зазначається, що Л. Р. Волож працював на юридичному факультеті перед початком Другої світової війни [15]. Завдяки дослідженням проф. І. Б. Усенко, присвячених історії вітчизняної юридичної науки, є інформація про участь Л. Р. Воложа у діяльності Всеукраїнської наукової асоціації сходознавства. В той же час І. Б. Усенко зазначає: «Прожиттєвий шлях Л. Р. Воложа ... інформація майже відсутня. Достовірно відомо лише те, що він був серед перших викладачів (доцентів) відновленого юридичного факультету Київського університету і загинув на фронтах Великої Вітчизняної війни» [16, с. 187]. Таким чином, з'явилися перші обриси для відновлення біографії вченого.

Довгий час ніякої додаткової інформації віднайти не вдавалось. Але завдяки розвитку всесвітньої мережі Інтернет та поступовою появою у ній архівних документів, нарешті вдалося встановити повне ім'я та по-батькові, а також місце народження науковця. У листі показань Меморіального фонду ЯдВашем місцем народження у 1908 році Лазаря Рувімовича Воложа зазначається Бахмут Катеринославської губернії, а також вказано про його загибель на фронті у серпні 1941 року [17].

У зв'язку з частковим розсекреченням російських архівів часів Другої світової війни, вдалося встановити офіційні дані про час і місце загибелі Л. Р. Воложа. Згідно Списку особового складу військових трибуналів, вбитих і таких, які пропали без вісти від 3 квітня 1942 року судовий секретар Військового трибуналу Київського гарнізону Л. Р. Волож пропав без вісти [18, с. 27 № 402]. Більш детальну інформацію знаходимо у Донесенні про безповоротні втрати від 12 вересня 1942 року, де вказано, що Л. Р. Волож пропав без вісти 20 вересня 1941 року під час оточення у районі Пирятина Полтавської області [19, с. 7 № 117]. Відпо-

відно, формулювання «пропав без вісти» не надає точної дати смерті, а місцеположення «у районі Пирятин» вказує лише приблизні координати можливого місця загибелі. Список загиблих працівників військових трибуналів під час оточення під Пирятином нараховує цілих 125 осіб (одна особа загинула раніш при переправі р. Десна (її притоку) 9 вересня 1941 р. – військовий юрист І. Т. Дмитрієв (№ 72 у списку)). Це також вказує на відносну точність офіційної дати та місця загибелі усіх 125 військових юристів.

Тим не менш, трагедія Південно-Західного фронту вже достатньо детально досліджена [20–22]. Ми можемо лише припустити, що у зведеній колонії штабів Південно-Західного фронту і 5-ї армії разом із командуванням знаходилися також і військові юристи. На місці загибелі М. П. Кирпоноса та його бойових побратимів в урочищі Шумейкове біля с. Ісківці Лохвицького району Полтавської області у 1976 році було відкрито Меморіальний комплекс. На нашу думку, буде справедливим вважати масове поховання бійців та командирів Червоної Армії в урочищі Шумейкове також місцем загибелі Лазаря Рувімовича Воложа.

Поступово почали з'являтися підтвердження окремих біографічних даних Л. Р. Воложа. Так, у дослідженні Н. Б. Ніколаєвої [23], присвяченому проф. Глібу Васильовичу Александренко (між іншим теж випускнику (1925) і викладачу (1925–1929) Харківського інституту народного господарства), наведені матеріали кримінальної справи № 18937-фп [24], що підтверджують перебування Л. Р. Воложа у складі кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету Київського державного університету, як мінімум, до 23 червня 1941 року (дата арешту Г. В. Александренко). На жаль, більш детальної інформації про харківський і київський періоди життя Л. Р. Воложа поки що встановити не вдалося. Маемо надію, що подальші пошуки у архівах Києва та Харкова дозволять повністю відновити біографію ще одного вітчизняного науковця минулого століття.

Література:

1. Волож Л. Гипноз и возможности его применения в судебно-следственной работе / Л. Волож, Н. Филин // Вестник советской юстиции. – 1928. – № 2. – С. 42–47.
2. Волож Л. Врач и закон // Acta Medica. Приложение к журналу «Врачебное дело». – X. : Научная мысль, 1928. – Вып. 19: [Труд и быт советского врача]. – 92 с.

3. Волож Л. Международно-правовое значение пакта Келлога // Вестник советской юстиции. – 1928. – № 22. – С. 671–673.
4. Волож Л. Ліга Націй і доктрина Монро // Вісник юстиції. – 1929. – № 4. – С. 98–101.
5. Волож Л. Міжнародно-правова характеристика радянсько-хінського конфлікту // Вісник радянської юстиції. – 1929. – № 18. – С. 527–530.
6. Волож Л. Міжнародний мандат // Вісник радянської юстиції. – 1929. – № 19. – С. 559–562.
7. Волож Л. Постійна палата міжнародної сваволі // Вісник радянської юстиції. – 1929. – № 23. – С. 694–695.
8. Волож Л. Справа Беседовського // Вісник радянської юстиції. – 1930. – № 1. – С. 18–22.
9. Волож Л. Ліга Націй і «Священний союз» (До 10 роковин існування Ліги Націй) // Вісник радянської юстиції. – 1930. – № 4. – С. 110–114.
10. Волож Л. Нотатки про міжнародне право // Вісник радянської юстиції. – 1930. – № 18. – С. 514–517.
11. Волож Л. Нотатки про міжнародне право // Вісник радянської юстиції. – 1930. – № 19. – С. 549–552.
12. Волож Л. Про капіталістичне міжнародне «право». – Х. : Вид-во ВУЦВК «Рад. Будівництво», 1933. – 134 с.
13. Волож З. Л. Право на кров' / З. Л. Волож // Вестник советской юстиции. – 1928. – № 7. – С. 214–218.
14. Алфавитный указатель адресов жителей города Харькова // Весь Харьков: адресно-справочная книга на 1926 год. 3 год издания. – Х. : Коммунист, 1926 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://www.otkudarodom.ua/sites/default/files/pdfs/1926_ves_harkov.pdf
15. Юридичний факультет // Енциклопедія Київського національного університету ім. Т. Г. Шевченка [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://eu.univ.kiev.ua/departments/yurydychnyy-fakul%60tet/>
16. Усенко І. Б. Юридичні дослідження у Всеукраїнській науковій асоціації сходознавства // Сходознавство. – 2009. – № 47. – С. 181–193.
17. Лазарь Волож // Лист свидетельских показаний № 1313904 Мемориального фонда Яд Вашем. Центральная база данных имен жертв Шоа http://yvng.yadvashem.org/nameDetails.html?language=ru&s_lastName=&s_firstName=&s_place=&itemId=1313904&ind=1&winId=null
18. Список личного состава военных трибуналов, убитых и пропавших без вести, составленный начальником отдела кадров управления военных трибуналов брига военюристом Жлобиным 03.04.1942 г. // Память народа 1941–1945 [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://pamyat-naroda.ru/heroes/memorial-chelovek_donesenie50661274/
19. Список потерь личного состава военных трибуналов Юго-Западного фронта за 1941 год, составленный членом коллегии ВТ СТФ полковым комис-

саром Дмитриевым 12.09.1942 г. // Память народа 1941–1945 [Електронний ресурс] – Режим доступу: https://pamyat-naroda.ru/heroes/memorial-chelovek_donesenie50834796/

20. Мощанский И. Б. Катастрофа под Киевом. – М. : Вече, 2011. – 256 с.

21. Печенюк І. Михайло Кирпонос: сторінки життя командувача фронту // Воєн. історія. – 2010. – №3 (51). – С. 118–126.

22. Васильєва І. Доля генерала М. П. Кирпоноса (до 120-ї річниці від дня народження) // Київ і кияни: матеріали щоріч. наук.-практ. конф. – 2012. – Вип. 12. – С. 265–277.

23. Ніколаєва Н. Б. Репресований викладач КДУ імені Т. Шевченка, юрист Александренко Гліб Васильович // Геноцид України в ХХ столітті: Україна під окупаційними режимами: історичні реалії та постколоніальний синдром : матеріали третьої Міжнар. наук.-практ. конф., 4–5 квіт. 2014 р., м. Львів / редкол.: Л. Т. Сенік та ін. – Львів, 2015. – С. 207–227 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.vox-populi.com.ua/rubriki/politika/represovanijvikladackduimnitsevcenkauristaleksandrenkoglibvasilovicavtornikolaevanatalia>

24. Галузевий державний архів Служби безпеки України. – Фонд 6. – Справа № 18937-ФП. – 73 арк.

А. С. Тятюшкіна¹

ЗНАЧЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ УМОВ МІЖНАРОДНОЇ ТОРГОВОЇ ПАЛАТИ 2004 РОКУ

Міжнародна торгова палата (далі – МТП) – найбільша і найбільш впливова серед змішаних торгово-промислових палат. Діяльність МТП охоплює широкий спектр питань, від арбітражу і спірною резолюції до створення умов для формування вільної торгівлі та ринкової економіки, боротьби з корупцією або комерційними злочинами.

У 2004 році МТП був розроблений звід правил з електронної комерції – Електронні умови МТП. Даний документ покликаний гармонізувати норми права в сфері електронної комерції. Його дія поширюється лише на комерційні договори – В2В. Електронні умови МТП є набором стандартних умов, які МТП рекомендує використовувати сторонам, що мають намір укласти договір в електронній формі; містять правила, що стосуються укладення договору, конфіденційності та доказової сили електронного документа.

¹ Аспірантка 1 року навчання кафедр міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Електронні умови Міжнародної торгової палати застосовуються при використанні електронних повідомлень при укладенні підприємницьких договорів між сторонами, комерційні підприємства яких знаходяться в різних державах. Ключовим положенням даного акту, що стосується укладення договорів є визнання часом відправлення електронного повідомлення моменту, в який воно залишає інформаційну систему, що знаходиться під контролем укладача повідомлення або його представника.

Часом одержання електронного повідомлення є момент, коли створюється можливість для його вилучення адресатом за електронною адресою, вказаною адресатом. Часом одержання електронного повідомлення за іншою електронною адресою адресата є момент, коли створюється можливість для його вилучення адресатом за цією адресою і адресату стає відомо про те, що електронне повідомлення було відправлено за цією адресою. Можливість отримання електронного повідомлення адресатом створюється в той момент, коли воно надходить на електронну адресу адресата. Електронне повідомлення вважається відправленим в місці знаходження комерційного підприємства укладача та вважається одержаним в місці знаходження комерційного підприємства адресата.

Електронними умовами МТП рекомендується включення в текст міжнародного комерційного договору умови про наділення юридичною силою будь-яких зобов'язань, що виникли за допомогою використання електронних засобів зв'язку.

Електронні умови МТП підтверджують, що використання електронних повідомлень створює дійсні і застосовні права і обов'язки у відносинах між сторонами. Такі повідомлення є допустимим доказом за умови, що вони направлені за такими адресами і в таких форматах, якщо такі є, які розроблені безпосередньо або опосередковано адресатом. Крім того, дійсність електронних повідомлень або угоди між сторонами не повинна оскаржуватись тільки на тій підставі, що були використані електронні засоби зв'язку.

До того ж, МТП визнає той факт, що швидкість та зручність укладення електронних договорів несе за собою не лише значні можливості, але й допомагає уникнути проблем особистими силами, шляхом розумних, практичних та гнучких запобіжних заходів, а не за допомогою міжнародного законодавства та договірних умов. Сторони виражають свій намір погодитися з положеннями Електронних умов МТП шляхом: 1) включення посилання на текст документа в договорі; 2) вказівки на

тип договору та період його застосування; 3) обміну електронних повідомлень з вказівкою про погодження з умовами документа МТП.

Наслідки погодження з Електронними умовами МТП гарантуються основним принципом свободи договорів. Проте, умови МТП мають свої обмеження, оскільки вони: а) не являють собою договір укладений між сторонами, який містить права та обов'язки, що складають предмет договору. Останні містяться лише в самому договорі, якому Електронні умови МТП сприяють, але не заміняють; б) не вирішують всі можливі проблеми, які можуть виникнути відносно остаточності договору. Такі питання вирішуються у відповідності до стандартів та умов договору; в) мета умов МТП полягає в наданні стандартних умов, на підставі яких сторони мають можливість укласти електронні договори без ризиків що одна зі сторін може використати електронну природу контракту як підставу його недійсності.

Можна зробити висновок про те, що Електронні умови МТП 2004 року пропонують сторонам дві статті для включення в текст договору з метою вираження згоди укласти електронний договір, що містить правові зобов'язання. Доцільним є використання положень даного акту в тих випадках, коли сторони укладають договір за допомогою електронних засобів через веб-сайт, по електронній пошті або за допомогою електронного обміну даними. Електронні умови МТП призначені підвищити правову надійність договорів, що укладаються за допомогою електронних засобів зв'язку.

Науковий керівник: Полатай В. Ю., к.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого

М. Г. Хаустова¹

ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА – ЯК ОСНОВОПОЛОЖНИЙ ПРИНЦИП ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ В УМОВАХ МОДЕРНІЗАЦІЇ

Принцип верховенства права є одним із провідних елементів загальних засад конституційного ладу будь-якої сучасної демократичної, право-

¹ Кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

вої держави. Він являє собою похідну всіх загальних засад права; як ціннісний сплав ідей справедливості, рівності, свободи і гуманізму верховенство права формує відповідний образ правової системи і визначає ті умови, що дозволяють перетворити цей образ на реальність. Відданість принципу верховенства права – загальноприйнята в усьому світі міра легітимності уряду [1, с. 10; 14].

Принцип верховенства сформувався в XVII–XIX ст. в умовах європейського культурно-правового простору, у лоні доктрини природного права. Там він є, на думку відомого дослідника цієї тематики Б. Таманаги [1, с. 11], «виключним і легітимуючим політичним ідеалом», який поступово поширюється на увесь сьгоднішній світ, покликаний якісно змінити як основоположні засади, так і практичну складову системи правового регулювання суспільних відносин у напрямі до загальновизнаних гуманітарних цінностей та критеріїв соціальної ефективності. Сьогодні принцип верховенства права розглядається на думку О. В. Петришина у двох аспектах:

По-перше, в широкому значенні – як принцип правової організації державної влади у суспільстві, так би, мовити, у сенсі *«верховенства права над державою»*. Саме так цей принцип тлумачиться за межами континентальної моделі правової держави за посередництвом англломовної конструкції верховенства (панування) (*«Rule of law»*). Як результат глобовне «верховенство права» основним змістом ототожнюється з континентальною «правовою державністю».

По-друге, у вузькому розумінні, а саме у контексті співвідношення однорідних правових категорій – права та закону в системі регулювання суспільних відносин, їх ролі та місця в забезпеченні правопорядку, тобто у сенсі *«верховенства права над законом»*. Саме на такий підхід орієнтує ст. 8 Конституції України, що закріплює визнання та дію принципу верховенства права і роз'яснює відповідно до цього його зміст: а) як найвищу юридичну силу Конституції України, яка передбачає, що закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України й мають відповідати їй; б) як пряму дію норм Основного Закону країни, що передбачає гарантування звернення до суду для захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України. Таким чином, Конституція, проголошуючи Україну правовою демократичною соціальною державою (ст.1), виключає тавтологічне «правовій державі» широке розуміння «верхо-

венства права». Такий більш спеціальний підхід до розуміння принципу верховенства права дає змогу розглядати питання панування права в суспільних відносинах і більш загальні проблеми організації державної влади як відносно самостійні, сконцентрувати увагу правознавців на власне правовій складовій як першої, так і другої проблематики, зокрема ролі судових органів як остаточного арбітра з правових питань насамперед щодо захисту прав та свобод людини і громадянина [2, с.24–25].

На думку одного із творців доктрини верховенства права А. Дайсі цей принцип ґрунтується на визнанні та беззастережному сприйнятті найвищої цінності людської особи, її невідчужуваних прав і свобод, які, є «основою, а не результатом права країни», а правила, що лежать в основі конституційного кодексу, є «не джерелом, а наслідком прав осіб» [3, с.522,527].

Саме невід’ємні, невідчужувані права і свободи людини, як свідчить досвід сучасних розвинених держав, лежать в основі «стримувань і протитива» державної влади. Слід нагадати, що права людини становлять невід’ємний компонент права, його *raison d’etre*; їхнє існування поза правом і без права неможливе, так само як і право немислиме без прав людини. Це явища однієї сутності. Можна погодитись із тим, що система норм не може претендувати на статус права, якщо воно не гарантує свободу і рівність за допомогою прав людини та громадянина [4, с.28].

Це той обмежувальний бар’єр, який не може бути подолано на власний розсуд ні законодавчою, ні виконавчою, ні судовою владою. По суті, вони складають правове першоджерело. Не випадково пов’язаність усіх гілок влади фундаментальними, невідчужуваними правами і свободами людини розглядається сучасною правовою теорією і практикою, зокрема конституційними судами багатьох європейських країн та Європейським судом з прав людини, безпосереднім проявом реалізації принципу верховенства права [5, с.7–8]. Отже, права людини і верховенство права можуть існувати та ефективно діяти тільки в поєднанні.

Принцип верховенства права – це юридично обов’язкова норма сучасного українського правопорядку.

Уперше його було узаконено у тексті Конституційного Договору від 8 червня 1995 р. (ст.1 якого визначила, що «в Україні діє принцип верховенства права») [6] з наступним перезатвердженням його у самому тексті Конституції 1996 р. (ст. 8). Можна без перебільшення сказати, що Конституція України 1996 р. стала продуктом європейської конституційної

культури, універсальними цінностями якої є повага людської гідності – фундаменту всіх основних прав і свобод та принципів верховенства права. Однією з вирішальних складових верховенства права є верховенство Конституції. Розгляд верховенства права поза верховенством Конституції, як слушно зазначав свого часу Ю. Тодика, – це шлях до вседозволеності та свавілля [7, с. 67–68]. Отже, для національної правової системи України принцип верховенства права є невідривним від Конституції України. Це пояснює, чому конкретизація принципу верховенства права в ст. 8 Конституції України полягає в проголошенні найвищої юридичної сили Конституції і в характеристиці її норм як таких, що мають пряму дію. Ураховуючи зазначене, перевірка будь-яких норм чи дій щодо їх відповідності правам людини здійснюється шляхом їх порівняльного аналізу з положеннями Конституції, а пряма дія конституційних норм є підставою найдоступнішого для громадянина судового захисту своїх порушених прав [8, с.52].

Отже, фіксування принципу верховенства права в Конституції України – це *перший і найвищий рівень* юридичного закріплення цього принципу в сучасному українському праві – *конституційний* [9, с.1409–1410]. Згодом він увійшов у новітню систему українського права шляхом ухвалення Верховною Радою України 31 жовтня 1995 року рішення про приєднання України до Статуту Ради Європи (чим, власне, було «підтверджено відданість України ідеалам та принципам, які є спільним надбанням європейських народів» [10], та визнання Україною як державою членом Ради Європи обов’язковості принципу верховенства права) та шляхом ратифікації Верховною Радою України 17 липня 1997 року Європейської Конвенції з прав людини (з преамбули якої випливає, що до «спільної спадщини політичних традицій та ідеалів» країн, що її укладали, належать «свобода» та «верховенство права» [11]). При цьому зазначалося, що Україна повністю визнає на своїй території дію статті 46 Конвенції про визнання обов’язковою юрисдикції Європейського Суду з прав людини в усіх питаннях *щодо тлумачення і застосування Конвенції* [12]. Це – *другий рівень* узаконення принципу верховенства права в сучасному українському праві, який характеризується тим, що норми зазначених міжнародних договорів України (з урахуванням положень ст. 9 Конституції України), згода на обов’язковість яких була надана Верховною Радою України, увійшли до національного українського законодавства як його складова частина.

I, нарешті, *третій рівень* узаконення цього принципу в сучасному українському праві представлений ще не досить численною на цей час низкою звичайних українських законів. Одна група цих законів логічно стосується передовсім *сфери регулювання статусу і діяльності судових органів влади та окремих видів судочинства*. Суд – своєрідний лакмусовий папірець принципу верховенства права [4, с.27], одна з рук влади, чия роль полягає в забезпеченні того, щоб її інші руки діяли в межах права, що й забезпечить панування права над державною владою. Тільки завдяки суду права людини із гучних конституційних гасел можуть бути перетворені в дійсні правові норми [13, с.190–191].

Як підсумок, запровадження принципу верховенства права пов'язано з таким: *По-перше*, – поглибленням усталеного для вітчизняного правознавства принципу законності шляхом адаптації до його змісту фундаментальних правових чинників – конституційних норм та принципів Основного Закону, міжнародних стандартів прав і свобод людини. *По-друге*, – визнанням поряд з визначенням закону основною формою права необхідності використання потенціалу інших джерел права. До нього спонукають прийняті нещодавно нові галузеві кодекси, діяльність вітчизняних та міжнародних судових органів, активізація методологічних правових пошуків в Україні. Така констатація покликана насамперед розширити межі соціально-культурного простору правового регулювання і уможливує, зокрема, функціонування таких специфічних інститутів здійснення судочинства, як мирові судді та суд присяжних. *По-третьє*, – особливим статусом судової влади як професійного та колегіального арбітра з питань права, уповноваженого приймати остаточні правові рішення насамперед щодо захисту прав і свобод людини. Адже згідно з одним із класичних постулатів юриспруденції правом може вважатися лише те, що може бути захищено у судді. Тому верховенство права покликано бути певним стандартом не лише законодавчої діяльності, а й ухваленням судових рішень, який засвідчує неупередженість правосуддя й намагання суддів забезпечити справедливість ухваленням відповідного рішення. Звідси – принципові вимоги до рівня кваліфікації суддів, доступності до суду, належної організації системи судової влади.

Подальша розробка і втілення в суспільне життя принципу верховенства права – є необхідною умовою подальшої ефективної модернізації України, та її правової системи. Головна мета органів державної влади – модернізувати країну. І зробити це можливо лише за рахунок зміцнення

демократичної, соціальної та правової держави. Шляхом формування активного і захищеного громадянина. На основі верховенства права, необхідності підсилення держави в умовах сучасної глобалізації».

Література:

1. Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія/ Пер. з англ. А. Іщенка. – К.: Вид дім «Києво-Могилян. акад.», 2007. – 208 с.
2. Петришин О. В. Верховенство права в системі правового регулювання суспільних відносин // Право України. – 2010. – № 3. – С.24–34.
3. Дайсі А. Вступ до вчення про право Конституції. Анатомія лібералізму. Політико-правничі вчення та верховенство права. –2008. – 678 с.
4. Козюбра М. Принцип верховенства права і конституційна юрисдикція // Вісн. Конституц. Суду України. –2000. – № 4. – С.24–32.
5. Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи // Право України. – 2010. – № 3. – С.6–18.
6. Конституційний Договір між Президентом України та Верховною Радою України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України (від 8 червня 1995 року) // Відомості Верховної Ради України. –1995. – № 18. –Ст.133.
7. Тодика Ю. Основы конституционного строя Украины. – Х.: Право. – 2000. – 367 с.
8. Цвік М. В. Верховенство права в контексті прав людини // Актуальні проблеми формування правової держави в Україні. До 50-річчя Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: Матеріали міжнар. наук.-практ. конф.: У 2ч. – Х. – 2000. Ч.1. –С. 49–53.
9. Головатий С. Книга третя. Верховенство права: український досвід. – К.: Вид-во «Фенікс», 2006. – 1747 с.
10. Закон України «Про приєднання України до Статуту Ради Європи // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 38. –Ст.287.
11. European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No.5).
12. Закон України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини 1950 року, Першого протоколу та протоколів №№ 2,4,7 та 11 до Конвенції №475/97-ВР від 17 липня 1997 року» // Відомості Верховної Ради України. –1997. –№ 40. – С.263.
13. Ллойд Д. Ідея права: Пер. с англ. – М.: Югона, 2000. – 416 с.
14. Теорія держави і права : підручник / за ред. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2014. – 368 с.

ВЧЕНА РАДА ЗАКЛАДУ ВИЩОЇ ОСВІТИ ЯК ОРГАН ПЕРЕДСТАВНИЦЬКОЇ ДЕМОКРАТІЇ

Конституція України у преамбулі та статті 1 закріпила прагнення Українського народу розвивати і зміцнювати демократичну, соціальну, правову державу. Проголошений курс на демократизацію потребує демократизації трудових відносин, зокрема, й у сфері освіти. У Національній доктрині розвитку освіти, затвердженій Указом Президента України від 17.04.2002 р. № 347/2002, зазначено, що сучасна система управління сферою освіти розвивається як державно-громадська. Нова модель системи управління сферою освіти має бути відкритою і демократичною. У ній передбачається забезпечення державного управління з урахуванням громадської думки, внаслідок чого змінюються навантаження, функції, структура і стиль центрального та регіонального управління освітою [1].

Оновлене законодавство про вищу освіту посилило поєднання колегіальних та єдиноначальних засад управління, удосконалило запроваджену раніше виборність керівників закладів вищої освіти (далі – ЗВО), участь наукових та науково-педагогічних працівників у створенні вчених рад, конкурсний порядок заміщення посад науково-педагогічних працівників, який означає широке залучення до обрання наукової громадськості.

Відповідно до ст. 36 Закону України «Про вищу освіту» від 01.07.2014 р. № 1556-VII [2] вчена рада є колегіальним органом управління закладу вищої освіти, який утворюється строком на п'ять років. Її склад затверджується наказом керівника ЗВО. Стаття 27 Закону України «Про освіту» від 05.09.2017 р. № 2145-VIII називає вчену раду основним колегіальним органом управління закладу освіти [3].

Погоджуюсь із Г. Гончаровою, яка, досліджуючи правову природу вчених рад, відносить їх до державних, а не громадських форм демократії. Вчена рада передбачена законодавством, її створення є обов'язковим. Члени ради зобов'язані брати участь у засіданнях, обговоренні питань і прийнятті рішень. Відсутність їх на засіданнях без поважної причини є порушенням трудової дисципліни, адже засідання відбуваються у робочий час [4, с. 57].

¹ Кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри трудового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Вчена рада закладу вищої освіти має досить широкі повноваження. Серед основних її повноважень у сфері регулювання праці слід виділити такі, як: обрання за конкурсом таємним голосуванням на посади завідувачів (начальників) кафедр, професорів і доцентів, директора бібліотеки, керівників філій; присвоєння вчених звань професора, доцента та старшого дослідника і подання відповідних рішень на затвердження до атестаційної колегії МОН; внесення подання про відкликання керівника ЗВО з підстав, передбачених законодавством, статутом цього закладу, контрактом, яке розглядається вищим колегіальним органом громадського самоврядування закладу вищої освіти.

Рішення вченої ради вводяться в дію рішеннями керівника закладу вищої освіти. Отже, без затвердження ректором рішення вченої ради не матиме юридичної сили. Але чи може керівник ЗВО не погодитися з рішенням вченої ради? Закон таких випадків не передбачає. У цьому простежується поєднання колегіального та адміністративного методів управління ЗВО.

У закладі вищої освіти можуть утворюватися вчені ради структурних підрозділів, повноваження яких визначаються вченою радою ЗВО відповідно до його статуту. Вчена рада закладу вищої освіти вправі делегувати їм частину своїх повноважень.

Згідно зі ст. 43 Закону України «Про вищу освіту» вчена рада факультету (навчально-наукового інституту) обирає керівника факультету (навчально-наукового інституту) більшістю голосів від її складу з урахуванням пропозицій трудового колективу цього структурного підрозділу. Керівник закладу вищої освіти призначає керівника факультету (навчально-наукового інституту) строком на п'ять років та укладає з ним трудовий контракт. Однак керівник ЗВО має право обґрунтовано відмовити у призначенні на посаду та укладенні контракту. Тоді вчена рада факультету (навчально-наукового інституту) може двома третинами голосів від свого складу підтвердити попереднє рішення, після чого керівник закладу вищої освіти зобов'язаний протягом 10 робочих днів призначити відповідну особу на посаду й укласти з нею контракт.

Раніше процедура обрання науково-педагогічних працівників вищого навчального закладу III–IV рівнів акредитації (асистентів, викладачів, старших викладачів, доцентів) була встановлена статтею 48, а декана факультету – статтею 40 Закону України «Про вищу освіту» від 17.01.2002 р. №2984-III [5], та підзаконним нормативно-правовим актом

Міністерства освіти і науки України, а саме: Положенням про обрання та прийняття на роботу науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів третього і четвертого рівнів акредитації, затвердженим наказом МОН України від 24.12.2002 р. № 744 [6], тобто регулювалася у централізованому порядку.

Натомість новий закон «Про вищу освіту» у ст. 55 передбачив, що порядок проведення конкурсного відбору, який передусе укладенню трудового договору (контракту) під час заміщення вакантних посад науково-педагогічних працівників – завідувачів (начальників) кафедр, професорів, доцентів, старших викладачів, викладачів, затверджується вченою радою закладу вищої освіти. Міністерством освіти і науки України були запропоновані Рекомендації щодо проведення конкурсного відбору при заміщенні вакантних посад науково-педагогічних працівників та укладання з ними трудових договорів (контрактів) [7], які мають бути взяті до уваги під час розроблення локальної нормативної бази тих закладів вищої освіти, що віднесені до сфери управління МОН.

Згідно з Законом України «Про вищу освіту» вченою радою ЗВО очолює голова, який обирається таємним голосуванням із числа її членів, що мають науковий ступінь та/або вчене (почесне) звання, на строк діяльності вченої ради. До складу вченої ради закладу вищої освіти входять за посадами (тобто без виборів) керівник закладу вищої освіти, його заступники, керівники факультетів (навчально-наукових інститутів), учений секретар, директор бібліотеки, головний бухгалтер, керівники органів самоврядування та виборних органів первинних профспілкових організацій працівників ЗВО, а також виборні представники, які представляють наукових, науково-педагогічних працівників і обираються з числа завідувачів (начальників) кафедр, професорів, докторів філософії, докторів наук, виборні представники, які представляють інших працівників закладу вищої освіти і які працюють у ньому на постійній основі, виборні представники аспірантів, докторантів, слухачів, асистентів-стажистів, інтернів, лікарів-резидентів, керівники виборних органів первинних профспілкових організацій студентів та аспірантів, керівники органів студентського самоврядування закладу вищої освіти відповідно до квот, визначених його статутом.

Закон встановлює, що не менш як 75 відсотків складу вченої ради повинні становити наукові, науково-педагогічні працівники закладу вищої освіти і не менш як 10 відсотків – виборні представники з числа студентів (курсантів).

Варто зазначити, що законодавець у новому Законі «Про вищу освіту» змінив закріплене раніше правило формування складу вченої ради виключно із числа докторів наук, професорів, завідувачів кафедр як представників науково-педагогічних працівників (ст. 34 Закону України «Про вищу освіту» 2002 року).

Вважаю такий підхід більш демократичним, оскільки до прийняття найважливіших рішень діяльності закладу вищої освіти залучатимуться представники від різних категорій науково-педагогічних працівників, що, в свою чергу, забезпечить досягнення балансу інтересів учасників освітнього процесу, підвищить роль трудового колективу в управлінні закладом вищої освіти.

Що ж до участі у роботі вченої ради представників із числа студентів або курсантів, зокрема, в питаннях обрання за конкурсом на посади завідувачів кафедр, професорів, доцентів, директора бібліотеки, керівників філій, присвоєння вчених звань, внесення подання про відкликання керівника закладу вищої освіти на розгляд вищого органу громадського самоврядування ЗВО, хотілося б висловити деякі сумніви. По-перше, студенти й курсанти ще не мають необхідних знань і професійного досвіду, щоб кваліфіковано і відповідально приймати рішення. Вони не можуть висловлювати фахові судження з цих питань. По-друге, їх склад постійно змінюється, тому що процес навчання є категорією плинною. Тож, на мій погляд, участь студентів в ухваленні таких важливих кадрових питань вченої ради є недоцільною. Можливо, слід доповнити Закон «Про вищу освіту» положенням, відповідно до якого дозволити закладам вищої освіти уточнювати у своїх статутах коло питань, у вирішенні яких участь студентів є необов'язковою.

Література:

1. Про Національну доктрину розвитку освіти: Указ Президента України від 17.04.2002 р. №347/2002 // Офіційний вісник України. 2002. №16 (03.05.2002). Ст. 860.
2. Про вищу освіту: Закон України від 01.07.2014 р. №1556-VII // Офіційний вісник України. 2014. №63 (15.08.2014). Ст. 1728.
3. Про освіту: Закон України від 05.09.2017 р. №2145-VIII // Офіційний вісник України. 2017. №78 (06.10.2017). Ст. 2392.
4. Гончарова Г. Вчені ради вищих навчальних закладів: порядок формування та повноваження у вирішенні кадрових питань // Право України. 2006. №12. С. 56–59.

5. Про вищу освіту: Закон України від 17.01.2002 р. № 2984-III // Офіційний вісник України. 2002. № 8 (07.03.2002). Ст. 327.

6. Про затвердження Положення про обрання та прийняття на роботу науково-педагогічних працівників вищих навчальних закладів третього і четвертого рівнів акредитації: наказ Міністерства освіти і науки України від 24.12.2002 р. № 744. // Офіційний вісник України. 2003. № 29 (01.08.2003). Ст. 1515.

7. Про затвердження Рекомендацій щодо проведення конкурсного відбору при заміщенні вакантних посад науково-педагогічних працівників та укладання з ними трудових договорів (контрактів): наказ Міністерства освіти і науки України від 05.10.2015 р. № 1005. URL: <http://www.ligazakon.ua> (дата звернення: 15.04.2018).

ТРИБУНА МОЛОДОГО ВЧЕНОГО

Д. Л. Амірян¹

ОЦІНКА РІВНЯ МІЖЕТІЧНОЇ ТОЛЕРАНТНОСТІ В УКРАЇНСЬКОМУ СУСПІЛЬСТВІ

Етимологія слова «толерантність» походить від латинського *tolerantia* – терпимість, тобто здатність утворювати і підтримувати спільність з людьми, які відрізняються у певному відношенні від переважаючого типу. Толерантність – це протилежність ворожості, антипатії, ненависті [1, с. 983].

1995 рік був оголошений Організацією Об'єднаних Націй роком толерантності. В рамках його проведення державами-членами ЮНЕСКО була прийнята Декларація принципів толерантності, що містить осонвні рамки визначення цього поняття. По-перше, це – повага, прийняття та правильне розуміння багатого різноманіття культур, форм самовираження та самовиявлення людської індивідуальності. По-друге, толерантність є політичною й правовою потребою; активною позицією, що формується на основі визнання універсальних прав та основних свобод людини [2].

Рівень міжетнічної толерантності оцінюється у двох вимірах. Психологічному – готовність до зближення або, навпаки, до несприйняття людей іншої національності. Політичному – як дія або здійснювана через закон і традицію суспільна норма. Обидва виміри є сутнісною складовою феномену толерантності, високий рівень якої становить цінність і соціальну норму громадянського суспільства, забезпечує суспільно-політичну стійкість та гармонію міжетнічних взаємовідносин.

Україна є поліетнічною державою. Представники національних меншин складають 22,2% загальної кількості населення України. Етнічна структура українського соціуму диктує нагальну потребу у виваженій етнонаціональній політиці, в якій особливе місце належить утвердженню толерантності.

Якщо орієнтуватися на результати соціологічного дослідження «Рівень толерантності в Україні» [3], то вони засвідчили, що лише 12%

¹ Студентка 1 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

опитаних оцінюють сучасну ситуацію у країні як спокійну, а понад 67% – як напружену і конфліктну. Хоча респонденти продемонстрували достатньо високий рівень етнічної толерантності та відсутність ксенофобії, проте водночас виявили насторожене ставлення стосовно готовності до контактів з представниками більшості інших національностей. Схильність до більш близьких, безпосередніх контактів з боку більшості опитаних була виявлена щодо українців, білорусів та євреїв, тобто тих, з ким наявний значний історичний досвід спільного проживання. Щодо громадян інших східнослов'янських народів, то тут спостерігається рішуча «східноєвропейська відокремленість». Молдовани та кримські татари не входять у коло «близьких», але в цілому терпимо сприймаються населенням. Представники афро-азіатських країн не розглядаються навіть у якості постійних жителів України. Досить високий відсоток респондентів вважають, що взагалі неприпустимо пускати до країни представників кавказьких народів (30%), циган (39%) та афганців (29%). Така ситуація пояснюється ставленням до збільшення кількості мігрантів – представників цих етнічних груп. Майже половина респондентів висловили своє негативне ставлення до мігрантів. У цілому інтегральний індекс ксенофобії в українському суспільстві становить 4,46 за семибальною шкалою.

Щодо оцінки рівня толерантності в Україні ще у 2006 році Комітет ООН з ліквідації усіх форм расової дискримінації (КЛРД) у доповіді «Україна: права людини у 2006 році» констатував наявність в українському суспільстві виявів ксенофобії, дискримінації та насильства на етнічному і расовому ґрунті. КЛРД рекомендував органам державної влади вжити необхідних заходів щодо їх подолання [4].

У «Звіті про дотримання прав людини – 2006 рік» Бюро з питань демократії, прав людини і праці Державного департаменту США (2007 р.) констатується:

- хоча Конституція та закони України забороняють дискримінацію за расовою чи статевою приналежністю, як і за будь-якими іншими ознаками, проте, влада не забезпечувала суворого дотримання цих норм, зокрема через тривалу відсутність ефективної судової системи;
- оскільки чинне законодавство передбачає дуже високий ступінь доведення умисних дій, спрямованих на розпалювання ворожнечі за етнічною ознакою, в Україні бракує ефективних правових засобів бо-

ротьби з расизмом і ксенофобією, а це зумовлює порушення кримінальних справ за фактами виявів расизму як за фактами хуліганства чи інших видів провин, які легше довести;

– в Україні мають місце дискримінація та переслідування з боку правоохоронних органів, соціальна дискримінація та вияви нетерпимості та упередженості у засобах масової інформації;

На жаль, якщо давати оцінку з приводу цього питання на даний момент, ми можемо побачити, що показники майже не зазнали зміни.

Оцінку толерантності в її політичному вимірі можна надати на підставі аналізу національної правової бази у сфері етнонаціональної політики, законодавчих норм, спрямованих на протидію виявам нетерпимості, ксенофобії расової ворожнечі. Відповідно до ст. 11 Конституції України «Держава сприяє консолідації та розвиткові української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвиткові етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншин України» [5]. Декларація прав національностей України 1991 р. наголосила, що «Українська держава гарантує всім народам, національним групам, громадянам, що проживають на її території, рівні політичні, економічні, соціальні та культурні права. Представники народів та національних груп обираються на рівних правах до органів державної влади всіх рівнів... Дискримінація за національною ознакою забороняється й карається за законом» [6, с. 61]. Ст. 24 Конституції України: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, ...етнічного та соціального походження» [5]. Дотримуватися толерантності в українському суспільстві зобов'язує Закон України «Про національні меншини в Україні» (ст. 2): «Громадяни України всіх національностей зобов'язані дотримувати Конституції та законів України, оберігати її державний суверенітет і територіальну цілісність, поважати мови, культури, традиції, звичаї, релігійну самобутність українського народу та всіх національних меншин».

Попередженню розвитку і поширенню будь-яких форм нетерпимості сприяє ст. 37 Конституції України, що забороняє утворення, діяльність політичних партій та громадських організацій, програми, цілі або дії яких спрямовані «на розпалювання міжетнічної, расової або релігійної ворож-

нечі»; а також ст. 4 Закону України «Про об'єднання громадян», що забороняє легалізацію та діяльність об'єднань громадян, програмні цілі яких спрямовані на підрив безпеки держави у формі ведення діяльності на користь іноземних держав; пропаганду війни, насильства чи жорстокості, фашизму та неофашизму [7].

Кримінальна відповідальність за поширення нетерпимості встановлена ст. 161 Кримінального Кодексу України, що передбачає покарання за «умисні дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті...» [8].

Україна ратифікувала низку міжнародних документів у сфері боротьби проти расизму та нетерпимості, зокрема Європейську конвенцію про захист прав та основних свобод людини, Конвенцію ООН про статус біженців, Рамкову Конвенцію Ради Європи про захист національних меншин, Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації.

На законодавчому рівні Українська держава створила сприятливе політико-правове поле для забезпечення високого рівня толерантності, гарантування прав національних меншин, попередження всіх форм нетерпимості у суспільстві. Проте зниження загального рівня толерантності в країні, вищезгадані зауваження міжнародних організацій свідчать про необхідність вироблення комплексної та гнучкої державної політики у сфері етнополітичних відносин. Нагальною потребою є прийняття Концепції етнонаціональної політики в Україні, яка б визначала конкретні механізми її реалізації з урахуванням наявних тенденцій розвитку міжетнічних відносин в українському суспільстві. Також потребує вдосконалення практика моніторингу впровадження та дотримання чинних законодавчих норм, що передбачають відповідальність за розпалювання національної ворожнечі та расової ненависті.

В Україні скорочується чисельність більшості національних груп, які традиційно жили в Україні, зокрема болгар, молдован, білорусів, євреїв, татар, ромів, німців. Дедалі більшої актуальності у сфері міжнаціональних взаємин набувають питання, пов'язані з міграцією до України представників етносів, які раніше не проживали на її території. Згідно з даними Всеукраїнського перепису 2018 року імміграція в Україну є практично нульовою, так як людей, що бажають приїхати сюди, відштовхують політичні та економічні кризи у країні. Не можна виключати варіанта,

що певний процент іноземців турбуються щодо виникнення можливих проблем зі ставленням населення до них.

24 жовтня 2012 року на засіданні Робочої групи Ради ООН з прав людини Україна представила Другу Національну доповідь про стан дотримання прав і свобод людини в Україні в рамках другого циклу Універсального періодичного огляду (УПО). Робоча група Ради ООН вважає, що причини проявів ксенофобських настроїв в українському суспільстві криються у загостренні соціальних і економічних проблем, невідповідності чинного законодавства правозастосовній практиці, неефективній державній політиці з профілактики згаданих явищ, передусім, у молодіжному середовищі.

У Доповіді правозахисних організацій зазначається, що рух проти іммігрантів в українському суспільстві набуває прихильників серед різних верств населення, які, об'єднуючись у громадські формування, намагаються діяти більш організовано і активно та впливати на всі сфери життя країни. (Наприклад, громадська організація «Імміграція – стоп!»).

Виходячи з соціологічних даних, можна стверджувати, що рівень неприязні українського соціуму до іноземців протягом останніх років поступово, але зростав, і саме мігрантофобія стала чи не найпоширенішим видом ксенофобії в Україні. Ксенофобія стосовно новітніх міграційних спільнот базується на наступних поширених стереотипах:

- іммігранти суттєво погіршують криміногенну ситуацію в Україні;
- іммігранти – розповсюджувачі «нетипових» інфекційних захворювань та загроза санітарно-епідеміологічному стану країни;
- іммігранти є конкурентами українців на ринку праці;
- надання іммігрантам дозволів на перебування та надання статусу біженця, створює загрозу для національної безпеки країни та може спричинити «розмивання» української нації;
- іммігранти в Україні – це, у переважній більшості, громадяни з бідних країн «третього світу», люди з іншим віросповіданням, культурою та менталітетом;
- іммігранти, які оселилися в Україні – це малоосвічена група населення, схильна до ведення паразитичного способу життя.

Ці стереотипи призводять до того, що новітні міграційні спільноти часто стають жертвами дискримінації в питаннях права на житло, освіту,

здоров'я, працю та соціальне забезпечення. Правозахисники вказують на те, що має місце дискримінація іноземців у державних органах, а прояви ксенофобії трапляються в органах внутрішніх справ.

Нехтування наявністю проявів дискримінації, ксенофобії та расизму відносно міграційних спільнот може призвести до виникнення міжетнічних конфліктів, що в свою чергу нестиме загрозу національній безпеці України.

Держави-члени Ради ООН з прав людини, за результатами вищезгаданої національної доповіді надали Україні 144 конкретні рекомендації, спрямовані на покращення ситуації з правами людини. З них близько 30 присвячено питанням протидії дискримінації, расизму, ксенофобії та іншим формам нетерпимості.

Література:

1. Толковый словарь русского языка / гл. ред. : проф. Б. М. Волин и проф. Д. Н. Ушаков. – Том IV. -М. : Гос. изд-во иностранных и национальных словарей, 1940. – 1501 с.
2. Декларация принципів толерантності. Затверджена резолюцією Генеральної конференції ЮНЕСКО 16 листопада 1995 // Електронний ресурс: [<http://www.un.org/russian/document/declarat/toleranc.htm>]
3. Опитування Інституту соціології НАНУ «Рівень толерантності в Україні» //Електронний ресурс: [<http://old.niss.gov.ua/monitor.htm>]
4. Доповідь комітету ліквідації расової дискримінації ООН «Україна: права людини у 2006 році» // Електронний ресурс: [<https://helsinki.org.ua/publications/alternativna-dopovid-schodo-vykonannya-ukrajinoyu-mizhnarodnoji-konventsiji-oon-pro-likvidatsiyu-usih-form-rasovoji-dyskryminatsiji>]
5. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996.
6. Декларация прав національностей України від 1 листопада 1991 р. //Відомості Верховної Ради України. – 1991.
7. Закон України «Про об'єднання громадян»від 2017 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2017.
8. Кримінальний кодекс України від 2017 р. // // Відомості Верховної Ради України. – 2017.

Науковий керівник: Тарасов О. В., д.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого.

ПРАВО КРИТИКУВАТИ СУД У ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Відповідно до п. 1 ст. 6 Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення [1; 6]. Одним із засобів забезпечення справедливого та ефективного судового розгляду є змагальність сторін, однією з форм якої виступає право критики, що адресована суб'єктам, дії яких, тією чи іншою мірою, мають значення для результатів розгляду справи, особливо суддям.

Виходячи з того, що Україна обрала вектор європейського розвитку, впровадження цінностей Європейського Союзу, окремі аспекти забезпечення ефективного правосуддя, зокрема право критики, потребують ґрунтовного та системного дослідження. Вищезазначене питання залишається малодослідженим у наукових публікаціях українських вчених-правників, однак є актуальним в умовах реформування судової системи. Саме тому ставимо за мету дослідити практику Європейського суду з прав людини задля наступного її запозичення та адаптування для українських реалій.

У демократичному суспільстві громадяни і засоби масової інформації мають право на розумну та справедливу критику будь-яких публічних осіб, в тому числі суддів. Критика виступає дієвим механізмом досягнення справедливості поряд з процесуальними засобами, такими як право оскарження, клопотання та інші.

Однак у якій мірі право критикувати співвідноситься з необхідністю забезпечення авторитету суду, прокуратури та інших публічних осіб? Якими рамками ми маємо обмежувати таке право у демократичному суспільстві, щоб воно не перетворилося на свавільне?

Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) у своїх рішеннях за останні двадцять років надає відповіді на вищезазначені питання.

¹ Студентка 5 курсу факультету адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Зокрема, у рішенні по справі Прагер і Обершлік проти Австрії від 22 березня 1995 року [2] Пан Прагер і пан Обершлік піддали критиці діяльність суддів шляхом розміщення у засобах масової інформації статті, що мала за мету висвітлити недоліки їх діяльності, за що його було притягнуто до відповідальності. Автор – пан Прагер, у статті акцентував увагу на тому, що судді «поводяться з кожним обвинувачуваним так, ніби того вже засуджено», приписуючи одному з суддів «зарозумілість» і схильність до «заялювання» при виконанні ним своїх службових обов'язків, заявник непрямо звинуватив відповідних осіб у тому, що вони, як судді, порушували закон або принаймні свої професійні обов'язки. У притягненні до відповідальності за вищезазначені дії заявники вбачали порушення статті 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [1], а саме втручання у свободу вираження поглядів. Однак, ЄСПЛ зазначив, що преса відіграє непересічну роль у правовій державі. Хоча вона не може переступати певні межі, встановлені зокрема й заради захисту репутації інших осіб, та зобов'язана, втім, передавати – у спосіб, що не суперечить її обов'язкам – інформацію й ідеї щодо політичних проблем та інших тем, що становлять суспільний інтерес. Безумовно, це стосується й питань функціонування системи правосуддя – інституту, що є життєво важливим для будь-якого демократичного суспільства. Преса є одним із засобів, за допомогою якого політики і громадська думка можуть здійснювати контроль за тим, чи виконують судді свої обов'язки відповідно до тієї мети, що лежить в основі покладених на них завдань, чи ні. Варто, проте, зважати і на особливу роль, що її відіграє в суспільстві судова система. Для того, щоб успішно виконувати свої обов'язки, вона як гарант правосуддя – фундаментальної цінності в правовій державі – має користуватися довірою загалу. Тому може виникати необхідність захистити суддів від безпідставної і деструктивної критики особливо з огляду на їхній обов'язок утримуватись від реагування на неї.

Деякі з обвинувачень, висунутих у оціночних судженнях та твердженнях, були надзвичайно серйозними. Пан Прагер не зміг доказати правдивість своїх тверджень чи сумнінність своїх оціночних суджень. Докази, як зауважила Комісія, свідчать про те, що відповідні рішення були спрямовані не проти самого факту використання заявником свого права вільно виразити погляди щодо системи правосуддя і навіть не проти того, що він, критикуючи окремих суддів, назвав їх поіменно, а радше проти

надто огульних обвинувачень, які, не маючи достатніх фактичних підстав, мали вигляд надмірно упереджених. На думку Суду, панові Прагеру також не вдалося продемонструвати ні своєї сумлінності, ні дотримання норм журналістської етики. Дослідження, що його він проводив, не видаються достатніми для того, щоб обґрунтувати висунення настільки серйозних обвинувачень. У зв'язку з цим можна лише зауважити, що, на його власне визнання, заявник не тільки не був присутній на жодному судовому розгляді кримінальних справ, на якому головував суддя, а ще й не дав цьому судді жодної можливості прокоментувати висунуті проти нього обвинувачення. Таким чином, порушення статті 10 Конвенції встановлено не було.

Окрім того, для визначення меж критики важливим є рішення ЄСПЛ у справі Барфод проти Данії від 22 лютого 1989 року [3], у якому суд зазначив, що критика не може мати особистого характеру. Зокрема, у вищезазначеній справі заявник піддав критиці діяльність народних засідателів у справі з оподаткування, посилаючись на їх неупередженість. В основу своїх обґрунтувань заявник поклав факт того, що народні засідателі були державними службовцями податкового органу, що був відповідачем у справі. Як зазначив Суд, зазначений факт може бути підставою для оскарження процедури формування суду, однак не є доказом особистої заінтересованості народних засідателів. Тому, притягнення заявника до відповідальності не є порушення ст. 10 Конвенції.

У справі Моріс проти Франції, рішення за якою прийнято 23 квітня 2015 року [4], ЄСПЛ встановив порушення статті 10 Конвенції. Справа стосувалася засудження адвоката за співучасть в поширенні дифамації про слідчих суддів, які були відсторонені від розгляду справи про смерть судді Бернарда Боррела, у зв'язку із зауваженнями, які він зробив у пресі. Велика Палата визнала, зокрема, що пан Моріс висловив оціночні судження, які містили необхідну фактичну базу. Його зауваження не вийшли за межі права, гарантованого статтею 10, і вони становили предмет суспільного інтересу, а саме – функціонування судової системи та розгляд справи Боррела. Тим не менш, Велика Палата наголосила, що адвокати не можуть прирівнюватись до журналістів, оскільки вони не є зовнішніми свідками, які мають на меті інформування суспільства, а є прямо залученими до функціонування судової системи та захисту сторони. Окрім цього, Велика Палата встановила, що важливе значення має надаватися контексту справи, водночас, відзначаючи, що необхідно під-

тримувати авторитет судової влади та забезпечувати взаємну повагу суддів та адвокатів.

Нещодавно ЄСПЛ, систематизуючи всю попередню багаторічну практику, 16 січня 2018 року у справі Чеферин проти Словенії [5] визнав порушення права на свободу вираження поглядів притягнення адвоката до відповідальності за неповагу до суду через критику експертів та прокурора. У обґрунтування свого рішення ЄСПЛ зазначив, що адвокат-заявник, оцінки якого були визнані як неповага до суду, були зроблені паном Чеферином в контексті юридичного процесу, були озвучені лише в судовій залі, на противагу, наприклад, критики суддею заявника в медіа. Крім цього, єдиним шляхом отримання нових висновків було підірвати довіру до вже наявних експертів.

Таким чином, виходячи з аналізу практики ЄСПЛ можна виокремити критерії допустимості та необхідності критикувати суд:

1. Наявність суспільного інтересу. Право критикувати суд необхідно розглядати як засіб, що забезпечує законний інтерес суспільства бути поінформованим про функціонування судової влади.

2. Наявність фактичного підґрунтя щодо критичних висловлювань.

3. Критика не може мати особистого характеру. Зауваження, зроблені у залі судових засідань, там і залишаються та гарантують високий рівень толерантності до критики. В інших випадках необхідно уникати зауважень, які призводять до необґрунтованих особистих нападів, що не мають прямого відношення до фактів справи.

Література:

1. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004

2. Рішення Європейського суду з прав людини по справі Прагер і Обершлік проти Австрії від 22 березня 1995 року URL: <http://cedem.org.ua/library/sprava-prager-i-obershlik-proty-avstriyi/>

3. Рішення Європейського суду з прав людини по справі Барфод проти Данії від 22.02.1989 року URL: <http://cedem.org.ua/library/sprava-barfod-proty-daniyi-2/>

4. Рішення Європейського суду з прав людини по справі Моріс проти Франції від 23 квітня 2015 року URL: <http://cedem.org.ua/library/rishennya-velykoyi-palaty-yespl-u-spravi-moris-proty-frantsiyi/>

5. Рішення Європейського суду з прав людини по справі Чеферин проти Словенії від 16 січня 2018 року URL: <http://cedem.org.ua/library/cheferyn-proty-sloveniyyi-krytyka-advokatamy-ekspertiv-v-sudi/>

6. Теорія і практика застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: компендіум / за заг. ред. О. В. Сердюка, І. В. Яковюка. – Харків: Право, 2017. – 374 с.

Науковий керівник: Донець А. А., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

М. Д. Аскар¹

ПРАВА ЛЮДИНИ НА АНОНІМНІСТЬ В ІНТЕРНЕТ-РЕСУРСАХ

Дослідження правового забезпечення анонімності значно активізувалися у теперішній час, особливо у країнах Заходу, зокрема в контексті розгляду питань свободи самовираження, захисту приватності та забезпечення прав людини в Інтернеті. Серед науковців, які досліджують право на анонімність, слід відзначити Еріка Барендта, Кейті Блек, Сімон ван дер Гоф, Ендрю Кеньйона, Іена Керра, Роналда Лінса, Іена Ллойда, Керол Лукок, Майкла Фрумкіна та інших. Важливе значення також мають роботи експертів та активістів міжнародних неурядових правозахисних організацій і мереж, зокрема Electronic Frontier Foundation, Privacy International, ARTICLE 19. В Україні питання права на анонімність досліджуються в межах інформаційного та медіа-права.

Слово «анонімний» походить із грецької мови та означає «безіменний», невідомий. В українській мові це поняття вживають передусім на позначення письмових творів (документів, листів) без вказування імені автора. Таке розуміння анонімності можна зустріти у Законі України «Про авторське право і суміжні права» (п. 4 ст. 11, п. 1 ст. 14), Законі України «Про звернення громадян» (ст. 8). Зустрічаємо і ширше розуміння цього поняття, наприклад, у Законі України «Про телекомунікації» (пп. 16 п. 1 ст. 32) – «телекомунікаційні послуги, які надаються знеособлено (анонімно)», чи Законі України «Про вибори народних депутатів України» (пп. 2 п. 3 ст. 50) – «анонімні жертводавці». Поряд із цим, вживають також слово «псевдонімний» (від грец. «неправдиве ім'я») –

¹ Студентка 1 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

здійснений під вигаданим іменем. У випадку, коли псевдонім використовують для цілей анонімності, будемо вважати, що право на псевдонім охоплюється правом на анонімність.

У національних чи міжнародних правових системах не існує загального права на анонімність, що однак не свідчить про його неважливість чи недоцільність. Найчастіше національне законодавство держав забезпечує обмежену певними відносинами чи сферами діяльності анонімність особи як складової частини забезпечення інших прав людини. У правових актах може вживатися як саме слово анонімність (анонімний, анонім), так і інші терміни (безіменний, знеособлений, невідомий). Також для позначення цього явища широко вживають поняття таємниці (комунікації, джерел інформації, голосування тощо).

Про існування права на анонімність як елементу права на поширення інформації свідчить і чітке закріплення цього права щодо особливо-го суб'єкта реалізації свободи вираження поглядів – журналіста, а також забезпечення захисту журналістських джерел. Найбільш детально ці питання врегульовані у шведському Акті про свободу друку 1949 р., який є складовою частиною Конституції Швеції. Зокрема його третя глава має назву «Право на анонімність» та встановлює: 1) право автора не вказувати імені на друкованому матеріалі, та обов'язок типографа, видавця чи іншої особи не розкривати авторства; 2) заборону ставити питання про авторство твору з періодичного видання у судовому процесі щодо свободи друку; 3) застосування попередніх положень до осіб, які надають інформацію авторам; 4) запровадження відповідальності за порушення прав на анонімність у вигляді штрафу чи тюремного ув'язнення. Подібні положення для радіомовлення встановлюються Актом про свободу вираження поглядів 1991 р. В українському законодавстві закріплено право журналіста на поширення матеріалів під псевдонімом чи анонімно, право на збереження таємниці авторства та право на збереження таємниці джерел інформації (ст. 25 Закону України «Про інформацію», ст. 26 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні»).

З часу свого створення Інтернет розглядався багатьма як нерегульований простір, у якому панує анархія і беззаконня. І зараз широко розповсюдженими є позиції, що анонімність у мережі є суспільно шкідливим явищем, яке сприяє правопорушенням та має бути подоланим, у тому числі за допомогою держави та правоохоронних органів. Однак, на

теперішньому етапі (зокрема з точки зору правозахисників) стає очевидною помилковість такого підходу. Природа Інтернету не тільки не сприяє анонімності, а фактично унеможлиблює її, фіксуючи кожну дію користувача. Залишатися анонімним без застосування спеціальних технологій, знань і зусиль стає все важче. Безсумнівним є те, що досвід правового регулювання суспільних відносин у матеріальному світі повинен бути основою і для правовідносин, що здійснюються за допомогою Інтернет-технологій. Але він має бути спрямований передусім не на надання додаткових повноважень державі, а на забезпечення основних прав людини.

Не вдаючись у детальний аналіз правових актів щодо регулювання Інтернет – відносин у різних країнах (ця тема заслуговує на окреме дослідження), спробуємо охарактеризувати основні загрози анонімності в Інтернеті та напрямки правового врегулювання цих питань. Отже, основними загрозами є: 1) встановлення державою спеціального обладнання для контролю за діяльністю в Інтернеті; 2) накладення зобов'язання на провайдерів збирати і розкривати персональні дані – для державних органів чи інших осіб (у випадку накладення невідповідних санкцій на користувачів за їхні висловлювання – таке розкриття порушує також і свободу поширення інформації); 3) широкомасштабне збирання і використання персональних даних приватними службами у цілях реклами, маркетингу, персоналізації тощо (крім приватності зачіпає також і право людини на пошук і отримання інформації). Основним напрямком правового захисту анонімності в Інтернеті у теперішній час є встановлення чітких критеріїв, які обов'язково повинні виконуватися для накладення зобов'язання про розкриття ідентичності користувача. Серед чинників, які є важливими для визначення таких критеріїв, можуть бути: завдання реальної очевидної шкоди (не просто образи) діями користувача; місце, вид і контекст дії чи висловлювання (спрямоване на широку аудиторію чи має ознаки приватної бесіди; цілеспрямована кампанія з дискредитації чи вираження власних поглядів); проведення зважування конфліктуючих інтересів із врахуванням необхідності розкриття у демократичному суспільстві.

Отже, анонімність впродовж історії мала і має велике суспільне і особистісне значення. Однак, право на анонімність здебільшого визнається і забезпечується лише у тих сферах, де воно сформувалося традиційно. Швидкий розвиток технологій створює безпрецедентні загрози для анонімності і приватності, а існуючі правові норми і засоби можуть виявитися неадекватними. Створення нових правових інститутів, таких як захист

персональних даних, є реакцією на загрози інформаційного суспільства, однак вони мало відображають інтереси забезпечення анонімності.

При здійсненні правового регулювання слід пам'ятати про взаємозалежність проблем анонімності у різних, на перший погляд не пов'язаних сферах. Наприклад, повна втрата анонімності доступу до інформації, що можлива в Інтернеті, загрожує перетворити таємницю голосування чи лікарську таємницю лише у добру традицію, яка не буде виконувати свою функцію. Звичайно, що у найближчий час малоймовірним є широке міжнародне закріплення загального права на анонімність. Тому слід враховувати значення анонімності при створенні правових норм у різноманітних сферах і проводити оцінку існуючого законодавства та законопроектів з огляду на визначення необхідності ідентифікації особи чи збереження її анонімності.

Зважаючи на те, що все більше суспільних відносин здійснюються засобами Інтернету, право має зайняти належне місце у їхньому регулюванні. Основою такого регулювання повинно бути визнання принципів пріоритету прав і свобод людини, адекватного і виправданого державного контролю, забезпечення вибору опцій, що дозволяють анонімність, мінімізації збору і обробки персональних даних, реалізація яких не дозволить створити глобальний паноптикум, де об'єктами нагляду будуть вже не злочинці, а кожен із нас.

Науковий керівник: Тарасов О. В., д.ю.н., доцент, доцент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого.

М. М. Ахметханов¹

ВПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ВІЙСЬКОВОГО ОМБУДСМЕНА В НАЦІОНАЛЬНУ ПРАВОЗАХИСНУ СИСТЕМУ

«Батьківщиною» інституту омбудсмена вважається Швеція, де в 1809 році вперше в світі з'явилася посада основним завданням якої було здійснення захисту порушених прав і свобод громадян. Згодом по-

¹ Курсант I курсу магістратури військово-юридичного факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

чинаючи з 1915 року спостерігається процес створення спеціалізованих омбудсменів, одним з перших який був омбудсмен з військових питань. Інститут військового омбудсмена продемонстрував свою ефективність під час Першої світової війни, Другої світової війни та миротворчих операцій.

Омбудсмени ефективно функціонують у державах, які належать до різних правових сімей, у яких існують різні форми правління та різний державний устрій. Багато держав, переконавшись в ефективності інституту омбудсмена, почали вводити спеціалізованих омбудсменів: у справах дітей, національних меншин, військовослужбовців та з інших питань [2, с. 85].

Особливої уваги у зв'язку з проведенням Антитерористичної операції на сході України, яка з 30.04.2018 отримає новий формат – Операція Об'єднаних Сил, та тимчасовою окупацією території Автономної Республіки Крим заслуговує питання щодо створення в Україні спеціалізованого військового омбудсмена, який діятиме в якості нейтрального та об'єктивного радника при вирішенні скарг із захисту порушених прав та свобод військовослужбовців. Адже створення інституту військового омбудсмена одночасно із відновленням військових судів та реформуванням Військової служби правопорядку в Збройних Силах України, що становитиме собою завершення процесу формування органів військової юстиції в Україні в свою чергу сприятиме підвищенню рівня захисту прав та свобод військовослужбовців.

У деяких країнах світу необхідність створення інституту військового омбудсмена була обумовлена певними проблемами, пов'язаними з діяльністю збройних сил. Так, наприклад, інститут військового омбудсмена в Канаді був створений після серії скандалів, пов'язаних з грубими порушеннями канадських військовослужбовців стосовно мирного населення під час участі в миротворчій операції ООН на території Сомалі. Схожі обставини передували створенню інституту військового омбудсмена у Великобританії, який засновано в 2006 році у зв'язку із загибеллю новобранців на одній із військових баз [3, с.31].

Виходячи зі змісту доповіді Управління Верховного комісара ООН з прав людини від 03.06.2016 зазначається, що після двох років з початку конфлікту ситуація на сході України залишається нестабільною та продовжує серйозно впливати на права людей, особливо тих, які живуть поблизу лінії зіткнення та в районах, які контролюються озброєними групами. Цивільне населення, яке проживає поряд із лінією зіткнення та

в районах, контрольованих озброєними групами, є особливо вразливим до порушень прав людини та інших зловживань. Насильницькі зникнення, незаконні затримання, катування та жорстоке поводження залишаються глибоко укоріненою практикою [4, с.6].¹

Варто звернути увагу на висновки міжнародних спостерігачів щодо порушення прав людини та зловживань щодо цивільного населення під час Антитерористичної операції на сході України. Зокрема, впродовж 2014–2015 рр. спостерігалися неодноразові випадки заволодіння чужим майном, в незаконному заволодінні транспортним засобом, у незаконному позбавленні волі, викраденні людини та катуванні, у незаконному проникненні до житла, тощо батальйоном патрульної служби міліції особливого призначення «Шахтарськ» та ротою патрульної служби міліції особливого призначення «Горнадо».

Інститутові військового омбудсмена належить важлива роль у дотриманні прав людини щодо як самих військовослужбовців, так і цивільного населення. Зростання масштабів використання збройних сил у Антитерористичній операції, а відтак ризиків, пов'язаних з порушеннями прав людини, в тому числі й щодо цивільних осіб, тільки підвищують роль сильних і ефективних механізмів контролю й нагляду, покликаних забезпечити дотримання прав людини і принципів верховенства права [5, с.7].

Для більш кращого осмислення необхідності впровадження інституту військового омбудсмена потрібно з'ясувати яким чином наразі здійснюється захист прав і свобод військовослужбовців. Відповідно до статті 3 Конституції України [1] утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. На виконання положень цієї статті в 1997 році було впроваджено посаду Уповноваженого Верховної Ради з прав людини. Відповідно до статті 11 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»¹⁶ уповноважений має право призначати своїх представників у межах виділених коштів, затверджених Верховною Радою України. Вперше представника Уповноваженого з питань захисту прав військовослужбовців було призначено в 2016 році, однак, на жаль, впродовж менш ніж за рік ця посада була скорочена. Залежність існування представників Уповноваженого від розміру виділених коштів призводить до відсутності стабільності в їх діяльності.

Згідно з інформацією наданою офіційним сайтом Уповноваженого Верховної Ради з прав людини протягом 2017 року до Уповноваженого надійшло від військовослужбовців, ветеранів військової служби, ветера-

нів війни, військових пенсіонерів, військовозобов'язаних 257 звернень [7]. У середньому на ім'я Уповноваженого Бундестагу з питань Бундесверу щорічно надходить 8–10 тис. заяв і скарг [8, с. 52]. Такий феномен аж ніяк не свідчить про те, що в Збройних Силах України та інших військових формуваннях практично відсутнє порушення прав і свобод. Навпаки, подібний стан справ є проявом недовіри, низького авторитету до інституту омбудсмена в Україні серед військовослужбовців.

Таким чином, функціонування спеціалізованого омбудсмена з військових питань є необхідною вимогою часу у зв'язку з подіями на сході України та тимчасовою окупацією Автономної Республіки Крим, оскільки може виступити ефективною альтернативою судовому захисту порушених прав, адже його послуги безкоштовні. Впровадження спеціалізованих інститутів омбудсмена для нашої держави не є якоюсь новизною. Так, в Україні з вересня 2017 року успішно функціонує освітній омбудсмен, на офіційному сайті Верховної Ради зареєстровані законопроекти щодо впровадження фінансового омбудсмена, енергетичного омбудсмена, бізнес-омбудсмена. Однак, відсутній законопроект щодо створення інституту військового омбудсмена, становлення якого характеризуватиметься можливістю кожного військовослужбовця звернутися до нього за захистом своїх прав та свобод, оминаючи при цьому усі службові інстанції, що сприятиме значному зменшенню кількості грубих порушень основних прав у збройних силах, тобто виступатиме своєрідною «системою раннього попередження» негативних явищ. Як відомо, найкращий та найефективніший шлях боротьби з правопорушеннями такого характеру – це їх попередження із застосуванням цивілізованих механізмів та інститутів.

Література:

1. Конституція України (прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року) // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Плєєва Ю. С. Спеціалізовані омбудсмени в зарубіжних країнах: досвід для України // Дніпропетровський університет імені Альфреда Нобеля. Альманах міжнародного права. – Дніпропетровськ: 2014. Випуск 7. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://intlawalmanac.net/v7/10.pdf>
3. Бенджамін Бакленд, Вільям Макдермотт Інститут омбудсмена у справах збройних сил / Практичний посібник. DCAF, 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Ombudsman_book_Ukrainian.pdf

4. Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини Доповідь щодо ситуації з правами людини в Україні 16 лютого – 15 травня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.un.org.ua/images/UA_14th_OHCHR_report_on_the_human_rights_situation_in_Ukraine.pdf

5. Кресіна І. О., Тарасюк В. М. Обґрунтування необхідності впровадження інституту омбудсмена з військових питань [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.civilian.defence-reforms.in.ua/site/download?fileId=40>

6. Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини : Закон України від 23.12.1997 № 776/97-ВР [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80>

7. Статистична інформація про звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини у 2017 році // Офіційний сайт Уповноваженого Верховної Ради з прав людини [Електронний ресурс] // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/applicant/statistics/>

8. Бенджамін Бакленд, Вільям Макдермотт. Інститути омбудсмена у справах збройних сил / Практичний посібник. DCAF, 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/Ombudsman_book_Ukrainian.pdf

Науковий керівник: полковник Зіняк Л. В., к.ю.н., начальник кафедри військового управління та права військово-юридичного факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Аюпова Е. Р.¹

ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ УКЛАДАННЯ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ СУБ'ЄКТАМИ ФЕДЕРАЦІЇ

Міжнародне право сьогодні є дуже динамічною системою, зміни у якій більшою мірою зумовлені участю у відповідних правовідносинах різних суб'єктів. Питання суб'єктів міжнародного права, їх участі у міжнародних правовідносинах віддавна є предметом гострих дискусій. При цьому одним з найбільш дискусійних залишається питання

¹ Студентка 5 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

участі частин держав і державних утворень у міжнародних правовідносінах [1, с. 175].

Питання міжнародної правосуб'єктності суб'єктів федерації були досліджені низкою вітчизняних вчених, серед яких: Т. О. Безщасна, А. А. Донець, І. В. Яковюк та інші. Незважаючи на значну кількість робіт, які стосуються повноважень суб'єктів федерації на міжнародній арені, ще досі залишаються дискусійні питання щодо їх міжнародної договірної правоздатності. А тому, метою роботи є вивчення теорії та практики укладання міжнародних договорів суб'єктами федерації.

Хоча міжнародна діяльність суб'єктів федерації перебуває у сфері регулювання одночасно і внутрішньодержавного, і (частково) міжнародного права, останнє слово в питанні про перетворення потенційної правосуб'єктності суб'єктів федерації на реальну залишається за державою. Як правило, право суб'єктів федерації вступати в міжнародні відносини регулюється федеральною конституцією, яка визначає наявність і обсяг правосуб'єктності членів федерації та можливі форми її реалізації [4, с. 119].

Певну допомогу під час визначення статусу міжнародних угод суб'єктів федерації можуть становити положення Віденської конвенції про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р. Зокрема, у ст. 3 говориться, що той факт, що ця Конвенція не застосовується до міжнародних угод, учасниками яких є одна або декілька держав, одна або кілька міжнародних організацій і один або кілька суб'єктів міжнародного права, інших, ніж держави або організації; до міжнародних угод між суб'єктами міжнародного права, іншими, ніж держави або міжнародні організації, не стосується:

а) юридичної сили таких угод;

б) застосування до них будь-яких норм, викладених у цій Конвенції, під дію яких вони підпадали б на підставі міжнародного права незалежно від цієї Конвенції. Аналогічні положення містяться в ст. 3 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., а також у ст. 3 Віденської конвенції про правонаступництво держав щодо договорів 1978 р.

Із цитованого положення Конвенції випливає, що партнерами інших суб'єктів міжнародного права за міжнародними угодами можуть бути держави, міжнародні організації, а також «інші» суб'єкти міжнародного права. Це означає, що суб'єкти федерації можуть брати участь як у си-

метричних, так і в асиметричних відносинах, укласти угоди як із державами, так і з суб'єктами федерації інших держав. Такі угоди можуть мати юридичну силу, до них можуть застосовуватися норми міжнародного права, в тому числі норми, викладені в Конвенції (наприклад, правило про обов'язковість виконання міжнародних зобов'язань) [4, с. 120].

Науковці у своїх дослідженнях виходяться з такого, що суб'єкти федерації підписують міжнародні угоди з іноземними державами не тому, що федеральні органи час від часу надають їм таку можливість, а в силу того, що в порушених питаннях саме вони, а не федерація правомочні робити це [5, с. 47].

При цьому, суб'єкти федерації у міжнародних договорах врегульовують питання переважно неполітичного характеру (ті, що стосуються культури, економіки, соціальні питання тощо).

Національне законодавство суб'єктів федерації проводить чітке відмежування повноважень федерації в цілому та її складових, а тому, суб'єкти федерації можуть укласти міжнародні договори з тих питань, які належить до їх повноважень та не становлять конкуренції самій федерації.

І. В. Яковюк наголошує на тому, що суб'єкти федерації є похідними суб'єктами міжнародного права. Участь у міжнародному співробітництві може бути додатковим, але аж ніяк не основним видом їх діяльності. Відіграючи передусім роль суб'єктів господарювання, вони беруть участь переважно в економічних формах співпраці [7, с. 136].

Як вже вказувалось раніше, міжнародна договірна правоздатність суб'єктів федерації визначаються в національному законодавстві, а тому пропонуємо розглянути ці питання на прикладах окремих федерацій.

У Федеративній Республіці Німеччина ключовою для визначення міжнародної компетенції земель є стаття 32 Основного Закону: абз. 1 ст. 32 Основного Закону зараховує підтримку міжнародних відносин до відання Федерації. Однак, відповідно до абз. 3, землі наділяються договірною правоздатністю в тих сферах, де вони мають законодавчу компетенцію. Як правило, суб'єкти федерації укладають угоди в господарській, культурній, екологічній сфері, у сфері науково-технічного співробітництва тощо, тоді як політичні питання залишаються прерогативою федерації [7, с. 138].

Таким чином, члени федерації можуть володіти правоздатністю укласти угоди, якщо це прямо вказано у федеральній конституції та не

виходить за встановлені в ній межі. Проте не всі федеративні конституції наділяють суб'єктів федерації правом укладати міжнародні договори.

Наприклад, відповідно до ст. 1 Конституції США, жоден штат не має права вступати у будь-яку угоду, союз чи конфедерацію, видавати каперські свідоцтва, карбувати монету, випускати кредитні папери, дозволяти сплачувати борги будь-чим, окрім срібних і золотих монет, ухвалювати законопроекти про покарання без суду, видавати закони зі зворотною чинністю або закони, що порушують зобов'язання за контрактами, або ж надавати будь-які аристократичні титули. Крім цього, у Конституції закріплюється, що жоден штат не має права без дозволу Конгресу установлювати збори чи мита на ввіз і вивіз, за винятком тих, що конче потрібні для виконання його інспекційних законів; зиск з усіх мит і зборів, накладених будь-яким штатом на ввіз і вивіз, має передаватися скарбниці Сполучених Штатів, і всі відповідні закони підлягають перегляду і контролю Конгресом [1, с. 179].

Цікавим для України є її історичний досвід правосуб'єктності Української Радянської Соціалістичної Республіки (далі – УРСР) як суб'єкта Союзу Радянських Соціалістичних Республік (далі – СРСР). Не дивлячись на те, що Конституція та законодавство СРСР часто носили декларативний характер щодо наданих у них права, УРСР як суб'єкт федерації СРСР стала учасником багатьох міжнародних угод, серед яких Європейська хартія місцевого самоврядування 1985 р., Європейська рамкова конвенція про основні принципи транскордонного співробітництва між територіальними громадами та владою 1980 р. та ін. [1, с. 178].

Якщо розглядати регулювання цього питання Російською Федерацією, то можемо помітити, що після розпаду СРСР питання міжнародної договірної правоздатності пройшло декілька етапів.

На першому етапі (1991–1994 рр.) відповідного федерального закону практично не було, або воно мало надто загальний характер (Конституція Російської Федерації 1993 р.). Регіони змушені були самі формувати правову базу для розвитку своїх міжнародних зв'язків. На другому етапі (1995–1998 рр.) Москва зробила енергійні зусилля для розробки відповідного законодавства та посилення контролю за міжнародними зв'язками регіонів. На третьому етапі, який почався в 1998 р і триває досі, тенденція до централізації зовнішніх зв'язків суб'єктів РФ зберігається і навіть посилюється [6, с. 283].

Слід вказати, що на першому етапі можна було спостерігати можливість суб'єктів федерацій заключати міжнародні договори, яка знайшла своє відображення у угодах із певними суб'єктами федерації. Так, 3 серпня 1994 р. був підписаний договір «Про розмежування предметів ведення і взаємне делегування повноважень між органами державної влади Російської Федерації і органами державної влади Республіки Башкортостан», який залишав за Республікою Башкортостан «здійснення міжнародних і зовнішньо-економічних зв'язків; встановлення відносин з іноземними державами; участь у діяльності міжнародних організацій і фондів; укладення міжнародних договорів і угод, що не суперечать Конституції Російської Федерації, Конституції Республіки Башкортостан» [2, с. 193].

Проте згодом для вироблення узгодженої лінії взаємодії органів державної влади Російської Федерації у міжнародній діяльності був прийнятий Указ Президента РФ № 375 від 12 березня 1996 р. «Про координуючу роль Міністерства закордонних справ Російської Федерації в проведенні єдиної зовнішньополітичної лінії Російської Федерації», у якому зазначається, що «Міністерство закордонних справ Росії координує діяльність інших федеральних органів виконавчої влади у цій галузі і міжнародні зв'язки суб'єктів Російської Федерації», та закріплювався обов'язок федеральних органів погоджувати «пропозиції про проведення переговорів та укладення міжнародних договорів» [2, с. 194].

Але навіть після цього Указу в деяких суб'єктів Російської Федерації прийняті спеціальні закони про міжнародні договори, наприклад: Закон Кабардино-Балкарської Республіки від 15 січня 2000 № 4-РЗ «Про міжнародні угоди і міжрегіональні договори (угоди) Кабардино-Балкарської Республіки», Закон Астраханської області від 11 липня 2005 № 40/2005-ОЗ «Про угоди про здійснення міжнародних та зовнішньоекономічних зв'язків».

Предметом міжнародних договорів (угод) суб'єктів РФ можуть бути питання, за якими суб'єкт РФ відповідно до Конституції РФ і Конституцією (Статутом) суб'єкта РФ вправі приймати закони і інші нормативні правові акти [3, с. 139].

Таким чином, можемо підсумувати, що в Російській Федерації, окрім федеративного законодавства, питання міжнародної договірної право-

здатності можуть регулюватися законодавством суб'єктів федерації, втім, останні є обмеженими щодо предмету договірної регулювання та необхідністю погоджувати вказані договори з Міністерством закордонних справ Російської Федерації.

Як висновок, слід зазначити, що здатність суб'єктів федерацій укладати договори належить до правомочності відповідної федерації, як первинного суб'єкта міжнародного права, яка в своїй конституції чи законах встановлює обсяги реалізації такої правоздатності. Наразі, в теорії немає єдиного підходу до цього питання, а на практиці ми також помічаємо відмінності у регулюванні міжнародної договірної правоздатності суб'єктів федерації конкретних держав. Втім, у випадках, коли федеративне законодавство наділяє суб'єктів федерації правом заключати міжнародні договори, останні носять неполітичний характер і стосуються лише тих питань, які належать до компетенції суб'єктів федерації.

Література:

1. Безщасна Т. О. Складні держави як суб'єкти міжнародних правовідносин // Проблеми законності : зб. наук. пр. – Харків, 2014. Вип. 127. С. 175–181
2. Безщасна Т. О. Становлення правосуб'єктності суб'єктів Російської Федерації // Державне будівництво та місцеве самоврядування. 2015. Вип. 29. С. 191–201
3. Губейдуллин Р. Х. Зарубежные соглашения субъектов РФ // Вестник экономики, права и социологии. 2013. №2. С. 137–142
4. Донець А. А. Деякі особливості статусу міжнародних угод суб'єктів федерації (на прикладі земель ФРН) // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки. 2016. Випуск 4. Том 2. С. 119–122
5. Пустогаров В. В. Члены федерации как субъекты международного права // Сов. гос. и право. М., 1992. №1. С. 43–53
6. Сергунин А. А. Международная деятельность субъектов Российской Федерации: правовое регулирование // Вестник Нижегородского государственного университета им. Н. И. Лобачевского. Серия: Право. 2001. С. 276–283
7. Яковюк І. В. Правові основи інтеграції до ЄС: загальнотеоретичний аналіз : монографія. – Х.: Право, 2013. – 760 с.

Науковий керівник: О. В. Сердюк, д.ю.н, проф. кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Людство дедалі глибше «занурюється» в соціальні мережі та інші досягнення високих технологій. Проте, разом із перевагами автоматично зростає наша вразливість від їх неправомірного використання. Зважаючи на те, що у сьогоднішньому світі те, як ми ставимось до наших даних, буде в значній мірі визначати наше економічне майбутнє і особисту безпеку, країни світу активно розробляють сучасні правила, щоб протистояти новим ризикам.

25 травня 2018 року набуде чинності Загальний регламент по захисту даних (EU General Data Protection Regulation (GDPR)) – новий Регламент про персональні дані, прийнятий Радою Європи ще в 2016 р.

Актуальність прийняття даного акту підтверджується останніми подіями в світі, що пов'язані з «витоком» даних користувачів внаслідок недосконалої політики компаній щодо захисту персональних даних.

17 березня стало відомо, що британсько-американська компанія Cambridge Analytica зібрала у 2016 р. дані профілів 50 млн. користувачів соціальної мережі Facebook без їх згоди. Представник Європейської комісії з питань юстиції Віра Юрова зазначила, що «зловживання даними 50 мільйонів користувачів Facebook є абсолютно неприйнятним» [1]. Ще однією знаковою подією є те, що наприкінці 2016 р. «хакерам» вдалось отримати доступ до бази даних Uber та «вкрасти» приватну інформацію 57 млн. користувачів та водіїв по всьому світу [2].

Важливість прийняття Загального регламенту по захисту даних в світлі цих подій підтверджується тим, що раніше, як зазначає журналіст видання Bloomberg Стефані Бодоні, «штрафні санкції ЄС були мінімальними, а законодавством більшості із 28 держав-членів взагалі не було передбачено можливості застосовувати штрафи, проте це буде змінено у травні 2018 р., коли органи захисту даних отримають повноваження застосовувати відповідні санкції до компаній до 4% річних продажів» [3]. З огляду на вищезазначене, актуальність тематики не викликає сумнівів.

¹ Студентка 5 курсу господарсько-правового факультету, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Право на захист персональних даних та конфіденційність є основоположним правом людини, що закріплене в Європейській Конвенції про захист прав і основних свобод людини 1950 р.(ч.1 ст.8: «Кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції»[4]), Міжнародному пакті про громадянські та політичні права 1966 р.(ч.1 ст.17: «Ніхто не повинен зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільних чи незаконних посягань на недоторканність його житла або таємницю його кореспонденції чи незаконних посягань на його честь і репутацію»[5]).

У первинному праві ЄС також містяться положення щодо загальних законодавчих повноважень ЄС у сфері захисту персональних даних. Так, ст. 16 Договору про функціонування ЄС передбачено, що «кожен має право на захист своїх персональних даних»(ч.1). У ч. 2 цієї ст. зазначено, що:«Європейський Парламент та Рада, діючи згідно зі звичайною законодавчою процедурою, встановлюють правила захисту фізичних осіб під час обробки їхніх персональних даних установами, органами, службами та агенціями Союзу та державами-членами у ході провадження діяльності в межах, охоплених законодавством Союзу, а також правила щодо вільного руху таких даних. Дотримання цих правил контролюється незалежними органами влади» [6].

У ст.8 Хартії про основоположні права Європейського Союзу встановлено, що «кожен має право на захист персональних даних, що його стосуються.» Такі дані повинні оброблятися виключно для визначених цілей та на підставі згоди зацікавленої особи або на іншій правомірній підставі, встановленій у законодавстві. Кожен має право доступу до зібраних про нього даних та право виправляти помилки в них [7].

Таким чином, у праві ЄС не тільки визнається право на захист персональних даних, але й визначаються основні принципи захисту і гарантується здійснення незалежним органом контролю за їх реалізацією.

Узявши до уваги ініціативу, зароджену Стокгольмською програмою 2009 р., а також нову стратегію економічного зростання ЄС (Європа 2020), Єврокомісія запропонувала у січні 2012 р. два ґрунтовні для даної сфери законодавчі акти. Перший з них стосується захисту прав осіб під час обробки та вільного переміщення їх персональних даних (Генеральний регламент із захисту персональних даних). Другий акт – розроблений для захисту особистих прав у ході обробки персональних даних компетентними органами, з метою запобігання, розслідування, виявлення

кримінальних злочинів, висування звинувачень у їх вчиненні, або при виконанні кримінальних покарань, та при вільному переміщенні цих даних[8].

В якості результату п'ятирічного законотворчого процесу Регламент 2016/679 Європейського Парламенту та Ради від 27 квітня 2016 р.»Про захист фізичних осіб стосовно обробки персональних даних та про вільне переміщення таких даних, а також про скасування Директиви 95/46/ЄС»(GDPR)гармонізує закони про конфіденційність в усьому ЄС. Значений документ набирає чинності 25 травня 2018 р. (ст. 99 «Entry into force and application»)[9].

Даний документ замінить Директиву 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних». Ключовою різницею між двома документами є те, що Директива для належного її впровадження та виконання передбачає необхідність імплементації її положень до національних законодавств країн-членів ЄС. Натомість, норми Регламенту є нормами прямої дії, тобто, є загальнообов'язковими без необхідності їх імплементації до національного законодавства кожної країни-учасниці.

Предметом регулювання Загального регламенту по захисту даних є персональні дані – це будь-яка інформація, що належить до ідентифікованої або ідентифікуючої фізичної особи (суб'єкт даних), по якій прямо або опосередковано можна його визначити. До такої інформації належать, зокрема, ім'я, дані про місце знаходження, он-лайн ідентифікатор – або один, або кілька факторів характерних для фізичної, фізіологічної, генетичної, розумової, економічної, культурної або соціальної ідентичності цієї фізичної особи (п. 1 ст. 4) [9].

Загальний регламент по захисту даних містить в собі безліч прав для громадян щодо захисту інформації в мережі. Нові правила включають, як вже існуючі права, так і нові [9]:

1) Чітка згода (ст.7): збір даних компаніями, веб-сайтами чи іншими службами дозволений лише в тих випадках, якщо суб'єкт даних надає свою однозначну беззаперечну згоду. Так звана «імовірна згода», яка досі частково застосовувалася і забезпечувалася встановленою за замовчуванням «галочкою» на сайтах, більше не дозволяється.

2) Право на зрозумілу інформацію(ст. 12): суб'єкт даних має право в будь-який момент вимагати інформацію про те, які дані зібрані, кому персональні дані розкриваються, період обробки персональних даних.

3) Право на виправлення (ст.16): суб'єкт даних має право отримати від контролера без необґрунтованої затримки виправлення неточних особистих даних щодо нього.

4) Право бути забутим (ст.17): суб'єкт даних має право вимагати від контролера видалення його персональних даних без невиннованої затримки, а контролер зобов'язаний видаляти особисті дані без зайвої затримки, якщо наявна одна з таких підстав: (а) особисті дані більше не є необхідними щодо цілей, для яких вони були зібрані чи оброблені іншим чином; (б) суб'єкт даних відкликає згоду, на підставі якої здійснюється обробка відповідно до пункту а) статті 6 (1) або пункту (а) статті 9 (2), і якщо немає інших юридичних підстав для обробки; (с) персональні дані були незаконно оброблені та ін.

5) Право на мобільність даних (ст.20): суб'єкт даних має право отримувати персональні дані стосовно нього, які він надав контролерові, у структурованому, широко використовуваному та машино читабельному форматі та має право передавати ці дані іншому контролеру без перешкоди від контролера, якому були надані особисті дані.

6) Право на обмеження обробки (ст.18): суб'єкт даних має право вимагати від контролера обмеження обробки, якщо застосовується одне з наступного: (а) обробка є незаконною, а суб'єкт даних виступає проти видалення персональних даних і вимагає замість цього обмеження їх використання і т.д.

7) Право отримувати повідомлення про деякі порушення безпеки зберігання даних: якщо витік інформації є значним, обробник повинен протягом 72 годин з його моменту повідомити особу, якій належать персональні дані, та уповноважений орган влади(ст. 33).

Висновки. У відповідь на виклики інформаційного суспільства Загальний регламент по захисту даних встановлює новий порядок роботи з персональними даними, права осіб та обов'язки компаній щодо їх дотримання.

Для України набрання чинності Загальним регламентом по захисту даних також спричинить позитивні зміни, виступить каталізатором для фундаментальної трансформації у цифрову економіку.

Також з набранням чинності Загальним регламентом по захисту даних перед українським бізнесом постають нові виклики, оскільки Загальний регламент по захисту даних поширює свою дію без прив'язки до фактичних кордонів країн (ст. 3): необхідність технологічного онов-

лення для розширення технічних можливостей роботи з персональними даними, яких вимагає стандарт Загального регламенту по захисту даних, привести норми роботи з персональними даними до рівня їх обробки в ЄС, щоб уникнути перешкод у співпраці з контрагентами в ЄС.

Література:

1. EU-Justizkommissarin Jourovagreiftsich Facebook. URL: <http://www.dw.com/de/eu-justizkommissarin-jourova-greift-sich-facebook/a-43120529> (дата звернення: 28.04.2018)
2. Uberfacesinvestigationsbyregulatorsovermassivedatabreach. URL: <https://www.ft.com/content/20d98370-cf68-11e7-9dbb-291a884dd8c6> (дата звернення: 28.04.2018)
3. UberFaces EU-Wide PrivacyProbesIntoHiddenHackingAttack. URL: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2017-11-22/uber-faces-multiple-european-probes-into-hidden-hacking-attack> (дата звернення: 28.04.2018)
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_UKR.pdf (дата звернення: 28.04.2018)
5. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043 (дата звернення: 28.04.2018)
6. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу з протоколами та деклараціями // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_b06 (дата звернення: 28.04.2018)
7. Хартія основних прав Європейського Союзу від 07.12.2000 // База даних «Законодавство України»/ВР України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_524 (дата звернення: 28.04.2018)
8. Захист персональних даних у ЄС: настав час змін. URL: <http://pravo.org.ua/ua/news/4709-> (дата звернення: 28.04.2018)
9. REGULATION (EU) 2016/679 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) . URL: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.119.01.0001.01.ENG (дата звернення: 28.04.2018)

Науковий керівник – ТолстенкоЮ.О., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО ЯК ВИЯВ ПРАВА НА ОБ'ЄДНАННЯ ТА ПОКАЗНИК РОЗВИТКУ ДЕМОКРАТИЧНОЇ ДЕРЖАВИ

Право на об'єднання є одним з основних прав людини, адже забезпечує функціонування інституту громадянського суспільства. Що ж таке інститут громадянського суспільства, чому він впливає на рівень розвитку демократії держави?

Інститут громадянського суспільства – це сукупність недержавних організацій, які представляють волю та інтереси громадян. При цьому воно визначається як вільне, зорієнтоване на індивіда, створює атмосферу поваги до правових традицій і законів, можливість реалізації прав і свобод громадянина (свободи творчої та підприємницької діяльності), а також виробляє механізм обмеження владних повноважень, щоб запобігти узурпації влади. Так, Біла книга урядування ЄС дає таке визначення: «ГС об'єднує переважно організації самоутворені або утворені під керівництвом, організації неурядові, професійні асоціації, харитативні, ініціативні, організації, які заохочують до соціально активного життя на рівні району і міста, часом з внеском місцевої церкви і її громади» [1, с. 17]. Метою таких об'єднань є спільне досягнення конкретної мети, задоволення потреб, не пов'язаних з політикою, які індивідуально задовільнити не можливо. Суб'єктами таких відносин можуть бути: громадяни, сім'я, громадянські об'єднання та союзи: асоціації споживачів, спортивні, наукові, культурні співтовариства, професійні союзи, церква, тощо.

Слід зазначити, що функціонування цього інституту закріплено не лише на національних рівнях, але й на міжнародній арені. Так, Тарасов О. В. у своїй монографії «Суб'єкт міжнародного права: проблеми сучасної теорії» вказує на громадянські об'єднання та їх роль як соціального актора на національному рівні. В той же час, для діяльності МНУО як суб'єктів МП має значення міжнародне звичаєве право на свободу асоціацій, що одержало своє відображення у цілій низці міжнародних договорів [2, с. 234]. Зокрема, у ст. 20 Загальної декларації прав

¹ Студентка 1 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

людини, ст. 22 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, ст. 7 Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, ст. 5 Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, ст. 15 Конвенції про права дитини, ст. 29 Конвенції про права інвалідів, ст. 26 Міжнародної конвенції про захист прав всіх трудящих-мігрантів та членів їх сімей, ст. 16 Американської конвенції про права людини, ст. 10 Африканської хартії прав людини і народів, ст. 24 Арабської хартії прав людини. Стаття 11 (Європейської) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод захищає права як фізичних, так і юридичних осіб, а тому звернутися за захистом порушеного права на підставі Конвенції можуть і самі об'єднання, і окремі їхні члени. Крім того, із практики Європейського Суду з прав людини (наприклад, справа *Associated Society of Locomotive Engineers & Firemen (ASLEF) v The United Kingdom*, 2007) випливає право об'єднань на вільний вибір та виключення їхніх членів.

Проблеми формування громадянського суспільства досліджували такі відомі вчені, як : Т. Гоббс, І. Берлін, А. Карась, А. Колодій, Б. Кістяківський, М. Кризан, Ф. Фукуяма. У своїх працях зазначені дослідники та філософи торкаються питань взаємовідносин суспільства і держави, ролі держави у побудові громадянського суспільства. І хоча, кожен розуміє це явище по-своєму, але кожен погоджується, що держава і суспільство існують у вигляді суперечливої безупинної взаємодії і взаємовпливу, характер і спрямованість яких значною мірою залежать від рівня розвиненості громадянського суспільства, його інститутів. Держава повинна орієнтуватися в першу чергу на інтереси громадянського суспільства. Конфронтація інтересів держави і громадянського суспільства є показником неефективності державного управління і самого механізму держави.

Так, яскравим прикладом для багатьох країн світу є Швейцарія, бо громадянське суспільство демонструє неймовірний показник розвитку демократичної правової держави. Громадяни Швейцарії голосують не лише на виборах політиків чи партій, а й з питань державного і регіонального значення. Більше того, кожен громадянин має право подавати на розгляд парламенту власний законопроект чи виносити на всенародний референдум певне питання. Умовою зазначеної ініціативи є 100 тис. підписів швейцарців як підтримка. Народ також може відхилити на референдумі будь – який прийнятий парламентом закон. Для проведення

такого референдуму потрібно зібрати 50 тисяч підписів із тих 7,5 мільйона мешканців країни, які мають право голосу. Будь – яка акція з проведення подібних референдумів має назву «ініціатива», тому законодавці готують законопроекти особливо ретельно.

Підготовлений парламентаріями проект закону надається для вивчення і надання рекомендацій та зауважень усім політичним партіям країни, організаціям, яких він стосується, профспілкам, громадським і неурядовим організаціям. Це є яскравим підтвердженням того, що швейцарські закони є певним суспільним компромісом. Після цього законопроект передають на перевірку відповідності законодавству ЄС (це при тому, що країна не є членом Євросоюзу). І вже після їхніх правок документ надходить на розгляд обох палат парламенту. За наявності таких механізмів прямої демократії швейцарцям доводиться щонайменше 4–5 разів на рік голосувати на загальнонаціональних референдумах та ще більше – на місцевих. Завдяки цьому населення бере активну участь у правлінні держави, їх думку враховують, до них прислухаються, бо люди в цих організаціях є правосвідомими, вони відчують свою відповідальність і важливість, а плюралізм поглядів дозволяє кожному зробити свій внесок. На мою думку, така правова система дозволяє уникнути конфліктів та соціальних «розривів», налагодити відносини з урядом, покращити рівень життєвих стандартів, а також завдяки своїй структурності дозволяє проникнути в усі прошарки суспільних проблем та їх врегулювати.

Таким чином, громадянське суспільство – це фактор сучасності, що виконує надважливі функції, воно не лише формує правову державу, а також розвиває демократію та допомагає збалансувати стан відносин, що виникають у різних сферах суспільного життя кожної нації.

Література :

1. Комісія Європейських Співтовариств. Європейське врядування / Біла Книга – Брюссель, 25.7.2001. – СОМ(2001) 428 остаточна редакція. – С. 12–32.
2. Тарасов О. В. Суб'єкт міжнародного права: Проблеми сучасної теорії: монографія / О. В. Тарасов. – Х.: Право, 2014. – 512 с.
3. Кирилук Ф. М. Громадянське суспільство, його сутність і основні проблеми формування. [Електронний ресурс] Режим доступу: <http://politics.ellib.org.ua/pages-2120.html>

4. Kälin W. The Law of International Human Rights Protection / Walter Kälin, Jörg Künzli. – New York : Oxford University Press, 2010. – 540 p.

5. Теорія держави і права : підручник / за ред. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2014. – 368 с.

Науковий керівник: Тарасов О. В., д.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого.

Ю. Б. Гаркало¹

ПРО АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ЯК КЛЮЧОВОГО ЕЛЕМЕНТУ ПРАВА НА ПРИВАТНІСТЬ

У зв'язку з прийняттям Загального положення про захист персональних даних (GDPR) потребує детального дослідження норми зазначеного документа та проведення порівняльного аналізу зі ще чинною Директивою 95/46/ЄС «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» для розуміння механізмів подальшої роботи з адаптації вказаних нормативних положень в національне законодавство.

Дослідженням захисту персональних даних займалися А. Баранов Ю. Базанов, В. Брижко, М. Бем, І. Городиський, Г. Саттон, О. Родіоненко, Ю. Размстаєва та інші науковці.

Право на приватність в цифрову епоху: чи можемо ми говорити про конституційно гарантовану можливість захисту персональних даних в умовах значного розповсюдження особистої інформації. З однієї сторони – приватна інформація захищається від можливості її огляду особами, до яких вона не має жодного відношення. Проте, з іншої сторони, в більшості випадків персональні дані потрапляють у вільний доступ за нашою ж згодою, причому ми самі цього не усвідомлюючи, перетворюємо особисті дані на всезагально доступну інформацію. Мова йде зокрема про передання таких даних в мережу Інтернет шляхом реєстрації на тих чи інших сайтах, мережах тощо.

¹ Студентка 9 групи 5 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Користуючись численними платформами соціального спілкування в сучасному світі, кожен з нас неодноразово зустрічався з умовами конфіденційності, приватності відповідних соціальних мереж, при реєстрації в які, ми надаємо згоду на обробку наших персональних даних як один з обов'язкових елементів такої реєстрації. З розширенням та все більшим попитом на такі соціальні платформи, актуальним стає питання про захист даних, які можна вважати персональними, що знаходяться у відкритому доступі; про їх захист від неможливості бути використаними як об'єкт кіберзлочинності.

Таким чином, в сучасному інформаційному просторі потребують досліджень питання, пов'язані з регулюванням нашої діяльності у віртуальному просторі, оскільки він набирає все більше рис звичайного соціального існування людей з тими ж таки правами, обов'язками та відповідальністю. В розрізі заданої теми важливими є вирішення питань такого роду, як те, чи надаємо ми у випадку користування платформами соціального зв'язку (до прикладу Facebook) згоду на поширення, розповсюдження чи навіть використання даних, які зберігаємо в конкретних інтернет-джерелах? Чи є така інформація захищеною, як обіцяють нам адміністрація сайтів? Чи гарантоване нам право на приватність дотримується в інтернет-просторі? Таким чином можна сформуванати безліч зв'язаних питань, відповідь на які потребуватиме термінового пошуку, однак зупинимось принаймні на частині з них.

В аспекті поставлених питань вартим уваги є дослідження, зокрема, Директиви 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» від 24 жовтня 1995 року та Загальне положення про захист персональних даних (так зване GDPR), що набирає чинності 25 травня 2018 року, та кардинально відрізняється у підходах до вирішення питань про захист персональних даних.

Щоправда є й такі аспекти регулювання, які залишаються незмінними зі спливом десятиліть. Зокрема, у підході до визначення поняття «персональних даних» Європейський Союз в особі Ради Європи залишається незмінним, визнаючи їх як будь-яку інформацію що стосується встановленої фізичної особи чи фізичної особи, яку можна встановити; а власне особою, яку можна встановити, є така, яка може бути встановленою прямо чи непрямо, зокрема, за допомогою такого ідентифікатора як ім'я, ідентифікаційного коду, даних про місцезнаходження, онлайн

ідентифікатор або одного чи більше факторів, притаманних фізичним, фізіологічним, генетичним, розумовим, економічним, культурним чи соціальним аспектам її особистості. Єдиними відмінностями, а точніше буде сказано нововведеннями, є додаткове визнання імені, місця розташування, та певних онлайн ідентифікаторів такими ознаками, які можуть бути віднесені до персональних даних, на відміну від Директиви 1995 року. Щодо онлайн ідентифікаторів, то Положення 2018 року не надає перелік таких даних, проте аналізуючи цифрові властивості даних, до них можна, зокрема, віднести електронний підпис тощо.

Положення 2018 року застосовується до обробки персональних даних за допомогою повного чи часткового використання автоматизованих засобів, а також до обробки неавтоматичними засобами персональних даних. Воно не застосовується до обробки персональних даних:

- протягом діяльності, що не входить у сферу дії права Союзу;
- такої діяльності членів Союзу, передбаченої главою 2 Розділу V Договору про Європейський Союз;
- фізичною особою в ході особистої чи побутової діяльності;
- шляхом запобігання, розслідування, виявлення та переслідування кримінальних покарань, включаючи захист від запобігання та запобігання загрозам громадської безпеки.

Важливим є звернення уваги на те, що тут мова йде про захист будь-яких даних про особу з огляду на визначення поняття персональних даних, а не лише на ті, які мають значення для ти, чи інших установ, організацій як державних, так і недержавних тощо.

Стаття 13 Положення визначає випадки законної обробки персональних даних. Зокрема обробка є законною лише в таких випадках, коли:

- a) суб'єкт даних дав згоду на обробку його або її особистих даних для однієї або кількох конкретних цілей (так звана «цифрова згода»);
- b) обробка необхідна для виконання суб'єкта даних або для прийняття заходів на вимогу суб'єкта даних до укладення договору;
- c) обробка необхідна для дотримання юридичного обов'язку, який підпорядковується контролеру (контролером в даному випадку є фізична чи юридична особа, державний орган, агентство або будь-який інший орган, що, окремо чи разом з іншими, визначає цілі і засоби обробки персональних даних; якщо цілі і засоби обробки визначені);
- d) обробка необхідна для захисту життєвих інтересів суб'єкта даних або іншої фізичної особи;

е) обробка в інтересах суспільства або в здійсненні офіційних повноважень контролера;

ф) обробка необхідна в цілях законних інтересів, переслідуваних контролером чи третьою стороною, крім випадків, коли над такими інтересами переважають інтереси основних прав і свобод суб'єкта даних, що вимагають захисту персональних даних, особливо, коли таким об'єктом захисту є дитина.

Держави-члени Положення можуть підтримувати або вводити більш конкретні положення, щоб адаптувати застосування правил цього Положення стосовно обробки для дотримання пунктів (с) та (е) пункту 1, більш точно визначивши конкретні вимоги до обробки та інших заходів щодо забезпечення законної та справедливої обробки, в тому числі для інших специфічних ситуацій обробки, як це передбачено в главі IX даного Положення.

Підставою для обробки, зазначеної в підпунктах (с) та (е) пункту 1, визначається: союзне право; або законодавство країн-членів, до якого підпорядковується контролер.

Мета обробки повинна визначатися в правовій базі зазначеного Положення або, якщо (мова йде про обробку в підпункті (е) пункту 1 статті 13 Положення) є необхідною для виконання завдання, яке виконується в інтересах суспільства або в здійсненні офіційної влади, належить контролеру. Ця правова база може містити спеціальні положення щодо адаптації застосування правил цього Положення, зокрема: загальні умови, що регулюють законність обробки контролером; типи даних, які підлягають обробці; суб'єктів даних; сутності та цілі, для яких особисті дані можуть бути розкриті; обмеження мети; періоди зберігання; і процедури обробки та обробки, включаючи заходи для забезпечення законної та справедливої обробки, такі як ті, що стосуються інших специфічних ситуацій обробки, як це передбачено в главі IX. Союз або законодавство держави-члена повинні відповідати цілям, що становлять суспільні інтереси, і бути пропорційними досягнутій законній меті.

Якщо обробка з метою, відмінною від тієї, для якої були зібрані персональні дані, не ґрунтується на згоді суб'єкта даних або закону Союзу або держави-члена, яке є необхідною та пропорційною мірою в демократичному суспільстві для забезпечення цілей зазначених у частині 1 статті 23 Положення, контролер повинен з'ясувати, чи обробка для іншої

мети є сумісною з ціллю, для якої спочатку збираються персональні дані, враховувати, зокрема:

1. будь-який зв'язок між цілями, для яких були зібрані особисті дані, і цілей, передбачуваних подальшою обробкою;

2. контекст, в якому були зібрані особисті дані, зокрема щодо зв'язку між суб'єктами даних та контролером;

3. характер персональних даних, зокрема, чи обробляються спеціальні категорії персональних даних у відповідності зі статтею 9, чи обробляються особисті дані, що стосуються кримінальних карних вироків та правопорушень, відповідно до статті 10;

4. можливі наслідки передбачуваної подальшої обробки для суб'єктів даних;

5. наявність відповідних гарантій, які можуть включати шифрування або псевдонімізацію.

Крім того, стаття 14 зазначеного Положення чітко визначає випадки заборони такої обробки у випадках, коли обробка персональних даних стосується расового чи етнічного походження, політичних поглядів, релігійних чи філософських переконань, або членства в профспілках, та обробки генетичних даних, біометричних даних з метою однозначної ідентифікації фізичної особи, а також її статеве життя або сексуальна орієнтація.

Таким чином, виходячи з загальних положень зазначеного нормативно-правового акту бачимо, що він чітко регламентує всю різноманітність можливих відносин, які виникають у зв'язку з необхідністю обробки персональних даних, та з метою уникнення порушень доступу до таких даних визначає межі захисту та випадки використання та опрацювання цих даних без порушення меж.

Цей аспект даного Положення вводить еру захисту персональних даних на новий етап, оскільки на відміну від попередньої Директиви, передбачає так званий «вік цифрової згоди». Проблеми тлумачення даного поняття ще не раз будуть в центрі уваги науковців, оскільки такого роду питання лише виходять на арену досліджень і лише починають вивчатись правниками, зокрема національної наукової спільноти, проте не можна не відмітити чималий вплив використаного Положення на подальше регулювання та майбутні зміни в сфері застосування та охорони даних, тобто безпосередньо на питання, пов'язані з правом на приватність персональної інформації.

Крім того, цікавим є дослідження питань розмежування права на приватність та права на свободу самовираження. Оскільки Положення 2018 р. визначає відмінності між приватністю та свободою самовираження, вказуючи на тонку грань між цими двома явищами, та звертаючи увагу на важливість в питаннях захисту права на приватність не суперечити свободі самовираження. Слідуючи за практикою регулювання зазначеної теми в Директиві 1995 року, нове Положення встановлює, що: держави-члени передбачають винятки чи відступи від положень щодо обробки персональних даних у випадках, якщо така обробка проводиться виключно для цілей журналістики або художньої чи літературної творчості, за умови, що вони необхідні для узгодження права на невтручання в особисте життя з нормами, що регулюють свободу самовираження.

На підставі аналізу згаданого Положення можна сформулювати такі принципи співвідношення права на свободу самовираження та права на приватність, зокрема, щодо публічних осіб:

1. Будь-яке втручання в приватне життя можливе настільки, наскільки це сприяє публічним дебатам з питань загальної важливості.

2. Якщо зображення особи, яка вийшла на публічну арену, не містить інформації про її приватне життя, воно може використовуватися, незважаючи на те, чи є ця особа відомою.

3. Особи, які стали публічними не з власного бажання, користуються більшим захистом приватного життя порівняно з іншими публічними особами.

4. Публічні особи мають право бути захищеними від поширення пліток про їхнє приватне життя.

5. Почуттям родичів і близьких померлої публічної особи може бути спричинено шкоду розголошенням конфіденційної інформації про публічну особу, але чим більше часу проходить після смерті публічної особи, тим більше суспільний інтерес в отриманні такої інформації перевищує необхідність конфіденційності такої інформації.

6. Не може бути конфіденційною інформацією ставлення політиків до суспільних явищ.

7. Комерційні питання, якщо мова йде про публічну особу, не є сферою приватного життя особи.

Таким чином, важливим є константування відмінності між свободою самовираження та правом на приватність в аспекті запропонованих вище

принципів розмежування, а також визнання факту існування винятку можливості використання персональних даних, зокрема тих, що стосуються публічних осіб з метою суспільно корисних цілей, не пов'язаних з особистим життям, тобто таких, які не стосуються професійної діяльності тієї чи іншої особи.

Підсумовуючи та аналізуючи вищевикладене, можна ще раз наголосити на тому, що швидкі темпи технологічного розвитку дозволяють фізичним особам у всьому світі використовувати нові інформаційні та комунікаційні технології, щоб поліпшити своє життя. У той же час технологія посилює спроможність урядів, компаній та окремих осіб здійснювати нагляд, перехоплення та збір даних, які можуть порушувати або зловживати правами людини, зокрема право на приватність. У цьому контексті, прийняття Третім комітетом Генеральної Асамблеї Генеральної Асамблеї ООН 21 листопада нової Резолюції про право на приватність в цифрову епоху а також Загального положення про захист персональних даних (так званого GDPR) є своєчасним і важливим для захисту права на приватність в світлі нових викликів.

Як і в попередніх резолюціях ООН на цю тему, в резолюції, прийнятої 21 листопада 2016 року, визнається важливість дотримання міжнародних зобов'язань щодо права на приватність. Вона підкреслює, що будь-які законні інтереси, які держави можуть мати щодо їхньої безпеки, можуть і повинні розглядатися у спосіб, який відповідає зобов'язанням, передбаченим міжнародним законодавством про права людини. Слідуючи положенням зазначеної Резолюції згадані вище GDPR виходять з тих самим правових аспектів необхідності посилення попередження та захисту від порушень щодо розповсюдження персональних даних без згоди суб'єкта, якому такі дані належать. Проте якщо Резолюція більшу увагу звертає на приватний сектор та закликає держави запровадити більш ефективні санкції та засоби правового захисту, щоб запобігти вчиненню приватним сектором порушень права на приватність, то GDPR встановлює більш загальні положення, які будуть поширюватись на всіх держав-членів з подальшою адаптацією цими державами національного законодавства до норм, визначених в зазначеному Положенні. Як бачимо, питання приватності, захисту персональних даних на сьогодні є яскравими показниками небезпеки, що загрожує у зв'язку з поширенням популярності веб-соціальності. Саме тому європейська та міжнародна спільнота знаходиться в активному пошуку шляхів подолання проблем

захисту та дотримання права на приватність з огляду на сьогоденну реальність. Оскільки національних засобів впливу стає вже недостатньо, потребує розробка механізмів захисту на більш глобальному рівні, тому проривом в цій сфері варто визнати Загальне положення про захист персональних даних (GDPR), що набирає чинності 25 травня 2018 року, оскільки саме воно найдетальніше на сьогодні регулює питання захисту та охорони персональних даних та прав, які випливають з використанням та створенням персональних даних. Отже, необхідним є подальше вивчення та аналіз зазначеного документа з метою встановлення та визначення найбільш оптимальних процедур гарантування веб-безпеки та подолання загроз у кіберпросторі.

Література:

1. General Assembly Resolution «The right to privacy in the digital age», A/RES/68/167/ European Union; Regulation, International document of 18.12.2013/ – <https://www.ccdcoe.org/sites/default/files/documents/UN-131218-RightToPrivacy.pdf>
2. Regulation (eu) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC/ European Union; Regulation, International document of 24.04.2016 № 2016/679/ – <https://gdpr-info.eu>
3. Sherwin, R. K., Feigenson, N., and Spiesel, C., «Law in the Digital Age: How Visual Communication Technologies Are Transforming the Practice, Theory, and Teaching of Law,» Boston University Journal of Science and Technology Law, 12: 227–270, 2006. Available at: https://digitalcommons.nylns.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1254&context=fac_articles_chapters
4. Бем М. В., Городиський І. М., Саттон Г., Родіоненко О. М. Захист персональних даних: Правове регулювання та практичні аспекти: науково-практичний посібник. – К.: К. І. С., 2015. – 220 с.
5. Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних»/ Європейський Союз; Директива, Міжнародний документ від 24.10.1995 № 95/46/ЄС/ – http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_242/page
6. Разметаева Ю. С. Приватність в інформаційному суспільстві: проблеми правового розуміння та регулювання // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2016. – Вип. 37. – с. 43–46

Науковий керівник: Асірян С. Р. к.ю.н., асистент кафедри Міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПРАВО НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ПРОСТОРІ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ОБМЕЖЕННЯ

Свобода вираження поглядів та інформації – ключове право людини в демократичному суспільстві. Частина 1 статті 10 ЄКПЛ закріплює таке: «Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право передбачає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежних кордонів». Подібне положення знаходимо й у статті 19 Загальної декларації прав людини 1948 року Організації Об'єднаних Націй: «Кожна людина має право на свободу переконань і на вільне вираження їх; у це право входить свобода безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свобода шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів».

Отже, свобода вираження поглядів як право людини складається із кількох компонентів: свободи дотримуватися поглядів, свободи виражати свої погляди – так звана «свобода вираження поглядів» – та свободи інформації. З цих прав випливають «свобода преси» та «свобода ЗМІ» [5].

Право на свободу вираження поглядів охоплює усі форми вираження: уснута письмову, в тому числі свободу журналістики як у друкованих ЗМІ, так і в онлайн-медіа, а також всі форми мистецтва. Варто згадати, що таке широкотрактування міститься й у частині 2 статті 19 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права (далі – МПГПП), а також у статті 19 Загальної декларації прав людини, закріплює право на свободу вираження поглядів.

Тим не менш, право на свободу вираження поглядів не є абсолютним. Як і більшість прав та основоположних свобод, гарантованих Конвенцією про захист прав людини, воно може бути обмежене національними органами відповідних держав, які ратифікували Конвенцію. Проте такі обмеження, згідно з Конвенцією, не можуть бути безмежними. Враховуючи зазначене, метою даної статті є відповідь на питання «Який саме ступінь свободи вираження поглядів гарантує стаття 10 Конвенції» та

¹ Студентка 5 курсу факультету адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

визначення критеріїв можливості її обмеження. Для досягнення цієї мети в статті проаналізовано низку рішень Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

ЄСПЛ прямо передбачає, що обмеження права на вільне вираження поглядів не є порушенням Конвенції, якщо ці обмеження були встановлені задля досягнення однієї цілей, зазначених у пункті 2 статті 10.

Так, ч.2 ст.10 ЄСПЛ передбачає: «Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду.» Враховуючи норми Конвенції та практику ЄСПЛ можна встановити критерії, що використовує Суд при визнанні правомірними обмежень права на свободу вираження поглядів, що накладаються органами державної влади. Обмеження має:

- бути передбачене законом, відповідати принципам передбачуваності та прозорості;
- переслідувати одну із цілей, передбачених статтею 19 МПГПП, а саме: захист прав чи репутації інших осіб, захист інтересів національної безпеки чи громадського порядку, охорону здоров'я або моралі;
- бути необхідним, а також найменш обмежувачим для досягнення відповідної цілі (принцип пропорційності).

Проаналізуємо ці критерії законності обмеження права на свободу вираження поглядів:

1) «Встановлення обмеження законом». Суд розуміє цей вислів як наявність і доступність законів, які зрозумілі і достатньо чіткі, щоб дозволити громадянам передбачити з розумним для цих обставин ступенем визначеності ті наслідки, які може спричинити конкретна дія. З приводу цього Суд зазначив, що норму не можна вважати «законом» у сенсі ч. 2 ст. 10, поки вона не буде сформульована з достатнім ступенем точності, що дозволяє громадянину погоджувати з нею свою поведінку; він повинен мати можливість, користуючись за необхідності порадами, передбачити в розумній, відповідно до обставин мірі, наслідки, які може спричинити та чи інша дія.

2) «Необхідність у демократичному суспільстві». Це ключовий і визначальний критерій у переважній більшості справ, які розглядалися Судом з приводу ст. 10. У справі «Нільсені Йонсен» Суд визначив: «Критерій «необхідності в демократичному суспільстві», який вимагає від Суду встановлення того, чи було оскаржуване «втручання» обумовлено «нагальною суспільною потребою», чи відповідало воно поставленій законній меті, і чи аргументи, наведені державними органами влади в його виправдання, були достатніми та відповідними».

3) Втручання повинно бути спрямовано на захист таких інтересів та цінностей: національна безпека, територіальна цілісність, громадський спокій або економічний добробут, охорона порядку або запобігання злочинам, охорона здоров'я або моральності, захист репутації або прав інших осіб, запобігання розголошенню конфіденційної інформації або підтримання авторитету та безсторонності суду. Ці обмеження можна поділити на такі, які потрібно захищати: а) суспільні інтереси, б) інші права особи, в) забезпечувати авторитет та безсторонність суду [1]

Отже, свобода слова є однією з основних підвалин демократичного суспільства. Обмеження свободи вираження поглядів повинні зазнавати реального аналізу й мати переконливе обґрунтування. Суд вважає, що його роль полягає в аналізі вже вжитих заходів, розглядаючи справу в цілому, а також у «визначенні пропорційності втручання правомірним цілям, що переслідувалися», та встановленні факту того, чи були причини, наведені національними органами для виправдання такого втручання, «відповідними та достатніми».

Розглядаючи право на свободу вираження поглядів необхідно зазначити що воно тісно пов'язана з правом на захист честі та гідності, яке впливає з ч. 2 ст. 10 Конвенції. У цьому разі треба детально розібратись з поняттям фактів та оціночних суджень. У справі «Лінгенс проти Австрії» суд зазначив, що слід розрізняти факти та оціночні судження. Наявність фактів можна довести, а правдивість оціночних суджень – ні. [2]

У свою чергу фактичне твердження – це логічна побудова та викладення певного факту чи групи фактів. Факт – це певне явище об'єктивної дійсності, конкретні життєві обставини, які склались у певному місці та час за певних умов. Враховуючи те, що факт, сам по собі, є категорією об'єктивною, незалежною від думок та поглядів сторін, то його відповідність дійсності може бути перевірена та встановлена судом.

Судження – це те ж саме, що й думка, висловлювання. Воно являє собою розумовий акт, що має оціночний характер та виражає ставлення того, хто говорить, до змісту висловленої думки і напряду, пов'язаними із такими психологічними станами, як віра, впевненість чи сумнів. Оцінити правдивість чи правильність судження будь-яким шляхом неможливо, а тому воно не може входити в предмет судового доказування. [3]

Проаналізувавши практику вирішення таких справ Європейським судом з прав людини необхідно зазначити, що суд ретельно зважує кожне слово, аналізує зміст, який йому надавався, загальний контекст статті, обставини, які призвели до такого викладення матеріалу, ображеної особи, а також якимчином було перевірено інформацію, на якій ґрунтувались такі оціночні судження.

У вже згадуваній справі «Лінгенс проти Австрії» поряд із застереженнями, що правдивість оціночних суджень не повинна доводитись, суд зважив також на те, що факти, на яких базувалися оціночні судження, були незаперечними, як і добросовісність пана Лінгенса. Європейський суд з прав людини наголошує на важливості інформації щодо суспільно значущих справ, зокрема справ щодо діяльності політиків.

У рішеннях Європейського суду з прав людини надається велика роль пресі в демократичному суспільстві, зокрема її називають «сторожовим псом суспільства». У рішенні по «Справі Лінгенса» суд сформулював свою позицію стосовно ролі преси у суспільстві і можливості висвітлення політичних питань. Він зазначив, що «свобода преси дає громадськості одну з найкращих можливостей дізнатися про ідеї та позиції політичних лідерів і сформувані свій погляд на них. Відповідно, межі допустимої критики є ширшими, коли вона стосується власне політика, а не приватної особи. На відміну від останньої, перший неминуче і свідомо відкривається для прискіпливого аналізу кожного свого слова і вчинку як з боку журналістів, так і громадського загалу і, як наслідок, повинен виявляти до цього більше терпимості. Безсумнівно, п. 2 ст. 10 дає можливість захищати репутацію інших осіб, тобто всіх людей, і цей захист поширюється і на політиків також, навіть коли вони не виступають як приватні особи; але у цьому разі вимоги такого захисту мають розглядатися у зв'язку з інтересами відкритого обговорення політичних питань».[2]

Також у цьому контексті необхідно звернутись до відносно нового рішення ЕСПЛ «Сіреджук проти України» 21.01.2016 р. У цій справі суд

зазначив, що навіть оціночне судження може бути надмірним, якщо воно не містить фактів для їх підтримки. Бо за відсутності таких доказів, вони можуть розглядатися як такі, що принижують честь і гідність.

Цікавим також є рішення ЄСПЛ у справі «Нова газета та Бородянський проти Росії» від 28 березня 2013р. Суд зазначив, що навіть коли йдеться про оціночні судження, висновок щодо дотримання балансу між свободою вираження поглядів та інтересами суспільства, що охороняються державою, може залежати від того, чи існують фактичні підстави для подібних суджень, оскільки навіть оціночне судження за відсутності будь-яких фактичних підстав для такого висловлювання може виходити за рамки того, що охороняється свободою слова.

Тобто ЄСПЛ зробив висновок, що ЗМІ мають право на висловлювання оціночних суджень, але з застереженням, що вони мають будувати свої оціночні судження на підставі мінімальної кількості фактів. Суд також визначив три варіанти фундаменту, на якому можна будувати свою оцінку: 1) факти, що вважаються загальновідомими; 2) підтвердження висловлювання яким-небудь джерелом; 3) посилання на незалежне дослідження. [4]

Таким чином, оціночні судження не підлягають спростуванню та доведенню їх правдивості, але в той самий час оціночні судження не можуть бути безпідставними та мають бути зроблені на підставі хоча б мінімальних фактичних обставин, інакше такі судження будуть кваліфіковані як зловживання свободою слова.

Література:

1. Нагнічук О. І. Обмеження реалізації права на свободу вираження поглядів та умови їх застосування відповідно до ч. 2 ст. 10 конвенції про захист прав людини та основоположних свобод // Наукові записки. 2014 Т.155. С.31–35

2. Рішення Європейського суду з прав людини «Лінгенс проти Австрії» (1986) // Практика Європейського суду з прав людини : Рішення. Коментар. – К.:Укр. Центр правничих студій, 1999. – № 1.

3. Можаровська К. В. Фактичні твердження та оціночні судження як центральньо-правові категорії захисту честі, гідності та ділової репутації. // Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2014 № 29 Ч.2 Т.2 С.28–32.

4. Рішення Європейського суду з прав людини «Novyagazetaandborodyanskiyv. Russia» (2013). – [Електронний режим] // Офіційний сайт Європейського суду з прав людини. – Режим доступу <http://europeancourt.ru/tag/novaya-gazeta-i-borodyanskij-protiv-rossii/>

5. Теорія і практика застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: компендіум / за заг. ред. О. В. Сердюка, І. В. Яковюка. – Харків: Право, 2017. – 374 с.

Науковий керівник: Донець А. А., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного Юридичного університету імені Ярослава Мудрого

К. В. Грідіна¹

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРЕЮДИЦІАЛЬНУ СИЛУ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) та Протоколи до неї є частиною національного законодавства України, як чинний міжнародний договір, згода на обов’язковість якого надана Верховною Радою України. Ратифікувавши Конвенцію, Україна визнала юрисдикцію Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ або Суд), яка поширюється на всі питання тлумачення й застосування Конвенції та протоколів до неї. Конвенція та практика ЄСПЛ застосовується судами як джерело права [1; 7].

Практика застосування у національному судочинстві рішень Європейського суду з прав людини неупинно зростає. Від правильності їх застосування залежать ефективна реалізація конвенційного механізму та забезпечення захисту прав людини. Саме тому, необхідно з’ясувати правову природу рішень ЄСПЛ з точки зору їх преюдиціальності для національних судів України.

Поняття «преюдиція» вироблене доктриною. В його основу покладені ознаки, що встановлюються процесуальним законодавством до обставин, що звільняються від доказування.

Як зазначає О. Бережний: «Визначення преюдиціальності як обов’язковості встановлених в раніш винесеному рішенні обставин для суду, який розглядає справу, пов’язану з раніш вирішеною, означає неприпустимість перевірки судом встановлених в раніш винесеному рішенні обставин, що мають значення для розглядуваної справи» [2, с. 190].

¹ Студентка 5 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного Університету імені Ярослава Мудрого

В цивільному, господарському, адміністративному судочинстві України діє правило за яким обставини, встановлені рішенням суду, що набрало законної сили, не доказуються при розгляді іншої справи, у якій беруть участь ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини, якщо інше не встановлено законом (ст.82 ЦПК України, ст. 72 ГПК України, ст. 78 КАС України).

Отже, як бачимо, аби рішення мало преюдиціальний характер воно повинно відповідати певним вимогам:

- обставини, що звільняються від доказування, мають бути встановлені рішенням, що набрало законної сили (при цьому мова йде про рішення національних судів);
- обставини не доводяться при розгляді іншої справи;
- учасниками справи мають бути ті самі особи або особа, щодо якої встановлено ці обставини.

Також слід відмітити, що не надається преюдиціального значення обставинам, зазначеним у рішеннях судів, які не наділені правом встановлювати або вважати доведеними обставини і вирішувати питання, пов'язані з доказуванням [3].

Преюдиціальне значення процесуальним законом надається саме обставинам, встановленим судовими рішеннями (в тому числі в їх мотивувальних частинах), а не правовій оцінці таких обставин, здійсненій іншим судом.

За Конвенцією ЄСПЛ виступає органом, що здійснює контроль за застосуванням державами Конвенції та протоколів до неї, а також здійснює тлумачення їх норм. Він надає правову оцінку діям держави та національному законодавству на перемет відповідності положенням конвенції.

ЄСПЛ, отримавши заяву від скаржника, вирішує питання її прийнятності та здійснює розгляд по суті. Суд бере до уваги обставини, викладені у заяві скаржника, аргументацію зі сторони національних представників, вивчає положення національного законодавства та національну судову практику, а в деяких випадках і відповідні міжнародно-правові акти.

ЄСПЛ в процесі комунікації отримує від сторін інформацію, оцінює її, і таким чином встановлює факти. Разом з тим, в деяких випадках суд може вжити будь-який захід розслідування, який, на його думку, може допомогти з'ясуванню фактів у справі [4].

Кримінальне процесуальне законодавство України встановлює, що рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили і ним встановлено порушення прав людини і основоположних свобод, гарантованих Конституцією України міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, має преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів.

У кримінальному провадженні аби доказ був покладений у основу прийняття процесуального рішення від повинен відповідати вимогам належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – достатності.

Доказ вважається недопустимим, якщо він отриманий внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини.

Рішення національного суду або міжнародної судової установи, яке набрало законної сили і ним встановлено порушення прав людини і основоположних свобод, гарантованих Конституцією України і міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, має преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів [5].

Наприклад, якщо ЄСПЛ буде встановлено, що державою було порушено ст. 3 Конвенції (заборона катувань), то докази отримані шляхом катувань оминаючи процедуру доказування, будуть визнані судом недопустимими. Рішення ЄСПЛ в такому випадку визнається такими, що має преюдиціальну силу.

Встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом є підставою для здійснення кримінального провадження за виключними обставинами. Особа, на користь якої постановлено рішення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, має подати заяву про перегляд судового рішення не пізніше тридцяти днів із дня, коли така особа дізналася або могла дізнатися про набуття цим рішенням статусу остаточного.

При перегляді рішення Верховний Суд виключає доказ, який був отриманий внаслідок істотного порушення прав та свобод людини та за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин провадження, керуючись законом, оцінюють кожний наявний доказ приймає відповідне процесуальне рішення.

Перегляд рішення за виключними обставинами не завжди веде до скасування попереднього рішення. На практиці існують випадки, коли Верховий Суд приходив до висновку про те, що порушення Конвенції не вплинуло на справедливість та законність рішення.

Як зазначалося раніше, рішення ЄСПЛ не лише мітить положення, що вирішують справу по суті, в них також знаходять відображення тлумачення термінів і положень Конвенції та протоколів. За положеннями статті 31 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року, використання рішень судом при тлумаченні й застосуванні Конвенції та протоколів до неї під час розгляду конкретної справи є необхідним як наступна практика застосування міжнародного договору.

В такому контексті рішення ЄСПЛ за своєю юридичною природою мають прецедентний характер. Вони подібні до «прецеденту тлумачення», який активно застосовується в сім'ї загального права [7].

Професор В. Буткевич наголошує, що «у своїх судових рішеннях Європейський суд з прав людини на чільне місце поставив свої попередні рішення (прецеденти) і не бажає від них відходити, навіть якщо комусь здається, що він цим порушує Конвенцію... Мотивуючи свої судові рішення власними прецедентами, Суд фактично зобов'язав держави поважати їх і брати за основу в аргументації їхніх позицій у власних справах» [6, с. 136–137].

Рішення ЄСПЛ слугує інструментом для тлумачення положень Конвенції. В них Суд викладає власні правові позиції. Ці позиції є обов'язковим для держав, і саме вони мають прецедентний характер. Принциповим для ЄСПЛ є наслідування усталеної практики. Сам Суд, обґрунтовуючи свої рішення посилається на провідні справи, в яких вперше було сформульовано прецедент тлумачення.

Таким чином, силою преюдиціальних володіють рішення, прийняті судом, який безпосередньо здійснює дослідження доказів, встановлення фактів по справі. У такому разі зникає необхідність повторного розслідування раніше встановлених обставин. Це і є сутністю преюди-

ції. ЄСПЛ приймає рішення по суті ґрунтуючись на відомостях, що будуть надані йому сторонами і покладається на їх добросовісність. Він надає правову оцінку діям держави та національному законодавству на перемет відповідності положенням конвенції. В окремих випадках, суд може здійснити розслідування з метою з'ясування фактів у справі. І якщо, у рішенні суду буде встановлено факт порушення прав людини і основоположних свобод, то рішення неодмінно буде мати преюдиціальне значення для суду, який вирішує питання про допустимість доказів. Крім цього, ЄСПЛ притримується власної «усталеної практики» і зобов'язує держави поважати її і брати за основу в аргументації позицій у власних справах.

Література:

1. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV Дата оновлення: 02.12.2012. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3477-15> (дата звернення: 26.02.2018).
2. Бережний О. Преюдиції в кримінальному процесі – поняття, сутність // Вісник Академії правових наук України. – X. : Право, 1998. – № 4(15). – С. 183–191.
3. Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2018 № 18. Дата оновлення: 14.07.2016 URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0018600-11> (дата звернення: 26.02.2018).
4. Регламент Європейського суду з прав людини від 01.11.2003. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/980_067(дата звернення: 26.02.2018).
5. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI // Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13, ст. 88.
6. Міжнародне право. Основи теорії: Підручник / За ред. В. Г. Буткевича. – К.: Либідь, 2002. – 608 с.
7. Теорія і практика застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: компендіум / за заг. ред. О. В. Сердюка, І. В. Яковюка. – Харків: Право, 2017. – 374 с.

Науковий керівник: Буроменський М. В., д.ю.н., професор кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ МІСЦЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В КОНСТИТУЦІЯХ ДЕРЖАВ ЗАХІДНОЇ ЄВРОПИ: ТЕОРЕТИЧНО- ПОРІВНЯЛЬНІ АСПЕКТИ

Питання конституційного закріплення місця міжнародного права в системі конституційного регулювання у державах Західної Європи є одним, яке викликає найбільший інтерес серед дослідників міжнародного права, оскільки Конституція у кожній державі є актом найвищої юридичної сили, який визначає основи напрямки державної та зовнішньої політики держави.

Дане питання було предметом дослідження багатьох вчених – міжнародників, серед яких І. І. Лукашук, А. Н. Талалаєв., С. Ю. Марочкін, Еріх Штайн, Пітер Маланчук та інші.

Досліджуючи питання конституційного закріплення дії міжнародного права у національній правовій системах, професор Мічиганського університету (США), доктор права Еріх Штайн зазначив: «Більшість конституцій включають договори за невід'ємну частину внутрішнього правопорядку, і дарма, що в усіх випадках це не є очевидно, договори, як правило мають статус звичайного законодавства. В п'яти-семи випадках договорам надано перевагу над попереднім і подальшим державним законодавством, натомість у трьох документах цей високий ранг зарезервовано лише для договорів про права людини» [1, стр.106].

Так, професор Еразмського університету (Роттердам, Нідерланди) Пітер Маланчук, що тексти конституцій здатні бути лише відправною точкою для аналізу, особливу роль у даному питанні відіграють внутрішнє законодавство – ставлення державних судів та адміністративна практика. Професор зазначає, що у практиці переважає дуалістичний підхід, відповідно до якого міжнародне і внутрішнє право розглядаються як різні системи, що вимагає імплементації норм міжнародного права на внутрішньодержавному рівні [1, стр.107].

З даною тезою важко не погодитися, оскільки конституційне закріплення статусу міжнародного права в правовому механізмі кожної

¹ Студентка 5 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

держави має свої особливості. Однак враховуючи той факт, що міжнародне право являє собою систему правил, яка регулює взаємовідносини між державами, а в свою чергу національне право – це система норм, які регулюють правовідносини всередині. Тобто, в контексті даної теми ми не можемо говорити про перевагу однієї системи над іншою, оскільки вони мають різні сфери регулювання. А отже, ми можемо говорити не про перевагу однієї системи над іншою, а скоріш за все про взаємодоповнення та координацію між ними.

Метою даної роботи є дослідження конституційного закріплення місця міжнародного права в конституціях країн Західної Європи, здійснення аналізу такого дослідження. Необхідно також зазначити, що переважна більшість країн Західної Європи, конституційні акти яких є об'єктом даного дослідження, є членами Європейського Союзу. Так, відповідно до Маастрихтського договору від 07.02.1992 року, відносини між Європейським Союзом та країнами-членами будується на принципі «*principle of conferral*», що в перекладі з англійської означає «принцип субсидіарності і пропорційності.» Відповідно до даного принципу держави-члени передають Союзу свої окремі суверенні права для досягнення цілей організації, останній вже в свою чергу забов'язаний діяти лише в межах компетенції, якою наділили його держави-члени [2, ст.5].

Таким чином держави, які стали членами Європейського Союзу, погодившись з положеннями вище аналізованої угоди, передали свої окремі права на розгляд міжнародній організації, яка в свою чергу, в межах наданих їй повноважень приймає рішення, які є обов'язковими для членів, а отже апоріорі таким чином країни-члени автоматично «впускають» міжнародне право у свою національну систему права.

Так, відповідно до статті 9 Конституції Австрії, загальновизнані норми міжнародного права діють в якості складової частини федерального права. Імплементация міжнародних договорів та актів в федеральне законодавство здійснюється за допомогою прийняття відповідного федерального закону. Також в частині другій вказаної статті йде мова про те, що окремі суверенні права Австрійської федерації можуть бути передані міжнародним організаціям [3].

Відповідно до положень статей 54–55 Конституції Франції, відповідно до яких у випадку, якщо міжнародний договір містить положення, яке безпосередньо чи опосередковано суперечить положенням консти-

туції , то дозвіл на приєднання до такого можливе лише після попереднього перегляду Конституції [4, стр. 46].

На даному етапі хотілося б провести паралель з положенням української Конституції (ч.2 ст.9) укладення міжнародних договорів , які суперечать Конституції України можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України [5] .

Таким чином можна зазначити, що ніби ззовні схожі юридичні конструкції побудови норм в французькій та в українській конституціях, проте, в цих нормах можна іде про різні форми узгодження міжнародного та національного права. Так, вітчизняний основний закон говорить про однозначне внесення змін до тексту конституції, що несе за собою зміну первинної конституційної норми, тоді ж, як французький законодавець говорить не про внесення змін, а лише про перегляд конституційної норми, у разі якщо остання суперечить нормам конституції. З точки зору юридичної техніки, перегляд закону не завжди має наслідком зміну змісту його тексту, на відміну від конструкції «внесення змін».

Також варто зазначити, що у конституції Франції був введений новий розділ “ Про Європейське співтовариство», в якому була закріплена норма, що давала можливість Франції проводити спільні обговорення з Європейським Союзом, а також передавати останньому деякі повноваження у окремо взятих питаннях.

Наступним об’єктом даного дослідження є конституція Греції. Відповідно до статті 2 Конституції Греції, загальновизнані норми міжнародного права та міжнародні договори з моменту їх ратифікації законом, і вступу їх в законну силу, відповідно до умов кожного, являються невід’ємною частиною внутрішнього грецького права, і мають перевагу у разі суперечності їм положень національних законів. У даному випадку міжнародне права має переваги над нормами національного права [6].

Стаття 25 Федеративної Республіки Німеччина зазначає, що загальні норми міжнародного права є складовою частиною права Федерації. Вони мають перевагу над національними законами, і породжують права та обов’язки для мешканців федеральної території [7] .

Відповідно до положень статті 2 Конституції Португалії, норми та принципи загального та звичайного міжнародного права є складовою частиною португальського права. Також дана стаття португальської конституції містить досить цікаве положення, відповідно до якого, норми,

які видаються компетентними органами міжнародних організацій, в яких бере участь Португалія діють безпосередньо у внутрішньому праві, оскільки це передбачено безпосередньо в установчих актах таких організацій [8].

Таким чином португальський законодавець використовує юридичну конструкцію «безпосередньо», тобто для реалізації актів міжнародної організації не потрібно приймати ніякий нормативно – правовий акт всередині країни.

Подібна практика зустрічається у багатьох конституціях європейських країн: Конституція Болгарії (ст. 5), Конституція Кіпру (п.3 ст.169), Польщі (ст. 91), Словаччини (ст.7). Існують також випадки, коли окремі держави у своїх конституціях регламентують лише пріоритет над внутрішнім законодавством лише договорів, норми яких закріплюють основні права і свободи людини (ч.2 ст. 20 Конституції Румунії) [9].

Відповідно до положень конституції Швеції, якщо в законі передбачено, що міжнародні договори повинні діяти як національне шведське право, Риксдаг може в порядку, встановлений в частині другої, прийняти рішення про те, що держава на майбутнє пов'язує себе із змінами договору, обов'язковими для держави. Але таке рішення може передбачати наступні зміни лише в обмеженому обсязі (параг.5, гл 10) [10].

Тобто, таким чином шведський законодавець конституційно закріплює, що визнання міжнародних договорів частиною шведського національного права можливе лише шляхом закріплення такого положення в законі, який було ратифіковано відповідний договір.

Досить цікавою з приводу конституційного закріплення місця міжнародного в системі національного права склалася у Нідерландах. Згідно з положеннями Конституції Нідерландів 1953 року, яка була переглянута у 1956 році, внутрішнє право, навіть конституційне, має ігноруватися, якщо воно прямо чи побічно суперечить положенням міжнародних договорів або рішенням міжнародних організацій, обов'язкових для всіх осіб. Проте судова практика країни пішла таким чином, що національні суди Нідерландів можуть скасовувати внутрішні закони, якщо останні в свою чергу можуть зайти у суперечність з окремим міжнародними договорами або резолюціями міжнародних організацій [1, стр. 106].

Таким чином, проаналізувавши окремі положення конституцій країн Західної Європи, варто сказати, що у переважній більшості ви-

падків, в конституціях прямо передбачено перевагу міжнародного права над національним, проте існують випадки, коли держави надають їх однакового статусу, або ж надають перевагу міжнародному праву лише в конкретні взяті випадках, наприклад, як це передбачено в конституції Румунії. Варто також зазначити, що регіон Західної Європи складається переважно з країн – членів Європейського Союзу, установчий договір якого було проаналізовано вище, що також відіграло важливу роль впливу міжнародного права на внутрішнє право цих держав.

Література:

1. Вступ до міжнародного права за Ейкхерстом/ Пер. з англ. – Харків: Консум, 200. – 592 с.
2. Договір про Європейський Союз [Електронний ресурс]. – 1992.-Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_029
3. Конституція Австрійської Республіки [Електронний ресурс]. – 1920. – Режим доступу: <http://www.parliament.am/library/sahmanadrutyunner/Austria.doc>
4. Конституція Французької Республіки (прийнята на референдумі 4 жовтня 1958 року) : станом на 30 серпня 2015 р.: пер. З фр./ укладач П. В. Романюк. – Х.: Право, 2015–68 с.
5. Конституція України [Електронний ресурс]. – 1996. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
6. Конституція Греції [Електронний ресурс].-.Режим доступу: <http://worldconstitutions.ru/?p=153>
7. Конституція Федеративної Республіки Німеччина [Електронний ресурс]. – .Режим доступу: <http://www.gesetze-im-internet.de/gg/index.html>
8. Конституція Португальської Республіки [Електронний ресурс].–1976. -. Режим доступу: http://www.concourt.am/armenian/legal_resources/world_constitutions/constit/portugal/portug-r.htm
9. Барнашов О. М. Конституции государств и международное право // Вестник Томского государственного университета. – 2013, №2 (8).
10. Конституція Швеції [Електронний ресурс]. – 1974. – Режим доступу: <https://legalns.com/download/books/cons/sweden.pdf>

Науковий керівник: Буроменский М. В., д.ю.н., професор кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

ЩОДО ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ-ЧЛЕНА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ПЕРЕД ПРИВАТНИМИ ОСОБАМИ В РАМКАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ДОСВІДУ

23 лютого 2006 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про виконання та застосування практики Європейського суду з прав людини». Згідно з цим законом, природзгляді справ судами України, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) та практика Європейського суду з прав людини повинні використовуватися як джерела права. Відповідно до Римського договору, Суд є незалежним правовим органом, необхідним для того, щоб через тлумачення і застосування цього Договору дотримувалося право Європейського Союзу (далі – ЄС).

Із прийняттям у 2007 році та набуттям чинності Лісабонським договором 1 грудня 2009 р. розпочався новий період у розвитку Європейського Союзу. Головна увага у Лісабонському договорі акцентується на суттєвих змінах, які спрямовані на посилення інституцій ЄС та внутрішньої інтеграції загалом [1]. Відтепер, нормативно-правові акти ЄС надають більше виключних повноважень наднаціональним інституціям. Саме тому можна стверджувати, що питання відповідальності держави перед особою досліджується через призму засобу обмеження державної влади. У межах ЄС інститутами, наділеними правом розслідувати правопорушення, притягувати держав-членів до відповідальності та накладати на них штрафи, є Європейська комісія та Суд ЄС. Приводом для притягнення держави-члена до відповідальності є невиконання нею своїх обов'язків, які випливають з установчих договорів, а також невиконання національною владою законодавчих актів та прецедентного права інститутів ЄС. Згідно з Резолюцією Європейського парламенту від 19 травня 2010 р., Європейський суд з прав людини слід розглядати не тільки як вищестоящий орган, а як спеціалізований суд, що здійснює зовнішній контроль за дотриманням Союзом своїх зобов'язань за міжнародним правом, що виникають внаслідок його приєднання до Конвенції [2, с.352].

¹ Студентка 5 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Найчастіше держава несе відповідальність за дії або бездіяльність своїх виконавчих органів: міністерств, відомств, спеціальних служб, аж до нижчої ланки виконавчої влади. Держава не може ухилитися від відповідальності, посилаючись на ту обставину, що відповідно до внутрішнього законодавства ці дії не потрібно робити або потрібно робити іншим способом. Відповідно до Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 р., держава «не може посылатися на положення свого внутрішнього права як виправдання для невиконання нею договору». Аналогічне положення міститься й в Резолюції Генеральної Асамблеї ООН про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння. Проте, якщо особа діяла або не діяла не як посадова, її поведінка не стосується держави. Але, якщо фізична особа, яка не володіє офіційним державним статусом, своїми діями посягає на права та інтереси іншої держави, що охороняються міжнародним правом, то держава, яка не забезпечила захист цих прав та інтересів, буде нести міжнародно-правову відповідальність [3, с.95]. Держава не несе відповідальності за дії приватних осіб, вона відповідає за невиконання своїх зобов'язань щодо забезпечення прав і законних інтересів іноземної держави на своїй території, що проявилось у бездіяльності державних органів, покликаних захищати ці права та інтереси. Офіційне становище особи в державній ієрархії (глава держави, глава уряду і т.д.) не звільняє її від кримінальної відповідальності. Також не звільняє індивідів від кримінальної відповідальності та обставина, що чинили вони злочинні діяння за виконання наказу свого командування або уряду [4].

Відповідальність держави перед приватною особою можна розглядати як на національному, так і на міжнародному рівні. Прикладом відповідальності держави на національному рівні може слугувати відкликання виборцями народних депутатів, які не виконують своїх передвиборчих програм та таким чином погіршують становище громадян. При цьому, порушення прав і свобод людини з боку держави може бути як прямим (коли порушуються права і свободи конкретної особи), так і непрямым (коли законодавство держави є невизначеним для його реалізації громадянами, або коли наявна суперечність європейським стандартам з прав людини). Процедура розслідування протиправних дій або бездіяльності держав-членів включає два етапи: адміністративний та судовий. Адміністративний етап є неформальним та не передбачається установчими договорами ЄС. Він включає активну участь Комісії у стимулю-

ванні добровільного виконання державою своїх зобов'язань. Зокрема, Комісія розробляє та надсилає національному уряду держави-порушниці мотивований висновок з посиланнями на виявлені порушення та вимогою їх виправлення у чітко визначений термін. Тільки після закінчення цього терміну Комісія має право подати позов проти держави-порушниці до Суду ЄС. З цього моменту розпочинається судовий етап. Слід зазначити, що рішення Суду ЄС про визнання держави-члена порушником є для неї юридично обов'язковим. Держава-порушник зобов'язана вжити необхідні заходи для виконання рішення Суду (ст. 260 Договору про функціонування ЄС). Відповідно, у національних судів також виникає зобов'язання не застосовувати правові акти, які визнані такими, що не відповідають праву ЄС [5, с.345].

Інститут відповідальності держав-членів ЄС перед приватним особами за порушення права Співтовариства є важливим доповненням принципу прямої дії, який був сформульований Судом у низці справ, починаючи з рішення у справі Van Gen den Loos. Він полягає у тому, що права приватних осіб, встановлені нормами права Співтовариства, які мають пряму дію, можуть захищатися цими особами шляхом подання позовів до національних судів. У традиційному міжнародному праві держава-порушник може обмежитися відповідальністю лише перед Співтовариством та іншими державами-членами [4]. Проте, ураховуючи принципи верховенства та прямої дії права Співтовариства, посилаючись на справу «Франкович проти Італії», за певних умов держава-член ЄС мусить відшкодувати приватній особі збитки, завдані внаслідок неімплементатії або неналежної імплементатії директиви Співтовариства, тобто, відповідальність держави-порушника піддається розширеному тлумаченню.

Розглядаючи першу частину справи «Франкович проти Італії», що стосується відповідальності держави, Суд ЄС визнав за необхідне вказати, що Договір про заснування Європейського економічного співтовариства (далі – Договір ЄЕС) створив власну правову систему, яка є обов'язковою для судових установ і суб'єктами якої виступають як держави-члени, так і приватні особи, які перебувають під їх юрисдикцією. Право ЄС, що накладає обов'язки на приватних особи, одночасно породжує права, що входять до їхнього особистого правового статусу. А оскільки особи володіють такими правами, вони повинні захищатися, в тому числі і національними судами. З цього випливає і необхідність існування механізму стягнення з держави шкоди, заподіяної невиконан-

ням загальнообов'язкових норм права ЄС, оскільки тільки так можна забезпечити реальне їх виконання. В іншому випадку, під сумнів буде поставлено саме існування Союзу.

Крім цього, обов'язок держав-членів відшкодувати завдані збитки заснований на ст. 5 Договору ЄЕС, відповідно до якої держави-члени повинні вжити всіх заходів загального або спеціального характеру, необхідні для виконання зобов'язань, покладених на них правом ЄС[6]. До числа такого роду зобов'язань відноситься також усунення всіх наслідків неправомірного порушення права ЄС. Однак, оскільки мова йде про обмеження прав держав, Суд ЄС виробив перелік умов, за наявності яких можливе стягнення збитків. Таких умов три:

1. необхідно, щоб в результаті дії Директиви відбувалося наділення правами приватних осіб;
2. права повинні чітко впливати з Директиви;
3. обов'язкова наявність причинно-наслідкового зв'язку між порушенням зобов'язання, що накладається на державу, і збитків, яких зазнала постраждала особа[7].

Стягнення з держави-порушника шкоди відноситься до матеріальної відповідальності. В свою чергу, нематеріальною відповідальністю держави є політична та моральна відповідальність. Колишній член Комісії міжнародного права Генеральної асамблеї ООН Ю. Барсегов зазначає, що держава від свого імені може нести лише матеріальну, політичну, моральну відповідальність і не більше[8, с.65].

Таким чином, найголовнішим напрямом до дієвості інституту відповідальності держави, її органів чи посадових осіб перед людиною є досконалий механізм захисту прав людини. Основу системи «стримувань і противаг» у державній владі становлять невід'ємні, невідчужувані права та свободи людини. У системі поділу державної влади противагою гілкам законодавчій і виконавчій є передусім судова гілка влади. Вагому роль у притягненні держав-порушниць до відповідальності відіграє Суд ЄС, який є одним із найважливіших інститутів, що забезпечує ефективне функціонування всього механізму ЄС та відіграє вагому роль у сфері захисту прав людини. Відповідальність держави перед особою повинна ґрунтуватися на принципі розподілу влад, що посилює контрольованість кожної гілки влади, та принципі верховенства права, який передбачає, що вищими цінностями у державі повинні визнаватися непорушні і невідчужувані права людини та людська гідність.

Література:

1. Лісабонський договір 2007 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.minjust.gov.ua/file/23491.PDF
2. Скрильник О. О. Особливості відповідальності в сучасному міжнародному праві // Часопис Київського університету права. – 2013. – №4. – С.352–354.
3. Львова О. Л. Відповідальність держави та її органів перед особою (через призму європейського досвіду) // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2015. – №3 (161). – С.93–100.
4. Юхимюк О. М. Застосування принципів права Судом Європейського Союзу з перспективи української правової системи [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://esnui.eenu.edu.ua/bitstream/123456789/2244/1/Yukhymyuk%20Poland%202012.pdf>
5. Европейский Союз: основополагающие акты в редакции Лиссабонского договора (с комментариями) / Отв. ред. С. Ю. Кашкин. – М. : Инфра-М, 2010. – 698 с.
6. Договір про заснування Європейського Економічного Співтовариства [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_017
7. Право Европейского Союза [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eulaw.ru/translation/1990/6>
8. Барсегов Ю. Г. Территория в международном праве. – М. : Госюриздат, 1958. – 310 с.

Науковий керівник: Асірян С. Р., кандидат юридичних наук, асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

І. В. Матюшенко¹

ПРАВО НА СВОБОДУ СЛОВА

Метою будь-якої демократичної держави завжди є забезпечення прав і свобод людини. Право вільно формувати і висловлювати свої погляди є одним із наріжних каменів розвинутого демократичного суспільства та втілює його базові цінності, такі як гідність, свобода, рівність, активна участь та прогрес. Забезпечення права на свободу слова постає головним

¹ Студент 1 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

інструментом демократизації, гуманізації, а також формування громадянського суспільства. Європейський суд з прав людини наголошує, що свобода слова являє собою одну з головних опор демократичного суспільства і є основоположною умовою, яка слугує його прогресу і самореалізації кожного індивіда. Також, на нашу думку, дослідження права на свободу слова є досить актуальним на сьогодні, оскільки ми живемо в епоху інформаційного суспільства, за якого відбувається зростання ролі інформації в житті людини.

У резолюції 59 (1) Генеральної Асамблеї ООН зазначено, що «свобода інформації є основним правом людини і критерієм усіх інших свобод». Також, дане право зазначене у ст.10 ЄКПЛ: «Кожна має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів». Також, у другій частині зазначеної статті передбачені випадки, коли право на свободу вираження може бути обмеженим. Це зокрема стосується передбачених законом обмежень щодо інформації, яка загрожує національній безпеці, репутації, заборони розголошення конфіденційної інформації та інші такі випадки. Цікавим є те, що у США функціонує концепція абсолютної свободи слова[1].

Національно-правовий стандарт свободи вираження поглядів базується на ст. 34 Конституції України, де зазначено, що кожному гарантується 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), а президент України відповідно до ст. 102 Конституції виступає гарантом додержання прав і свобод людини та громадянина [2].

Необхідно відзначити також позицію ЄСПЛ у випадках, коли свобода вираження поглядів порушує право іншої особи, гарантоване статтею 9 ЄКПЛ, – право безперешкодно сповідувати релігію. Як вказав ЄСПЛ у своєму рішенні по справі «Коккінакіс проти Греції», «свобода думки, совісті, релігії, яка охороняється відповідно до статті 9 Конвенції, є однією з основ демократичного суспільства в сенсі даної Конвенції. Саме в її релігійному вимірі полягає один із життєво необхідних елементів самоідентифікації віруючих їх уявлення про життя» [1].

Взагалі, вперше право на свободу слова було закріплено в Загальній декларації прав людини 1948 року, а саме право на свободу переконань

і на вільне їх виявлення. Також, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права проголошує право кожного на свободу думки та визнає за кожним право безперешкодно дотримуватись та вільно виражати свої погляди.

Тітко Е. В. вказує, що свобода слова – це висловлення незалежних поглядів та переконань як в усній, так і в письмовій формі, що є ознакою некорумпованого суспільства. Принципи і норми, що спрямовані на правове закріплення права на свободу вираження поглядів, виходять з того, що у демократичному суспільстві має забезпечуватись гарантія цього права[3].

Також, на нашу думку, право на свободу слова в Україні не забезпечене належним чином. Це виявляється в тому, що сьогодні українці не можуть безперешкодно ознайомлюватися з інформацією, наприклад, про діяльність органів державної влади та місцеве самоврядування, рішення місцевих рад, складно знайти накази і розпорядження керівників органів виконавчої влади та багато іншого. Більш, багато документів досі залишаються під грифами: «Не для друку» та «Опублікуванню не підлягає».

Підсумовуючи вищевикладене слід зробити наступні висновки. Право на свободу слова є важливим інструментом демократизації суспільства і складається з наступних елементів: можливість вільно збирати, одержувати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами та в будь-який спосіб, без втручання держави і незалежно від кордонів; можливість їх дотримуватися; можливість використання будь-яких засобів вираження думки – як традиційних (усних, письмових, образотворчих тощо), так і сучасних технічних. Але, для нормального функціонування держави, а також забезпечення прав інших осіб, право на свободу слова може бути обмеженим, що також передбачено міжнародно-правовими актами, а саме Загальною декларацією прав людини, Європейською конвенцією прав людини та Міжнародним пактом про громадянські та політичні права.

Література:

1. Слїнько Т. М. Свобода вираження поглядів у рішеннях Європейського суду з прав людини та загальні критерії її обмеження / Т. М. Слїнько, В. В. Середюк // Форум права. – 2009. – № 3. – С. 580–585 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2009-3/09ctmkio.pdf>.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%ЕЛ%2P96-%Е2%P0>.

3. Тітко Е. В. Стандарти та розуміння права на свободу вираження поглядів на теренах України // Часопис Київського університету права. – № 4. – 2011. – С. 390–397.

Науковий керівник: Тарасов О. В., д.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Є. Є. Монастирська¹

ДІЯЛЬНІСТЬ ОМБУДСМАНА В ШВЕЦІЇ

Захист прав людини та громадянина є одним із головних завдань демократичної держави та її інституційних структур: парламенту, президента, уряду, судової системи, провоохоронних органів. Проте, діяльність цих механізмів дуже часто виявляється не ефективною у розв'язанні проблеми захисту прав людини. Тому виникає потреба у запровадженні такого оригінального та прогресивного інституту, як парламентського уповноваженого з прав людини.

Діяльність омбудсмана відома по всьому світу, до того ж, цей інститут зародився у Швеції в 13 столітті коли була утвердженна посада омбудсмана юстиції (Justitie – Ombudsmanen), проте тільки через 700 років цей термін ввійшов у конституційно – правові тексти інших країн (зокрема, в Конституції Намібії). Проте, він має німецьке походження, і його коріння належать до раннього періоду історії німецьких племен. Омбудсманом називалася особа, що обиралася для збору від імені постраждалої сторони грошової пені зі злочинців, що вчинили вбивство. Шведи переводили слово «омбудсман» як «повірений», «керуючий справами», «довірена особа». Припускають також, що витoki компетенції омбудсмана простежуються у римських посадах цензорів, трибунів, провінційних прокураторів [1, с. 72]. Цей орган розглядає скарги за порушення конституційних прав людини, після того як були вичерпані всі законні шляхи для їх дозволу, знову, якщо це виявляється необхідним, відновлює «виробництво» у відповідних державних органах, аналізує стан справ в області прав людини та громадянина в країні й доповідає про це парламенту, пропонуючи прийняти відповідні законодавчі заходи [2, с. 346].

¹ Студентка 1 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Офіс Цивільного Омбудсмана закріпився в Конституції Швеції 1809 року, яка була направлена на свободу верховенства права, під впливом таких відомих філософів, як Ш. Монтеск'є та Дж. Локка. Омбудсман в якості посадової особи, обраної Парламентом, може порушувати справу проти посадових осіб і суддів, але суд над цими діями повинен був постати перед судами загальної юрисдикції, які в значній мірі були незалежні від парламенту [3, с. 1077].

Сьогодні, шведська система омбудсмана виступає гарантією прав проти репресивних заходів та нездійснення належного управління судової системи у державному управлінні. Шведський омбудсман призначається Парламентом і допомагає підтримувати довіру громадськості до діяльності судів та державної адміністрації. Також існує омбудсман щодо воєнних питань для забезпечення належного виконання статутних та офіцерських правил. Інші омбудсмани існують в межах окремих сфер діяльності, вони призначаються урядом (звісно, що під наглядом Парламентського Омбудсмана), наприклад, захисник прав людини і громадянина по питанням споживачів, омбудсман по питанням рівних можливостей, по боротьбі з етнічною дискримінацією, по справам дітей тощо.

Парламентський Омбудсман охоплює всі центральні та місцеві органи влади. Він не має наміру контролювати Кабінет міністрів або членів Парламенту. Цим займаються спеціальні конституційні комітети. Протягом чотирирічного періоду обираються чотири парламентських омбудсмана. Один з них відповідає за адміністрування та фокусування своєї діяльності. Парламент уповноважив Омбудсмана на власний розсуд вирішувати, які справи слід розслідувати.

Уповноважений з прав людини (далі – УПЛ) зосереджується на досягненні справедливого балансу між вимогами суспільства та свободою особистості. Багато скарг надходять від людей, які потрапили в бюрократичну «*meffy – go – round*» (карусель) – це порочне коло. Потерпілі громадяни можуть подавати скарги до Омбудсмана, але він може самостійно діяти за своєю ініціативою через будь-які інші засоби.

Обов'язок Омбудсмана – періодично перевіряти діяльність органів державної влади. Часто проводяться перевірки центральних державних установ, судів, в'язниць, поліції тощо. Також, проводяться довгострокові розслідування. Щодо судової влади, то УПЛ не зачіпає зміст рішення суду, а скоріше ставить запитання про те, чи діяв суддя нелегально або перевищив свої повноваження.

Якщо Омбудсман вважає, що помилка була зроблена, але вона є настільки серйозною- це тягне за собою серйозні штрафні чи дисциплінарні наслідки та видаються критичні висновки щодо справи. Також, ще одним із обов'язків є подання річного звіту до Парламенту. Звіт містить перелік робіт, що вже виконали та проведені розслідування [4].

Парламент або Уряд повинен звернути увагу на невідповідність, прогалини або інші недоліки в регуляторній та адміністративній системах, які з'явилися під час розслідувань. В подальшому це призводить внесення змін до закону чи постанови. Звіт розглядається одним із постійних парламентських комітетів. Після вивчення змісту на контрольній перевірці Комітет подає заяву до Парламенту.

Отже, Омбудсман являє собою один із ключових факторів створення гарантій демократичного розвитку суспільства та реалізації принципу визнання людини, її прав і свобод найвищою соціальною цінністю. Діяльність омбудсмана дозволяє усунути існуючі суперечності між державою і громадянським суспільством та легітимізувати владу.

Література:

1. Ливеровский А. А., Романков Л. П., Худяков А. А., Худяков А. И. О правовом статусе Уполномоченного по правам человека // Ученые записки Санкт – Петербургского государственного университета экономики и финансов. – СПб: Институт права, 1999. – Вып. 2. – С.72–73.
2. Страшун Б. А. Конституционное (государственное право) зарубежных стран: В 4 т. Тома 1–2. Часть общая: Учебник / Отв. ред. проф. Б. А. Страшун – 3-е изд., обновл. и дораб. – М.: Издательство БЕК, 2000. – 784 с.
3. Stig Jagerskiold. University of Pennsylvania law review the Swedish ombudsman // The University of Pennsylvania lawreview: 150 years of history. – 1961. – Vol. 109. – S. 1077–1078 / [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=6969&context=penn_law_review
4. Anders Johnson. Law and our Rights, The Role of the Ombudsman: The Swedish Experience. Bangladesh article. – Vol. 1999. / [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.thedailystar.net/news/the-role-of-the-ombudsman-the-swedish-experience>

Науковий керівник: Тарасов О. В., д.ю.н., доцент кафедри міжнародного права НЮУ імені Ярослава Мудрого.

КУЛЬТУРНО-ДУХОВНА ЄДНІСТЬ ЯК ЧИННИК СТВОРЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Під час розгляду питання про передумови утворення Європейського Союзу (далі – ЄС) слід зважати на їхню різноманітність. Серед усіх чинників виокремлюють політичні, економічні, духовно-культурні тощо. Проте в теорії права Європейського Союзу залишається невирішеним питання про роль кожного з чинників у процесі розвитку та становлення останнього. Найменш дослідженим чинником на даному етапі є духовно-культурна єдність ЄС [4].

Культурно-духовна єдність на думку вчених виявляється як чинник інтеграції європейських народів навіть не зважаючи на їхню культурну різноманітність [1, с.83]. Однак визнання важливої ролі культури, культурної політики та культурної інтеграції виникло не з перших днів заснування Європейського Союзу. На початковому етапі утворення ЄС домінували політичний та економічний чинники.

В умовах біполярності світу та глибокої економічної кризи європейських держав, що були зумовлені наслідками Другої світової війни, країни потребували першочергового встановлення внутрішнього і зовнішнього миру та відбудови економік задля забезпечення економічного благополуччя. Ідея духовно-культурної єдності на той час вже набувала поширення, проте не могла знайти свого втілення через відсутність внутрішнього миру та досить ворожі взаємини між державами. Об'єднання країн мало суто ринкову необхідність і лише через проблеми економічної інтеграції уряди країн прийшли до висновку про необхідність формування об'єднуючого духовного чинника. Саме у цей спосіб можливо було зберегти існування об'єднання європейських держав та утримати позиції у протистоянні впливу США та СРСР.

Перше посилення на необхідність культурного об'єднання відбулося у 1992 році із прийняттям Маастрихського договору. У Преамбулі Договору про Європейський Союз визначено, що: « [Голови держав] отримуючи натхнення від культурної, релігійної та гуманістичної спадщини Європи, на основі яких сформувалися універсальні цінності – недотор-

¹ Студентка 5 курсу Факультету адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

канні і невідчужувані права людини, свобода, демократія, рівність і правова держава вирішили заснувати Європейський Союз»[2].

Лідери ЄС звернули увагу на культурний аспект процесу європейської інтеграції тільки тоді, коли почалася криза інтеграції і коли потрібні були нові рішення, що дозволяють громадянам країн-учасниць приєднатися до інтеграційного процесу в рамках ЄС. Із цього моменту культура розглядалася як основний і навіть єдиний засіб забезпечення ефективного діалогу і співпраці між державами-членами. Тим не менш слід зауважити, що роль культурно-духовної спільності цих народів ніколи не була визначальним чинником об'єднання європейських народів на початковому етапі формування. Здебільшого виокремлення такого чинника ґрунтується на необхідності подолання на той час кризи європейського об'єднання.

Оскільки первісно європейські інтеграційні процеси були потребою економічною, і мали на меті ефективне відновлення економіки європейських країн після занепаду за результатами Другої світової війни, то громадяни окремих держав досить скептично відносилися до появи такого міжнародного утворення та побоювались зменшення національного суверенітету та звуження власних прав та свобод. Щоб зберегти ЄС, стало необхідним пропагувати ідеї культурної, релігійної та духовної єдності, які б більш ефективно об'єднували народи задля досягнення спільних цілей. Проте, в розрізі цього питання не можна казати про штучність даної культурної політики, оскільки дійсно народам Європи притаманні спільні цінності, що формувалися протягом тривалого періоду знаходження територій під впливом колишньої Священної Римської імперії та інших історичних процесів.

Так само вплив єдиної релігії має суттєве значення для формування спільних духовних цінностей народів. На обґрунтування даної тези можна навести думку вчених, що зазначали: «Для свого тріумфу європейська ідея спочатку повинна була зародитися, потім концептуально виокремитися та набути форми науково обґрунтованої теорії. З цією метою необхідно було, щоб вона опанувала громадськістю, яка й створює історію» [3, Гл. X, §1].

Найважливішим проявом духовно-культурної єдності як важливого чинника формування євроінтеграції була і є прихильність країн Європи принципам та ідеалам демократії, досить високий рівень законослухняності та правосвідомості європейських громадян. У цей момент як чин-

ник об'єднання європейських народів прийшла ідея європейської єдності, яка обґрунтовувалася вченими та філософами ще з періоду середньовіччя. Це наводить на думку, що навіть при переслідуванні суто економічних цілей при формуванні, держави-члени все ж таки наголошували на потребі враховувати культурні аспекти одне одної в міжнародних відносинах та їхній сукупний вплив і вплив на культуру союзу в цілому.

Якби Європейський Союз не обґрунтовував ідею духовно-культурної єдності, громадяни держав-членів не підтримали б ідею об'єднання, оскільки інтереси домінуючих держав, наприклад Франції, були суто національно орієнтованими і ідея загального благополуччя європейських народів не знайшла б свого втілення в життя. Культура тут виступає чинником, що прискорює розвиток держав на ґрунті ідейної об'єднаності.

Таким чином, ідея духовно-культурної єдності була необхідною для об'єднання європейських народів. Без її втілення ЄС не зміг би втримувати та в подальшому підвищувати рівень власного розвитку задля забезпечення мирного співіснування народів та створення міцної економіки й процвітання. Пропонуємо надалі у теорії права Європейського Союзу визначати духовно-культурну єдність як вагомий, а не другорядний чинник розвитку і становлення ЄС, який хоча й не був визначальним на етапі утворення ЄС, проте став вкрай необхідним для розвитку та становлення останнього.

Література:

1. Яковюк, І. Історичні передумови і основні етапи європейської інтеграції // Вісник Академії правових наук України. 2003р. №4 (35). – Х. : Право, 2003. – С. 82–92.
2. Договір про Європейський Союз. Міжнародний документ від 07.02.1992. URL:http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_029 (дата звернення: 18.04.2018).
3. Интеграционное право, под ред. Кашкина С. Ю., Изд. Проспект, 2017. – 745 с.
4. Яковюк І. В. Правова культура в умовах глобалізації та європейської інтеграції // Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб. наук. пр. – Х. : Право, 2007. – №13. – С. 3–16.

Науковий керівник: Донець А. А., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного університету імені Ярослава Мудрого.

ЧИ ПОТРІБНІ ПРАВА ЛЮДИНИ ЗЛОЧИНЦЮ?

Актуальність даної теми обумовлюється тим, що в сучасному світі центром всього є людина та суспільство, в якому вона знаходиться, а отже, без дотримання людських прав не можливе нормальне існування та розвиток індивіда в соціумі.

Досліджуючи цю тему, слід почати з визначення основних понять. Як зазначає у підручнику з теорії держави і права О. В. Петришин: «Права людини – це правові можливості, необхідні для існування і розвитку особи, які визнаються невід’ємними, мають бути загальними і рівними для кожного, забезпечуватись і захищатись державою в обсязі міжнародних стандартів» [1]. Злочинець – особа, що вчинила суспільно небезпечне діяння, заборонене кримінальним законом.

Однією зі складових права є природні права. Вони існують незалежно від волі людей. Такими правами вважаються: право на життя, свободу, особистісну недоторканність тощо. Вони закріплені у 3 статті Загальної декларації прав людини: «Кожна людина має право на життя, на свободу і на особисту недоторканність» [2]. Кожна людина від свого народження отримує ці права. Ніхто не має права відбирати у людей природні права, їх можна тільки обмежити. Безумовно, злочинці теж люди і вони мають такі ж самі природні права. Але злочинець – це людина, яка перетнула межу дозволеної поведінки, через це її потрібно обмежити задля того, щоб вона не зробила цього і в наступному разі.

В рамках даної проблематики надзвичайно важливе значення має питання смертної кари. Доцільно зауважити, що в Україні скасування смертної кари на нормативному рівні відбулося 1 липня 2003 року. Саме тоді набув чинності підписаний Україною Протокол до Європейської конвенції про захист прав людини.

Скасування смертної кари має свої переваги і недоліки. До недоліків належить те, що коли смертна кара існувала, вона захищала суспільство від найнебезпечніших злочинців і дозволяла заощаджувати державні кошти на забезпечення ув’язнених. У свою чергу, це слугувало своєрід-

¹ Студент 1 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ним стримуючим фактором для злочинців. До переваг скасування смертної кари можна віднести можливість судової помилки, тобто позбавлення життя невинної людини. При цьому, вбиваючи людину, держава не бореться з причинами, які спонукали її до вчинення злочину, і, найголовніше, – смертна кара суперечить праву на життя.

Але, говорячи про таке природне право, як свобода, можна сказати: це ж право людини, набуте від народження, і ніхто не має права відібрати його, як і природне право на життя. В цьому випадку слід наголосити, що злочинця потрібно ізолювати від суспільства, щоб він не скоїв ще злочини. А ізоляція – це не позбавлення свободи, а лише обмеження, тобто це покарання за неправомірну поведінку.

Відповідаючи на питання: «Навіщо права людини злочинцю?», треба підкреслити, що кожна людина, не виключаючи і злочинців, має певний набір прав, який можуть відібрати тільки неправомірними шляхами. Але з точки зору права цього робити ніхто не може. Отже, коли злочинця садять за ґрати, його не позбавляють природних прав, а лише обмежують для того, щоб він не позбавив таких прав інших людей. Злочинцю потрібні права людини для того, щоб продовжувати своє життя, як і всі інші люди, однак з урахуванням певних обмежень, як результат своєї протиправної діяльності.

Таким чином, права людини в наш час є найважливішою проблемою внутрішньої та зовнішньої політики держав світової спільноти. Саме рівень забезпечення прав і свобод, їх практичної реалізації є тим критерієм, за яким оцінюється рівень демократичного розвитку будь-якої держави й суспільства в цілому. А відтак, особам, які здійснюють владні повноваження, потрібно докладати максимально зусиль задля забезпечення та ефективної реалізації прав людини.

Література:

1. Теорія держави і права : підручник / за ред. О. В. Петришина. – Х. : Право, 2014. – 368 с.
2. Загальна декларація прав людини. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_015.

Науковий керівник: Тарасов О. В., д.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

МІГРАЦІЙНА КРИЗА В КРАЇНАХ ЄС

На сьогодні глобальні політичні та економічні проблеми в світі, вимагають від усіх країн єдиного підходу до їх вирішення. При явному зволіканні або неможливості урегулюванню конфліктних моментів, можливість поширення міграційних тенденцій дуже велика. Зростання міграційних потоків у країнах Європейського Союзу створює певні економічні і політичні проблеми, поглиблює існуючу кризу заборгованості європейських економік, також відносини в середині країн ЄС напружуються, міграційна політика все більше віддаляється від політики «відкритих дверей» для біженців.

Через свою актуальність дослідження і публікації на цю тему висвітлювали такі автори О. Малиновська, К. Кравчук, О. Піскун, Ю. Гуменюк, К. Мельнікова, О. Пробоїв, А. Солодько, А. Фітісова та інші.

Міжнародні нормативні акти, які регулюють питання біженців та мігрантів це: Загальна декларація прав людини 1948 року; Пакт про громадянські та політичні права 1966 року; Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод 1950 року; тощо. У 2016 році на саміті ООН був схвалений документ під назвою «Нью-йоркська декларація щодо біженців і мігрантів. Він не несе обов'язкового характеру і не містить конкретних зобов'язань, проте закликає країни захищати права біженців, нарощувати обсяг гуманітарної допомоги та збільшувати їх розподіл.

Значні міграційні потоки, які наростають останнім часом, зумовлені не лише неблагополуччям країн «третього світу» і економічною кризою, а в першу чергу загостренням нестабільності в світі, воєнних конфліктів та зростання терористичних актів. Мільйони людей по всьому світу, з незалежних від них причин, змушені сім'ями залишати свої домівки для пошуку порятунку та безпеки. Військові конфлікти по всьому світу впливають на глобальну світову політику, чим дискредитують уявлення про глобальну безпеку, мир та лад, посилюють геополітичну розбалансованість світу. За даними Integrated Regional Information Networks (IRIN),

¹ Студентка 5 курсу Господарсько-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

нині в світі налічується близько 40 локальних збройних конфліктів, які спричиняють збільшення міграційних потоків.



Мал. 1. Мапа гарячих точок світу [3]

В багатьох країнах на фоні збройних конфліктів наявна глибока економічна криза, що супроводжується низьким рівнем ВВП, відсталою матеріально-технічною базою у промисловому секторі і екстенсивним сільським господарством, низьким рівнем заробітної плати, високим безробіттям й вимушеною неповною зайнятістю, поширенням бідності та значним рівнем майнового розшарування населення. Звісно, більшість показників соціально-економічного розвитку таких неблагополучних країн знаходяться далеко від європейських стандартів, що спонукає громадян до нелегальної міграції навіть ціною власного життя.

Оскільки загострення кризи прийшло на 2015 рік, то підсумовуючи той рік, ООН звітувало про 5–6 мільйонів осіб, котрі змінили своє місце проживання через збройні конфлікти, порушення прав людини, тощо.

Загальна кількість шукачів притулку кардинально зростає протягом останніх 4 років, однак впродовж 2015–2016 років вона сягнула рекордного значення. Так, на середину 2015 року кількість біженців становила 58 млн., що співрозмірно з населенням Італії (UNHCR mid-year trends 2015), а на кінець року вже досягла позначки 65,3млн. чол. [2, с.1].

2015 рік ознаменувався роком міграції. Дане питання постало особливо гостро на порядку денному в багатьох міжнародних організаціях

через різке збільшення кількості шукачів притулку в країнах ЄС, що отримало назву «європейська міграційна криза».

Загалом, статистика ЄС говорить про наступне: кількість шукачів притулку зростає з 2010 року (+ 600 тис. чол. за п'ять останніх років) і максимально збільшується у 2015–2016 році. Так, протягом 2015 року до об'єднаної Європи прибуло на 300 тис.чол. більше, порівняно з попереднім роком, а впродовж лише січня-лютого 2016 року до ЄС приїхало ще 132 791 осіб і 410 осіб загинули чи пропали безвісти [3]. Загалом, за 2015 рік 35 тис. осіб нелегально прибули сухопутним шляхом, а більше мільйона переселенців перетнули кордон з Європою по морю [2, с.1]. Через бідність та сурові умови для життя, біженці подалися в високо розвинуті країни, такі як Німеччина, Франція, Італія, Швеція та Угорщина. Основна маса мігрантів та біженців походять з економічно неблагополучних країн, на території яких відбуваються воєнні дії: Сирії, Афганістану, Іраку, Пакистану, Косово, Еритреї, Марокко та України.

Як ми бачимо, міграційні потоки за останні роки лише збільшились, і навряд чи призупиняться. Що стосується політики ЄС щодо іммігрантів, то тут варто зазначити наступне. Населення країн ЄС сприймає зростання проблеми міграції у тісному зв'язку з наростанням терористичної загрози. Вже в 2016 році кількість та значимість терактів шокувала міжнародну спільноту. Так теракт у Ніцці, який забрав життя 80 людей, згодом відбувся ще один теракт, під час якого вантажівка врізалася в натовп людей, які святкували День взяття Бастилії, в Брюсселі відбулася серія терактів, вибухи прогрімали спочатку в аеропорту бельгійської столиці, пізніше бомби розірвалися на двох станціях метро. [4] 2017 рік також не оминула хвиля терористичних актів.

Після такої хвили терактів, ряд східноєвропейських членів ЄС заявило про відмову приймати біженців. Останнім часом, міграційна проблема займає одне з центральних місць у політиці країн ЄС. Так в Італії, Бельгії, Фінляндії проводиться обговорення обмежувальних заходів у міграційній політиці, а у ряді країн-членів обговорюється пропозиція ввести заборону на подвійне громадянство.

Міграційна криза 2015–2017 рр. не є винятковим явищем. Якщо проаналізувати розвиток демографічної ситуації в Африці, на Близькому Сході та Південній Азії, то можна зазначити, що ці країни, переживають демографічне зростання. Експерти ООН стверджують, що через 30 років населення африканського континенту подвоїться, а до 2050 року воно

зросте з 1,2 мільярда до 2,4 мільярда людей. Все це приведе до безпрецедентного зростання населення в поєднанні з жахливою бідністю, політичними і соціальними заворушеннями. У зв'язку з цим міграційний тиск на європейський континент буде постійно зростаючим і нескінченним.

Засоби ЗМІ повідомляють, що у провідних країнах Євросоюзу останнім роками різко збільшується кількість мігрантів з ісламських країн Близького Сходу. Німецька газета Die Welt замовила вашингтонським фахівцям з демографічних проблем, дослідження шляхів збільшення частки мусульманського населення європейських країн. Ці фахівці розробили три прогнози розвитку подій. Найгірший із них стосується безпосередньо Німеччини: до 2050 року кількість німецьких мусульман збільшиться від 7% (станом на 2017 рік) до 20% , тобто, до п'ятої частини всього населення країни.

Фактично, в країни ЄС прибувають мігранти без професій і відповідної кваліфікації, з менталітетом, який значно відрізняється від європейського. Більше того, переважна кількість мігрантів із країн Азії та Північної Африки вимагають допомоги та ворожо ставляться до країн ЄС, оскільки вважають, що саме втручання країн Європи та США у внутрішні справи їхніх держав призвело до руйнування, громадянських війн та суттєвого погіршення рівня життя населення [5, с. 16].

Оскільки потік біженців не можливо зупинити, країни ЄС вдалися до прикордонного контролю, це не стільки призупинить кількість мігрантів скільки дасть можливість вести суворий облік та контроль, а це значно полегшить управління міграційним потоком та розподілом біженців по притулках, також брак належної реєстрації й обліку біженців ускладнюють процес надання медичної і соціальної допомоги нелегалам.

Щоб змінити або покращити існуюче становище, країни Європейського Союзу мають створити умови для початку асиміляції мігрантів. В першу чергу це реалізація спеціальних навчальних заходів для відпрацювання мовних навиків мігрантів. Необхідно налагодити умови для отримання ними професій, на які є попит в Європі, надати мігрантам можливість вивчення культурних особливостей європейців.

Література:

1. Звіт Агентства ООН у справах біженців [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.unhcr.org/56701b969.html>.

2. Кількість біженців у світі досягла рекордної позначки [Електронний ресурс] // Тиждень.ua. – 2016. – Режим доступу: <http://tyzhden.ua/News/167847>.

3. Гарячі точки. Карта гарячих точок планети [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://faqukr.ru/novini-ta-suspilstvo/65357-garjachi-tochki-karta-garjachih-tochok-planeti.html>.

4. Найкривавіші теракти 2016 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://tsn.ua/svit/naykrivavishi-terakti-2016-roku-yaki-shokovali-svit-svoyimi-naslidkami-849573.html>

5. Якубовський С. О. Міграційна політика ЄС: еволюція та соціально-економічні наслідки // Міграційна політика ЄС: стан, виклики та перспективи: наук.-практич. симпозіум, присвяч. 15-річчю міжнар. дня мігранта та 25-річчю міжнар. конвенції про захист прав усіх трудящих-мігрантів та їх сімей (Одеса, 18 грудня 2015 р.). – Одеса: Фенікс, 2015. – С. 12–17.

6. Малиновська О. Міграції в умовах глобальної фінансово-економічної кризи // Україна: аспекти праці. – 2010. – № 3. – С. 34–40.

Науковий керівник: Аббакумова Д. В., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

А. В. Пенкіна¹

ЧЕТВЕРТЕ ПОКОЛІННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ

В умовах еволюції суспільства та держави, враховуючи різке впровадження інноваційних технологій, виникає проблема їх нормативного регулювання. Дійсно, з другої половини ХХ століття людство відкрило низку нових можливостей, таких як клонування, штучне запліднення, зміна статі, трансплантація органів, використання віртуальної реальності та інші. Виникненню нових суспільних відносин кореспондують нові права людини, які і становлять четверте покоління прав. Зважаючи на наукову недослідженість обраного питання, ця тема є актуальною та потребує опрацювання.

Вважається, що права людини – історично мінлива категорія, яка еволюціонує разом із суспільством та державою. Взагалі, традиційна класифікація прав людини за поколіннями була запропонована напри-

¹ Студентка 1 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

кінці 70-х рр. ХХ ст. чеським ученим К. Васаком, котрий прагнув пов'язати три покоління прав людини з трьома гаслами Французької буржуазної революції – свободою, рівністю й братерством. Надалі акценти змістилися в бік суто хронологічного критерію класифікації – часу визнання та забезпечення відповідних категорій прав людини. За такого підходу виділення різних поколінь прав людини набуло переважно історичного значення, а кількість таких поколінь із часом збільшується. Як відомо, перше покоління опосередковують природні права людини, які є невідчужуваними і несуть дозаконодавчий характер, наприклад, право на життя. Щодо другого покоління, його становлять вже соціальні права, тобто право на відпочинок, на працю та інші. Третє покоління прав, в свою чергу, становлять колективні права, мається на увазі право нації на самовизначення, право на історичну батьківщину.

Що ж становлять собою права четвертого покоління? Це становлення усіх прав, що виникли внаслідок розвитку науки та еволюції моралі. О. Аврамова та О. Жидкова до четвертого покоління прав людини відносять: зміну статі, трансплантацію органів, клонування, використання віртуальної реальності, штучне запліднення, вільну від дитини сім'ю та незалежне від державного втручання життя за релігійними, моральними поглядами; також необхідно визначити, чи будуть вони збігатися з правомірною поведінкою [1, с. 104].

Слід зазначити, що більшість науковців характеризують нове покоління прав як соматичні права. При цьому, під соматичними правами розуміється визнана суспільством та державою можливість визначеної поведінки, яка виражається у повноваженнях людини повністю розпоряджатися своїм тілом.

У цілому поява нового покоління прав людини є об'єктивним фактом. Відповідно, потреба в подальшому теоретичному дослідженні даного покоління вимагає розробки не лише наукового, а й спільного нормативного рішення, а також подальшого усвідомлення, які конкретно категорії прав людини формують це нове покоління. Беручи до уваги ту обставину, що четверте покоління прав людини ґрунтується на незалежному й альтернативному виборі форми правомірної поведінки та пов'язане з визначенням автономії особи, більшість держав у рамках власного законодавства надали дозвіл на укладення одностатевих шлюбів, евтаназію, клонування людини, різноманітних маніпуляцій з ембріонами [2, с. 300]. Але, як вказують науковці, розвиток, так званих, соматичних прав може

виявитися загрозою для людства, тому вже сьогодні наявне деяке регулювання вказаних питань. Так, у рамках Ради Європи питання регулювання соматичних прав людини здійснюється шляхом прийняття Рекомендацій Комітетом Міністрів Ради Європи та Парламентської Асамблеї Ради Європи, міжнародних конвенцій, а також рішення Європейського суду з прав людини. Ці норми встановлюють: заборону використання тіла людини та його частин у якості наживи, заборона репродуктивного клонування людини [2, с. 299]. Якщо ж розглядати регулювання на прикладі окремої держави, то приміром візьмемо Закон Голландії «Критерії застосування евтаназії та надання допомоги в разі добровільного позбавлення життя», де визначено можливість і порядок використання евтаназії.

Також, слід зазначити, що окрім соматичних прав до прав IV покоління відносять інформаційні права та технології, а також екологічні права. Серед юристів-міжнародників немає спільної позиції відносно їхньої правової природи, походження, переліку та місця у системі міжнародно-визнаних прав людини. Цікавим є визначення віце-президентом Міжнародного Суду ООН К. Г. Веєрамантрі у справі «Габчиково-Надьямарош» захисту навколишнього середовища елементом сучасної доктрини права людини. На його переконання, захист навколишнього середовища являє собою «*sine qua non*» для багатьох прав людини (право на життя, право на здоров'я тощо), а шкода навколишньому середовищу може призвести до порушення та зламу всіх прав людини [3, с. 162].

Проаналізувавши матеріал та роботи науковців щодо проблеми появи четвертого покоління прав людини слід зробити наступні висновки. Науково-технічний прогрес, а разом з ним нові технології породжують нові проблеми та трансформують розуміння традиційних цінностей. Саме тому, традиційна модель класифікації прав людини стала дещо застарілою та потребує змін. Слід також зазначити, що сьогодні поступово відбувається нормативне врегулювання прав, які відносять до четвертого покоління. Щодо питання змісту нового покоління прав, то його становлять: соматичні, екологічні, а також, інформаційно-технічні права.

Література:

1. Аврамова О. Четверте покоління прав людини: постановка проблеми / О. Аврамова, О. Жидкова // Право України. – 2010. – №2. – С. 104–107.

2. Мушак Н. Б. Концептуальні підходи до класифікації прав людини в умовах глобалізаційних процесів // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 299–301.

3. Ковшик А. О. Покоління прав людини: поняття та загальна характеристика // Правознавчий рух: історія та сучасність. – 2014. – С. 162–165.

Науковий керівник: Тарасов О. В., д.ю.н., доцент кафедри міжнародного права НЮУ імені Ярослава Мудрого.

Ю. А. Радіонова¹

ПРОБЛЕМИ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ

Право на безперешкодний доступ до правосуддя є одним з обов'язкових елементів верховенства права, який захищений Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція). Статтею 6 гарантовано право на справедливий суд: «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення» [1]. Хоча, як ми бачимо, Конвенція не виділяє доступ до правосуддя як окреме право, водночас, вперше воно пролунало в рішенні у справі Голдера (*Golder v. the United Kingdom*), в якому ЄСПЛ зазначив, що у статті 6 представлено «право на суд», разом із правом на доступ до суду, тобто правом звертатися до суду з цивільними скаргами, що складають єдине ціле. До цього додаються гарантії статті 6 § 1 стосовно як організації та складу суду, так і розгляду справи. В загалом, ці права є складовими «права на справедливий судовий розгляд» [2].

У юридичній літературі визначають чотири основні проблемні сфери, яких стосується право на доступ до правосуддя: а) відсутність або нестача правоздатності з боку заявника для подання цивільного позову

¹ Студентка 5 курсу Господарсько-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

(*Golder v. The United Kingdom*) або апеляції у кримінальній справі (*Papon v. France*), або для отримання судового рішення (*Ganci v. Italy*); б) процесуальні перешкоди доступу, такі як обмеження строків (*Hadjianastassiou v. Greece*) і судові витрати (*Kreuz v. Poland*); в) практичні перешкоди доступу, такі як недосконалість правової допомоги (*Airey v. Ireland*); г) невідповідність відповідачів у цивільних справах (*Osman v. United Kingdom*) [3; с.39–40]. Серед названих сфер найбільш викликає інтерес процесуальні та практичні перешкоди доступу до правосуддя, а особливо в умовах збройного конфлікту в Україні.

Стаття 15 Конвенції надає державам, у виняткових випадках, можливість відступу, тимчасово, в обмеженому обсязі і під наглядом, від їх зобов'язання забезпечити певні права і свободи відповідно до Конвенції (див., зокрема, *Lawless v. Ireland, para. 22*). ВРУ Постановою від 21.05.2015 р. №462-VIII затвердила Заяву «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод» [4; с.57]. Передбачався відступ від статей 5, 6, 8 та 13. За логікою вищезазначеної Заяви, відступ від окремих зобов'язань за вказаними міжнародними договорами стосується підконтрольного Україні району проведення довготривалої антитерористичної операції, тоді як «Російська Федерація як держава, яка фактично окупувала і контролює частину Донецької і Луганської областей, відповідає за дотримання і захист прав людини на цих територіях як за міжнародним гуманітарним правом, так і за міжнародним правом захисту прав людини», а також несе «повну відповідальність за дотримання прав людини і виконання відповідних міжнародних договорів» на анексованій території АПК. [4; с. 57]. У той же час ЄСПЛ у справі *Ilascu and others v. Moldova and Russia* зазначає, що «коли Державі перешкоджають здійснювати свої повноваження на всій її території, створюючи ситуацію де-факто, коли встановлюється сепаратистський режим, незалежно від того, чи супроводжується він військовою окупацією іншою Державою, це не скасовує юрисдикції відповідно до ст. 1 Конвенції над тією частиною території, що тимчасово контролюється місцевими органами влади, які підтримуються повстанськими силами або іншою Державою. Однак така фактична ситуація зменшує сферу юрисдикції, оскільки зобов'язання, узяті Державою згідно зі ст. 1 Конвенції, повинне розглядатися Судом лише з позиції позитивних обов'язків Держави сто-

совно осіб, що перебувають на її території [4; с.57]. На необхідності дотримання Україною позитивних зобов'язань щодо захисту прав людини внутрішніх переселенців та інших осіб, які потерпіли від збройного конфлікту, наголошувала Парламентська асамблея Ради Європи. Зокрема, ПАРЕ наполегливо закликала українську владу «полегшити, наскільки це в її силах, повсякденне життя жителів територій поза межами її контролю та переміщених осіб з цих територій за рахунок зменшення адміністративного тягаря щодо доступу до пенсій і соціальної допомоги та через сприяння доступу жителів до правосуддя шляхом належного оснащення і кадрового забезпечення судів у районах, контрольованих урядом, до яких була передана юрисдикція щодо неконтрольованих територій». [5; с. 24].

Нещодавно було прийнято рішення у справі «Цезар та інші проти України». Рішення стосувалося скарг семи жителів населених пунктів непідконтрольних українській владі, які заявили про порушення прав на підставі пункту 1 статті 6 та статті 13 Конвенції, прийняті у поєднанні зі статтею 1 Протоколу № 1 через неможливість «оскаржити припинення їхніх соціальних виплат у судах, оскільки останні були переміщені з районів бойових дій» [6]. Заявники стверджували, що українська влада незаконно і непропорційно призупинила виплату їм пенсій та інших соціальних виплат, які їм призначалися у місті Донецьку, території, яка непідконтрольна у цей час Уряду. Вони також стверджували, що у результаті переведення судів зі Східної України, вони не могли подавати позовів до суду. І нарешті, перші три заявники стверджували, що вони зазнали дискримінації за ознакою місця їх проживання. ЄСПЛ не знайшов порушень статті 6 Конвенція. Суд вважає, що національні органи влади зробили належним чином очікувані від них кроки для забезпечення належного функціонування судової системи, що робить її доступною для мешканців територій, які наразі не контролюються. За відсутності будь-яких доказів того, що особиста ситуація заявників не дозволила їм скористатися цією системою, Суд вказав, що за обставин цієї справи нездатність заявників подавати свої позови до суду у своєму місті проживання не погіршує саму суть їхнього права на доступ до суду. Обмеження цього права було обумовлено об'єктивним фактом військових дій у районах, які Уряд не контролює, і, зважаючи на об'єктивні перепони, з якими стикалися українські органи влади, очевидно, не було непропорційним [6].

Слід, відразу навести ще одне рішення в справі Голдера (Golder v. the United Kingdom), про яке вже згадувалось. Це рішення ЄСПЛ, яке вперше розтлумачило право на доступ до правосуддя. В ньому мова йде про чоловіка, який знаходиться у в'язниці і має намір проконсультуватися у адвоката для того щоб пред'явити позов на захист честі і гідності до офіцера тюремної адміністрації. Для реалізації свого наміру Голдер звертається за дозволом, в якому йому було відмовлено. Голдер абсолютно ясно висловив свій намір «пред'явити цивільний позов на захист честі і гідності» і вступити в контакт з адвокатом саме з цієї метою, що само по собі є нормальним підготовчим етапом, а в положенні Голдера єдино можливим через його перебування у в'язниці. Заборонивши Голдер вступити в такий контакт, міністр внутрішніх справ фактично перешкодив порушення можливої судової справи. Суд зазначив, що формально не позбавляючи Голдера належного йому права звернутися до суду, міністр внутрішніх справ на практиці позбавив його можливості подати позов. Наявність фактичних перешкод може порушувати Конвенцію точно також, як і існування юридичних перешкод [2].

По суті ЄСПЛ розтлумачив доступ до правосуддя в цій справі як «фізична» можливість звернутися до установи суду. Але чи є це визначення можливим для використання в умовах збройного конфлікту? Чи достатньо «зайти» в установу суду для того, щоб отримати захист? Неможна не згадати і рішення у справі «Хлібик проти України», в якому заявник скаржився, що його ув'язнення за обставин, коли суди не в змозі розглянути апеляційну заяву, в якій він оскаржив свій вирок (внаслідок перебування його справи на території, яка не підконтрольна Уряду України). ЄСПЛ не визнав факт порушення статті 6 Конвенції, посилаючись на те, що Країна-відповідач вжила всіх заходів, що їй доступні для організації роботи своєї судової системи у такий спосіб, який би надавав права, гарантовані статтею 6 [7]. В аналогічних справах «Антон Васильович Лісний та інші проти України та Росії», «Денис Олександрович Половинко та три інші заявники проти України та Росії» було поставлено ухвали про неприйнятність, оскільки заявники не вичерпали всі національні засоби юридичного захисту.

Знову слід вернутися до рішення у справі «Цезар та інші проти України», де перший заявник стверджував, що вона не могла добратися до судів, розташованих на території, контрольованій Урядом, через проблеми зі здоров'ям та брак коштів. Вона надала медичні довідки, видані

установою у так званій «ДНР», які підтверджували, що вона страждає на певні захворювання. Інші заявники подали аналогічні заяви, не вказавши свої проблеми зі здоров'ям. Заявники також стверджували, що держава не забезпечила безперешкодного в'їзду на територію та не забезпечила їм свою безпеку під час поїздок туди [6].

З цього виникає питання: «Чи правомірне рішення виніс ЄСПЛ?». Деякі із заявників не мали статусу ВПО, а тому відповідно і не мали тих преференцій, якими можуть користуватися ВПО, наприклад, щодо судового збору, правової допомоги тощо. Окреслення доступу до правосуддя, як це зробив ЄСПЛ в цьому рішенні викликає роздуми. Чи може саме так плумчатись доступ до правосуддя в країні, де існує збройний конфлікт? Потрібно розуміти всю складність ситуації, у якій опинилися не тільки ВПО в Україні, а й особи, які залишилися проживати на непідконтрольних територіях, хотілося б сподіватися на розуміння з боку ЄСПЛ проблем характерних для таких осіб, обумовлених кризовим станом в країні. В іншому випадку, усі перешкоди отримання судового захисту можуть привести до неможливості отримання його тими, хто дійсно потребує, а відповідно виникне питання взагалі дотримання принципу верховенства права.

Література:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року: офіц. пер. // Офіц. вісн. України. – 2006. – № 32. – Ст. 2371.
2. Golder v. the United Kingdom (Голдер проти Сполученого Королівства), 21 лютого 1975 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/980_086
3. Виткаускас Д. Защита права на справедливое судебное разбирательство в рамках Европейской конвенции о защите прав человека. Серия пособий Совета Европы / Д. Виткаускас, Г. Диков. – Воронеж: «Элист», 2014. – 211 с.
4. Христова Г. О. Про позитивні зобов'язання держави в умовах збройного конфлікту та тимчасової втрати контролю над частиною своєї території // Вісник Національної академії правових наук України. – 2017. – № 2. – С. 54–67. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vapny_2017_2_7.
5. Проблеми захисту прав і свобод вимушених переселенців, а також інтересів громадян або держави на тимчасово окупованих територіях та в районах проведення антитерористичної операції: матеріали міжнародного круглого столу (27 жовтня 2016 року). – К.: Національна академія прокуратури України, 2016. – 148 с. С. 17–25.

6. Tsezar and others v. Ukraine (Цезар та інші проти України), 13 лютого 2018 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{«documentcollectionid»:\[«GRANDCHAMBER»,«CHAMBER»\],«itemid»:\[«001–180845»\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{«documentcollectionid»:[«GRANDCHAMBER»,«CHAMBER»],«itemid»:[«001–180845»]})

7. Khlebiik v. Ukraine (Хлебик проти України), 25 липня 2017 р. . [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://rm.coe.int/case-of-khlebiik-v-ukraine-1-ukred/1680738311>

Науковий керівник: Аббакумова Д. В., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

А. А. Русов¹

ПРАВО НА ЖИТТЯ

Ще з самих давніх часів правам людини приділялося дуже багато уваги. Найвидатніші вчені, філософи присвячували цій темі свої роботи. Права людини мали сильний авторитет на протязі всього періоду історії людства. Безсумнівно, одним із найголовніших і найавторитетніших прав було право людини на життя.

Слід зазначити, що актуальність цього дослідження відіграє важливу роль у сьогоденному світі. Ще з появою перших полісів правам людини відводилося значне місце. Кожне питання, особливо питання війни і миру, за часів перших цивілізацій, призводило до того, що відбувалася боротьба за визнання прав людини. Зокрема, й досі точаться суперечки навколо проблем евтаназії, смертної кари, самогубства, абортів. Ці проблемні питання характерні для всіх країн світу. Сьогодні визнання права на життя закріплено в ряді правових актів поточного законодавства.

Життя людини – найвища соціальна цінність, охоронювана законом. Право на життя є природним і невід’ємним. Воно вважається основним правом індивіда, оскільки всі інші права втрачають своє значення в разі смерті людини. Основним міжнародним документом, що закріплює дане право є Загальна декларація прав людини, в якій мовиться: «Кожна лю-

¹ Студент 1 курсу міжнародно-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

дина має право на життя, на свободу і на особисту недоторканність»(стаття 3). Міжнародний пакт про громадянські і політичні права визнає право кожного на життя, додаючи, що це право «має бути захищене законом» (стаття 6), а також, що «ніхто не може бути позбавлений життя довільно». Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, де в статті 2 говориться про право людини на життя і про захист цього права. У Конституції України права і свободи людини проголошені в числі основ конституційного ладу. Людина визнана джерелом своєї свободи. Право на життя належить кожній людині з моменту народження і є його невід'ємним правом. Інша справа, що вкладається в сам зміст поняття право на життя.

Для держави право на життя означає відповідальність не за будь-який випадок смерті, а тільки відповідальність за порушення зобов'язань людини, передбачених статтями національних законів і міжнародних актів у сфері прав людини. Існуючі в державі рівень медичного обслуговування, соціальних гарантій, пільг та допомог, що забезпечують якість життя, безумовно, надзвичайно важливі. Але вони захищаються не правом на життя, а іншими правами людини. Право на життя включає в себе зобов'язання, пов'язані з безпосередньою загрозою позбавлення людини життя. Реалізація права на життя включає в себе ряд проблемних аспектів, які викликають неоднозначне сприйняття в суспільстві і суперечки з середовищі вчених та правозахисників. Деякі вчені, правозахисники, розглядаючи проблему змісту права людини на життя намагаються вивести та нормативно закріпити право фізичної особи на смерть як складової права на життя чи як окремого суб'єктивного права. При цьому сутність цього права здебільшого зводиться до легалізації самогубств, евтаназії тощо. На сьогодні не склалися соціальні передумови закріплення цього права. Адже, легалізуючи таке право фізичної особи, їй повинна бути надана можливість реалізації цього права, надана узаконена можливість вибору – жити чи не жити. Тому до змісту права на життя не можна відносити право на смерть та право на самогубство, оскільки існування цих прав взагалі неможливе і у суспільства це викликає неоднозначну реакцію, особливо з точки зору моралі.

На думку багатьох вчених питання стосовно права на життя, пов'язано з питанням смертної кари. Смертна кара – це один із найдавніших видів

покарання, що виникла в ході реалізації принципу таліону, тобто принцип, за яким міра покарання повинна дорівнювати тяжкості вчиненого злочину. Деякі правозахисні організації, такі як «Amnesty international», вважають, що смертна кара – це найгірший прояв недотримання прав людини, що було закріплене в багатьох міжнародних договорах.

Наразі у світі спостерігається досить суперечливі тенденції: ті країни, де смертна кара заборонена, часто підіймається питання щодо її відновлення, і навпаки, ті країни де вона досі існує, суспільство вимагає повної її заборони. Так в державах, де скасовано смертну кару як покарання, право на життя означає, що жодна людина ні за які діяння не може бути позбавлена життя навіть державою (абсолютне право на життя). У країнах, де існують різні режими збереження смертної кари (застосування смертної кари тільки у виняткових випадках, відмова від застосування смертної кари на практиці), під правом на життя зазвичай розуміється те, що жодна людина не може бути позбавлений життя довільно без належної правової процедури (відносне право на життя). У ряді конституцій право на життя конкретизується зазначенням кола злочинів, за які може бути встановлена смертна кара, кола осіб, до яких покарання у вигляді смертної кари застосовуватися не може (наприклад, жінки і неповнолітні), а також встановленням додаткових процесуальних гарантій в разі загрози застосування смертної кари. Основною проблемою такої кари залишається смерть невинної людини і те, що вона не стримує та не відвертає злочини.

Наразі в Україні повністю заборонена смертна кара. При вступі до Ради Європи Україна взяла на себе зобов'язання і йти найбільш цивілізованим шляхом, і відмінила смертну кару.

Право людини на життя закріплено в численних міжнародних документах і конституціях держав. Але на сьогоднішній день, для багатьох країн вельми актуальною залишається проблема реального забезпечення і дотримання права на життя. Орієнтуючись на ієрархію цінностей, визначених Конституцією, держава має приділяти належну увагу забезпеченню безпеки кожної людини, створенню необхідних умов, що включають злочини проти життя, здоров'я, свободи та гідності особи.

Науковий керівник: Тарасов О. В., д.ю.н., доцент, доцент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого.

ПРАВО НА ОСВІТУ

Сьогодні питання освіти є надзвичайно важливим і актуальним з огляду на реформування системи освіти, насамперед, в Україні. Слід зазначити, що право на освіту є одним із основоположних прав людини. Воно стоїть на одному рівні з правом на життя, правом на охорону здоров'я, правом на особисту недоторканість тощо.

Доречно зазначити що, права людини – це основні правові можливості, необхідні для існування і розвитку особи, які визнаються універсальними, природними та рівними для кожного та мають гарантуватися державою в обсязі міжнародних стандартів. Щодо права людини на освіту, то це право за яким людина здобуває певний обсяг знань, культурні навички, формує свій світогляд, який є необхідним для нормального існування у сучасному світі. Також право на освіту має на меті зробити всіх рівними і припинити дискримінацію між людьми у сфері освіти. Прикладом може слугувати багато офіційних документів. Зокрема, Загальна декларація прав людини проголошує: «Кожна людина має право на освіту. Освіта повинна бути безкоштовною, хоча б початкова і загальна. Початкова освіта повинна бути обов'язковою. Технічна і професійна освіта повинна бути загальнодоступною, а вища освіта повинна бути однаково доступною для всіх на основі здібностей» (ст. 26) [2]. Крім того, Перший Протокол до Конвенції про захист прав людини і основних свобод закріплює: «Нікому не може бути відмовлено в праві на освіту» (ст. 2) [4]. Також у Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права зазначено: «Держави, які беруть участь у цьому Пакті, визнають право кожної людини на освіту» (ст. 13) [6]. Конституція України проголошує: «Кожен має право на освіту. Повна загальна середня освіта є обов'язковою» (ст. 53) [5]. У Законі України «Про освіту» визначається структура освіти в Україні, яка включає: дошкільну освіту, загальну середню освіту, позашкільну освіту, професійно-технічну освіту, вищу освіту, післядипломну освіту, аспірантуру, докторантуру, самоосвіту. Відповідно до Закону України «Про вищу освіту», «кожен має право на вищу освіту. Громадяни України мають право безоплатно здобувати вищу

¹ Студентка 1 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

освіту в державних і комунальних закладах вищої освіти на конкурсній основі відповідно до стандартів вищої освіти, якщо певний ступінь вищої освіти громадянин здобуває вперше за кошти державного або місцевого бюджету. Громадяни України вільні у виборі закладу вищої освіти, форми здобуття вищої освіти і спеціальності» (ст. 4) [3].

Також слід зауважити, що державні стандарти вищої освіти в Україні містять такі складові:

1) перелік кваліфікацій за відповідними освітньо-кваліфікаційними рівнями;

2) перелік напрямів та спеціальностей, за якими здійснюється підготовка фахівців у вищих навчальних закладах за відповідними освітньо-кваліфікаційними рівнями;

3) вимоги до освітніх рівнів вищої освіти;

4) вимоги до освітньо-кваліфікаційних рівнів вищої освіти [3].

Аналізуючи положення Закону «Про вищу освіту», можна виокремити цикли вищої освіти. Зокрема, підготовка фахівців з вищою освітою здійснюється за відповідними освітніми чи науковими програмами на різних рівнях вищої освіти:

1) початковий рівень (короткий цикл);

2) перший (бакалаврський) рівень;

3) другий (магістерський) рівень;

4) третій (освітньо-науковий/освітньо-творчий) рівень;

5) науковий рівень [3].

При цьому у Законі «Про вищу освіту» додається визначення понять компетентність і результати навчання. Компетентність – це динамічна комбінація знань, вмінь і практичних навичок, способів мислення, професійних, світоглядних і громадянських якостей, морально-етичних цінностей, яка визначає здатність особи успішно здійснювати професійну та подальшу навчальну діяльність і є результатом навчання на певному рівні вищої освіти. Результати навчання – знання, уміння, навички, способи мислення, погляди, цінності, інші особисті якості, набуті у процесі навчання, виховання та розвитку, які можна ідентифікувати, спланувати, оцінити і виміряти та які особа здатна продемонструвати після завершення освітньої програми або окремих освітніх компонентів [3].

Необхідно зазначити, що в наш час освіта визнається невід’ємною складовою кожного суспільства і важливою передумовою його розвитку. «Освіта – не лише показник загальної культури, але й один із елементів модерні-

зації та удосконалення функціонування держави та її органів влади. Освіта є запорукою внутрішнього особистісного становлення людини, підвищення її інтелектуального потенціалу та шляхом до самореалізації» [7].

На жаль, сьогодні далеко не всі країни сприяють розвитку освіти. Це може бути пов'язано з певними економічними, соціальними факторами, які заважають культурному розвитку країни. Згідно з даними 2013 р. можна побачити, що, зокрема, у Нігерії усього 28,7% населення є освіченими. У Гамбії – 42,5%. В Індії – 66,0% [8]. Такий низький рівень освіченості може призвести до культурної кризи, оскільки це сприяє формуванню так званого «втраченого покоління». Відтак, держава зазнає ризиків поступитися місцем іншій державі, яка має більш високий культурний, соціальний та економічний рівні розвитку.

У контексті ефективного забезпечення державою права на освіту, як приклад можна навести Німеччину. Доцільно наголосити, що ця держава є провідною у сфері освіти, науки, економіки. Відсоток людей з вищою освітою становить 86%. Саме тому Німеччина визнається світовим лідером у сфері забезпечення якості освіти. Уряд країни постійно намагається підвищити рівень освіти громадян. Так, створюються школи для неосвічених, де люди мають можливість проходити навчання. Крім того, неможливо не відзначити високий рівень розвитку культури у Німеччині. Берлін вважається одним із найголовніших наукових та культурних центрів Європи. Було б доречним і Україні запозичити німецький досвід у сфері забезпечення якості освіти.

Слід зазначити, що в Україні також відбуваються зміни у сфері освіти. Зокрема, з 2005 року Україна стала учасником Болонського процесу. Метою цього процесу є створення Європейського простору вищої освіти, який буде конкурентоспроможним і привабливим як для самих європейців, так і для студентів з усіх куточків світу. Фінансування освіти відбувається з боку нашого уряду і сьогодні. Доречним буде зауважити, що Кабінет Міністрів ухвалив постанову, якою передбачено виділення у 2018 році 100 млн. грн. на створення 50 навчально-практичних центрів на базі професійно-технічних навчальних закладів [1].

Таким чином, Україна активно сприяє підвищенню якості освіти і прикладає всі зусилля для того, щоб у країні з'явилася нова еліта, яка зможе вивести державу на новий рівень. У цьому контексті можна згадати слова видатного письменника Унсура аль-Маалі (Кей-Кавуса) «Освіта повинна бути істинною, повною, ясною і міцною».

Література:

1. Вища освіта в Україні / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://osvita.ua/vnz/60537/>
2. Загальна декларація прав людини, ООН від 10 грудня 1948 р. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015
3. Закон України «Про вищу освіту» від 01 липня 2014 р. №37–38 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1556–18>
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Рада Європи від 04 листопада 1950 р. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_RUS.pdf
5. Конституція України від 28 червня 1996 р. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
6. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, ООН від 16 грудня 1966 р. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043
7. Павлюх О. А., Василенко Н. В. Право на освіту: Міжнародний та національний вимір (в контексті аналізу міжнародних договорів та національних нормативно-правових актів) // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2014. – Вип. 24, Т. 4. – С. 178–181. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/>
8. Список країн за рівнем грамотності. Доповідь програми розвитку ООН за 2009 рік / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://ru.wikipedia.org/wiki/Список_стран_по_уровню_грамотности

Науковий керівник: К. О. Трихліб, к.ю.н., асистент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Я. О. Савчук¹

ПРАВОВА СУТНІСТЬ ІНСТИТУТУ ГРОМАДЯНСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ: АСПЕКТИ ПРОБЛЕМИ

Створення Європейського Союзу (далі – ЄС) як наднаціональної організації публічної влади в Європі призвело також до виникнення принципово нового різновиду громадянства – наднаціонального громадянства, в якості якого виступає громадянство ЄС. Неофіційно його

¹ Студентка 5 курсу господарсько-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ще називають «загальноєвропейське громадянство», або «європейське громадянство», і розуміють як таке, що існує поряд з національним громадянством держав-членів ЄС.

Політичний курс України на європейську інтеграцію зумовив потребу ретельного наукового вивчення усіх правових аспектів, пов'язаних із функціонуванням ЄС. У зв'язку з цим питання, пов'язані з громадянством Європейського Союзу, його правовою сутністю та практикою реалізації, стають дедалі більш актуальними для України. На сучасному етапі розвитку європейської політичної інтеграції інститут громадянства ЄС все ще перебуває на етапі свого становлення, а тому навколо його змісту точаться жваві дискусії. В умовах, коли серед учених немає єдності в поглядах щодо оцінки даного правового феномену, актуальність його дослідження не викликає сумнівів.

Мета дослідження полягає у з'ясуванні правової сутності інституту громадянства Європейського Союзу, його співвідношення із національними громадянствами держав-членів ЄС.

Дослідженням питання громадянства на сучасному етапі займаються такі західні вчені, як У. Пройс, К. Хаас, Дж. Кохен, Дж. Каренс, Е. Лінклейтер та інші автори. Щодо вітчизняних вчених-дослідників даного питання слід відзначити С. Янковський, І. Яковюк, Н. Андрусевич, А. Кулабухова, Ю. Лепешков, П. Калиниченко та багато інших.

Початок формування інституту громадянства Європейського Союзу відноситься до 1970-х років. Саме тоді з'являється більш широке розуміння поняття «громадянства Союзу» (англ. Unioncitizenship; франц. Citoyennetédel'Union) як форми особистої ідентифікації з новим європейським співтовариством, яке взяло на себе вирішення не лише спільних економічних завдань, але й забезпечення дотримання політичних прав та високих соціальних стандартів у спільноті європейських народів. Тривалий період еволюційного становлення концепції громадянства ЄС пройшов через такі етапи: Паризький саміт (1974 р.), саміт Європейської Ради у Фонтенбло (1984 р.), підписання Маастрихтського договору про Європейський Союз (1992 р.), підписання Амстердамського договору (1997 р.), Договору про Конституцію для Європи (2004р.) та Лісабонського договору від 13 грудня 2007 р. [1, с. 493–497; 2, с. 22–30; 3, с. 82–88].

Зміст громадянства Європейського Союзу полягає у правовому зв'язку громадян держав-членів ЄС з цією організацією, яка знаходить

свій прояв у взаємних правах і обов'язках, встановлених Маастрихтським договором – Договором про створення Європейського Союзу, підписаним 7 листопада 1992 року.

Визначення громадянства ЄС міститься в ст. 20 Договору про функціонування Європейського Союзу: «Засновується громадянство Союзу. Громадянином Союзу є кожна особа, яка має громадянство держави-члена. Громадянство Союзу доповнює собою національне громадянство і не підміняє його» [4, с. 42].

Порівнюючи за змістом правові конструкції «громадянство держави» і «громадянство Європейського Союзу», бачимо суттєву різницю між ними. Класична конструкція «громадянство держави», будучи продуктом національного конституційного права, розглядає інститут громадянства як усталений політико-правовий зв'язок фізичної особи з певною державою, який виражається в сукупності взаємних прав, обов'язків і відповідальності особи та держави. Конструкція «громадянство Європейського Союзу» є, на нашу думку, проявом наднаціонального конституційного права, де інститут «громадянства Союзу» розглядається як стійкий правовий зв'язок громадян держав-членів безпосередньо з ЄС в особі його інститутів, органів, установ, які своїми правовими актами регулюють всі ширші сфери правового статусу особистості. Тобто, тут міститься зв'язок не з певною державою, а з певною наднаціональною (квазідержавною) організацією, яка реалізує численні суверенні права, властиві державі, однак не є власне державою, а тому зміст поняття «громадянство Європейського Союзу» не тотожний змісту поняття «національне громадянство».

Набуття загальноєвропейського громадянства не перешкоджає особі реалізовувати в повному обсязі усі права і свободи як громадянину конкретної держави-члена ЄС і разом з тим гарантує їй отримання комплексу додаткових прав і свобод. До таких додатково набутих прав і свобод слід віднести:

а) право вільно пересуватись і проживати на території держав-членів (тобто на території всіх країн ЄС, а не лише своєї рідної держави);

б) право обирати й бути обраним до Європейського парламенту, а також на муніципальних виборах у державі-члені ЄС, де вони проживають, на тих же умовах, що і громадяни цієї держави-члена ЄС;

в) на території третьої країни, де не представлена держава-член, громадянами якої вони є – право користуватися захистом з боку дипло-

матичних і консульських установ будь-якої держави-члена на тих же умовах, що і громадяни цієї держави;

г) право направляти петиції до Європарламенту з будь-якого питання, яке належить до сфер діяльності Союзу і безпосередньо його стосується;

д) право подавати скарги Європейському омбудсману щодо випадків порушення порядку управління в діяльності інститутів, органів і установ Союзу, крім Суду ЄС, при здійсненні ним своїх юрисдикційних функцій;

ж) право брати участь у демократичному житті Союзу: обирати загальними прямими виборами депутатів Європейського парламенту, звертатися, в кількості 1 млн. осіб з не менше 1/4 держав-членів Союзу, до Європейської комісії із «громадянськими ініціативами» – запитами про підготовку проектів нових юридично обов’язкових актів Союзу;

з) право звертатися до інститутів і консультативних органів Союзу будь-якою мовою Договорів [тобто на будь-якій з 24 офіційних мов ЄС] й отримувати відповіді тією ж самою мовою [5].

Зазначений перелік прав, пов’язаних з громадянством ЄС, не є вичерпним: він може бути розширений на основі одностайного рішення Ради ЄС, яке набирає чинності за умови схвалення Європейським парламентом і підтвердження (ратифікації) державами-членами відповідно до конституційної процедури кожної кожної з них [4, с. 215–217]. Решта прав закріплюється іншими положеннями засновницьких актів Союзу, вторинним правом ЄС, рішеннями Суду ЄС.

Отже, інститут загальноєвропейського громадянства, існуючий в межах Європейського Союзу, не перешкоджає особі реалізовувати в повному обсязі свої права та обов’язки як громадянина держави-члена ЄС, і водночас гарантує їй отримання комплексу нових прав і свобод – прав і свобод громадянина Союзу. Ці додаткові права доповнюють собою ті, які вона раніше мали як громадянин держави-члена (права національного громадянина) і як людська особистість (права людини).

З наведених положень випливає, що, як і національне громадянство, громадянство ЄС є не тільки правовим, а й політичним зв’язком, який забезпечує громадянам право на участь в управлінні Європейським Союзом як наднаціональною організацією публічної влади [6, с. 28–29; 7].

Отже, слід сказати, що аналіз правової бази регулювання інституту громадянства ЄС (Маастрихтський договір 1992 р., Амстердамський договір 1997 р. та Лісабонський договір 2007 р., Європейська конвенція про громадянство 1997р.) показує, що поняття «громадянство ЄС» не є то-

тожним поняттям «громадянство держави» (правовий зв'язок між особою та державою), оскільки Європейський Союз не є державою, а тому зв'язок між ним та особами, які визнаються його громадянами, не може бути ідентичним за змістом зв'язку між державою та її громадянами. ЄС є квазідержавним, а не державним утворенням, тому складно говорити про громадянство в прямому його розумінні. Громадянство Європейського Союзу має лише доповнюючий, субсидіарний характер по відношенню до національного громадянства. Описуючи політико-правовий зв'язок громадянина держави-члена з Євросоюзом, на нашу думку, не слід використовувати термін «громадянство», а доцільніше запроваджувати інші дефініції – «належність» до ЄС, «включеність» до ЄС, «постгромадянство», «європейське постгромадянство». Це може допомогти уникнути підміни понять.

Розглядаючи інститут громадянства Європейського Союзу як унікальний політико-правовий феномен сучасності, що впроваджує комплексну практику нетрадиційного (наднаціонального) співіснування в умовах полікультурності і пропонує принципово новий спосіб мислення та поведінки, слід об'єктивно оцінювати наслідки можливого вступу України до ЄС. В якості фінальної стадії сучасного курсу нашої держави на євроінтеграцію він означатиме збереження національного громадянства і, водночас, спричинить зміни правового статусу громадян України за рахунок наділення їх додатковими правами субсидіарного характеру.

Література:

1. Андрусевич Н. І. Історія розвитку громадянства Європейського Союзу // Держава і право. – 2001. – Вип. 13. – С. 493–497.
2. Васильева Т. А. Эволюция института гражданства Европейского Союза // Государство и право. – 2007. – № 12. – С. 22–30.
3. Яковюк І. В. Громадянство Європейського Союзу: проблеми визначення // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – Х.: Право, 2005. – Випуск 9. – С. 82–88.
4. Основи права Європейського Союзу: нормативні матеріали / за заг. ред. М. В. Буроменського. – Харків: Право, 2015. – 328 с.
5. Кулабухова А. В. Становлення інституту громадянства Європейського союзу // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2016. – Випуск 1. – Том 1. – С. 31–34.
6. Янковський С. А. Правова сутність інституту громадянства ЄС // Право і безпека. – 2011. – № 4 (41). – С. 28–32.

7. Яковюк І. В. Громадянство ЄС: поняття і співвідношення з національним громадянством // Проблеми законності. – Х. : Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого, 2010. – Вип. 107. – С. 13–22.

Науковий керівник: Аббакумова Д. В., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

А. А. Сорокіна¹

ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ В УКРАЇНІ: ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД ТА АНАЛІЗ НАСЛІДКІВ

Одним із основоположних принципів права є принцип недискримінації. Так, Загальна декларація прав людини, прийнята 10 грудня 1948 р., проголосила фундаментальність рівності. У ст. 2 Декларації закріплено, що кожна людина повинна мати всі права та свободи, проголошені Загальною декларацією, незважаючи на расову приналежність, колір шкіри, стать, мову, релігію, політичні або інші переконання, національне або соціальне походження, майнове, станове або інше становище. Згідно зі ст. 7 всі люди рівні перед законом і мають право, без будь-якої різниці, на рівний захист законом. Усі люди мають право на рівний захист від будь-якої дискримінації та підбурювання до такої дискримінації. Цей принцип закріплюється і в українському законодавстві. Зокрема, в Конституції України (ст.ст. 21, 24) та Кримінальному кодексі України (далі – КК України), положення якого мають особливе значення в контексті проблеми злочинів, вчинених на ґрунті ненависті.

В умовах сучасного світу злочини на ґрунті ненависті (так звані «hate crimes») потребують значної уваги та аналізу. Це пов'язано з тим, що вони є не просто злочинами, а злочинами із додатковим навантаженням – викликом, адресованим усьому суспільству. Цей виклик виражає негативне ставлення до певної групи людей чи цілої громади. Злочини на ґрунті ненависті підривають соціальну стабільність, а за відсутності адекватного реагування з боку держави взагалі можуть набути масового характеру та навіть призвести до геноциду. Історія знає чимало таких

¹ Студентка 8 групи, 2 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

прикладів: численні хрестові походи, переслідування на ґрунті антисемітизму тощо.

Отже, злочинами на ґрунті ненависті вважають ті злочини, причиною яких стала нетерпимість до окремої особи чи щодо певних груп у суспільстві. Класично вони мають два складових елементи:

- відповідна дія є злочином згідно з КК. Тобто вчинене діяння містить ознаки складу злочину, передбаченого чинним КК.
- злочин умотивований певним упередженням.

«Мотивація упередженням» означає, що злочинець обрав мішень злочину через її захищені ознаки. Захищеною ознакою вважається якась базова або основна ознака, спільна для групи осіб, – наприклад, «раса», релігія, етнічна приналежність, мова, сексуальна орієнтація чи гендерна ідентичність.

Таким чином, можна вивести наступну формулу: «Злочин + мотивація упередженням = злочин на ґрунті ненависті».

Слід зазначити, що жертвою такого злочину може стати кожна людина, але найчастіше це стосується представників певної меншини. В Україні це роми, геї, іноземці та члени різних етнічних громад. У деяких випадках жертвами таких злочинів можуть також бути представники більшості.

Важливу роль у боротьбі зі злочинами на ґрунті ненависті відіграє кримінальне законодавство. Чинний КК України містить ряд положень, що встановлюють покарання за такі злочини. Наприклад, у п. 3 ч. 1 ст. 67 йдеться мова про те, що вчинення злочину на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі чи розбрату або на ґрунті статевої приналежності є обставиною, що обтяжує покарання. Ч. 2 ст. 129 КК встановлює покарання за погрозу вбивством, вчинене членом організованої групи або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості. У ч. 1 ст. 161 КК криміналізовані умисні дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності, або образа почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, інвалідності, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Ч. 2 ст. 161 ККУ передбачає кримінальну відповідальність за ті самі дії,

поєднані з насильством, обманом чи погрозами, а також вчинені службовою особою. Особливо кваліфікований склад цього злочину, описаний у ч. 3 ст. 161 КК, передбачає відповідальність за такі дії, вчинені організованою групою осіб, або які спричинили тяжкі наслідки. Конструкція «тяжкі наслідки» у даному складі злочину є оціночним поняттям і потребує ретельного аналізу її змісту.

Зазвичай під «тяжкими наслідками» розуміють негативні зміни в об'єкті посягання, викликані вчиненням злочину: майнові, фізичні, моральні тощо. Стосовно злочинів на ґрунті ненависті особливий інтерес становлять тяжкі наслідки цих злочинів у вигляді психічних захворювань.

Особа, яка стала жертвою злочину ненависті, потрапляє у травматичну ситуацію. Травматичні ситуації – це такі екстремальні критичні події, які характеризуються потужною негативною дією; ситуації загрози, що вимагають від індивіда екстраординарних зусиль, щоб впоратися з наслідками дії. Особливе місце займають події, що мають для психіки людини травмуючий характер: загроза власному життю, фізичні травми. Для того, щоб усунути вплив цих подій, особа має позбутися ознак, що стали причиною злочину на ґрунті ненависті. Зрозуміло, що майже в усіх випадках зробити це неможливо. Наявність певної ознаки у подальшому порушує базовий стан безпеки цієї особи, що «вважається» нею за травму. Наявність травми породжує різного виду наслідки: психологічні та соматичні розлади тощо. Особливого значення набуває психологічна травма внаслідок злочину на ґрунті ненависті, яка може призвести до порушень діяльності організму людини як системи, а саме:

- на рівні тіла (порушення роботи шлунково-кишкового тракту, серцево-судинної системи, головні болі);
- на рівні відчуттів та емоцій (агресивність, тривожність);
- на особистісному рівні (втрата інтересу до життя, байдужість);
- на поведінковому рівні (замкнутість, скритність, неадекватність) [1, с.23].

Ця психологічна травма виникає або раптово або поступово, може діяти певний час і призводити до появи неврозів або психічних розладів. Крім того, дуже часто психіатри констатують наявність посттравматичного стресового розладу (далі – ПТСР). Він виникає як відставлена і/або затяжна реакція на стресову подію або ситуацію (короткочасну або тривалу) винятково загрозливого характеру, що, в принципі, може виклика-

ти загальний дистрес майже в будь-якої людини [2, с.148]. Основні симптоми ПТСР об'єднуються у такі групи: а) нав'язливі переживання події, що травмувала (ілюзії, марення, нічні кошмари); б) прагнення до уникнення будь-яких подій і переживань, що асоціюються з подіями, що травмували, розвиток відгородженості, відчуженості від реального життя; в) зростання рівня емоційного порушення, що виявляється в комплексі гіпертрофованих психофізіологічних реакцій [3, с.86].

Отже, говорячи про психічні захворювання (розлади) в контексті наслідків злочинів ненависті, слід сказати, що вони завжди передбачають тимчасове порушення цілісності особистості і функціонування людини, викликане зовнішніми процесами чи подіями.

Особлива гострота та руйнівний характер цих злочинів проявляється також в тому, що вони можуть викликати негативні наслідки і для соціальної групи (суспільства), які полягають у відчуттях тривоги, побоювань чи страху стати жертвою переслідувань через наявні в них ознаки. Отже, інші члени групи, проти якої спрямовано злочин на ґрунті ненависті, можуть не лише переживати через загрозу майбутніх нападів, а й зазнати такого самого психологічного впливу, як і сама жертва.

Важливим кроком у боротьбі з такими злочинами стало створення на базі відділу міжнародної комунікації Головного слідчого управління Національної поліції України Національного контактного пункту від України з питань злочинів, учинених на ґрунті ненависті у 2016 р. Він на постійній основі забезпечує взаємодію з Бюро з демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ (БДПІЛ ОБСЄ).

За даними Національної поліції, упродовж 2016 р. слідчими підрозділами головних управлінь Національної поліції України до Єдиного реєстру досудових розслідувань внесено відомості про 76 злочинів, вчинених на ґрунті нетерпимості. Найбільше з цього числа кримінальних проваджень (50) відкрито за ст. 161 ККУ. Крім того, значну частину з вчинених злочинів (12) зареєстровано за ст. 179 КК України «Незаконне утримання, осквернення або знищення релігійних святинь» [4].

Проаналізувавши злочини на ґрунті ненависті, необхідно підкреслити, що це особливий вид злочинів. Злочини на ґрунті ненависті посилають сигнал неприйняття цілим громадам, можуть зрости як кількісно, так і з огляду на рівень насильства [5, с.6]. Таким чином, ці злочини потребують особливої уваги з боку суспільства та держави. Лише вжиття активних заходів з протидії подібним злочинам

кримінально-правовими інструментами може покласти край насильству та дискримінації.

Література:

1. Психологическая помощь жертвам преступлений ненависти на почве гомофобии и трансфобии: методические рекомендации / под ред. М. Л. Сабунаевой. – СПб., 2014. 76 с.
2. Международная классификация болезней (10-й пересмотр). Клинические описания и указания по диагностике / Пер. Ю. Л. Нуллера, С. Ю. Циркина. – Киев : Изд-во «Сфера», 2005. – 306 с.
3. Стеценко А. І. Психологічні особливості посттравматичних стресових станів жертв катастрофічних подій. // Матеріали Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції «Проблеми та перспективи розвитку української науки на початку третього тисячоліття»: збірник наукових праць (Переяслав-Хмельницький, 14–16 грудня 2009 р.). – Переяслав-Хмельницький, 2009 р. – С. 84–86.
4. У Нацполіції створено контактний пункт від України з питань злочинів, учинених на ґрунті ненависті (ІНФОГРАФІКА) / Головне слідче управління Національної поліції України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.lv.npu.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/printable_article/1830725
5. Розуміння поняття «злочини на ґрунті ненависті»: посібник для України / Бюро ОБСЄ(ОДИHR). – 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.osce.org/uk/odihr/208186?download=true>

Науковий керівник: Харитоновна О. В., к.ю.н., доцент кафедри кримінального права №1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Д. О. Стародубцева¹

ЧИ МОЖЛИВА ЕВТАНАЗІЯ В УКРАЇНІ?

Для кожної людини життя – це найцінніший скарб. Та не всім щастить зустріти добру старість, бо на заваді трапляються смертельні й невиліковні хвороби, муки від яких в останні дні свого життя просто нестерпні. Для кожної людини боляче бачити як страждає вмираючий, особливо,

¹ Студентка 1 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

якщо хворий є його близькою та коханою людиною. Таким песимістичним початком хочу підкреслити актуальність даної теми. У міжнародному праві протягом останніх років питання евтаназії залишається вельми актуальним, перш за все, внаслідок посилення інтересу до нього у правовій доктрині і практиці.

При цьому необхідно розмежовувати поняття евтаназії і самогубства. Евтаназія з грецької мови означає «добра смерть», тобто свідомо дія, що призводить до смерті безнадійно хворої людини відносно швидким безболісним способом. Водночас, самогубство – це умисне спричинення власної смерті, часто вчинене з відчаю. На сьогодні ніхто не виправдовує, а навпаки засуджує самогубць, спираючись на церковні канони чи моральні цінності. Але люди не замислюються, що серед них є ті, хто просто вже не може страждати від своєї хвороби, терпіти кожного дня нестерпний біль. І єдиний порятунок для них – смерть.

Евтаназія існує двох видів: пасивна і активна. Головна відмінність пасивної є те, що людина добровільно відмовляється від лікування без якого вона не зможе прожити, – «метод відкладеного шприця». У свою чергу активна евтаназія полягає у введенні лікарем препарату після якого людина, яка на це погодилась помирає [1, с. 133–135]. З точки зору моралі, евтаназія досить складне рішення, але юридично вона дає людині право на безболісну смерть. На мою думку, ця практика є гуманною по відношенню до хворих. Наприклад, у Фінляндії, Нідерландах, США евтаназія легалізована, здебільшого пасивна. До Швейцарії приїжджають громадяни інших держав, оскільки це єдина країна у світі, де евтаназію не заборонено для іноземців. Бельгійський уряд створив постійний комітет для контролю за евтаназією і зняв у 2014 році вікові обмеження для добровільного відходу із життя, попри скептицизм частини священників і педіатрів. Однією з останніх країн, яка легалізувала добровільну відмову людини від життя, став Люксембург.

З точки зору свого змісту, право на життя є природним і невід’ємним правом, кожної людини, що виключає можливість навмисного позбавлення життя. Стаття 27 Конституції України це підкреслює: «Кожна людина має невід’ємне право на життя». Виникає питання: якщо людина має право на життя, тоді чи повинно бути природне право на гідну смерть? Чи може людина сама вирішувати страждати їй чи безболісно піти з життя? Прихильники евтаназії наголошують, що оскільки людина має право на життя, то вона повинна мати право розпоряджатись ним. Прикладом може слугувати перший у світі Закон «Про право людини на

смерть» прийнятий у 1977 році у штаті Каліфорнія (США), згідно із яким, невиліковно хвора особа має право на відключення реанімаційної апаратури, оформивши відповідний документ, що засвідчує таке її бажання. Ця заява повинна бути виконана за встановленою формою, підписана і датована пацієнтом і засвідчена щонайменше двома свідками у присутності пацієнта. Противники даної практики ототожнюють будь-яке навмисне спричинення смерті із вбивством та негативно ставляться до її легалізації. При цьому вони, як правило, посилаються на можливі випадки помилкового діагнозу чи винайдення нових медикаментів [2, с. 305–307].

На сьогодні легалізація евтаназії в Україні неможлива. Ми будемо демократичну, правову державу, в якій не останнє місце займає питання гуманного відношення до людини. А сама сутність евтаназії містить багато суперечностей. На мою думку, надати людині право вирішувати страждати їй чи ні є досить гуманно. Але на даному етапі розвитку українське суспільство не готове змінювати свої цінності і приймати це. Якщо спрогнозувати наслідки легалізації евтаназії то можна передбачити втрату довіри до інституту охорони здоров'я та судової медецини, зміну ставлення до лікарів та неминучу деградацію суспільства, поширення цинізму і нігілізму. Проте цю проблему можна вирішити, якщо люди змінять своє ставлення до хворих «зайвих людей» і почнуть відноситись до них з розумінням та повагою [3, с. 23–29].

Іншим фактором, який поки що, не дозволе легалізувати евтаназію є відсутність прогресивної медицини. Багато українців їдуть лікуватися за кордон, тому зараз державі краще подбати про підвищення рівня відчизняної медицини оскільки, якщо на даному етапі дозволити «легку смерть», це призведе до великих черг людей, які не мають грошей на лікування та іншого виходу із ситуації не бачать. Вважаю, що до самовільної пасивної евтаназії можна віднести випадки, які пов'язані з відсутністю грошових коштів на лікування(наприклад, для онкохворих – хворих на лейкемію, осіб, які потребують пересадки кісткового мозку тощо), непроведення певних видів операцій через відсутність належної апаратури, що призводить в подальшому до летальних наслідків. Тому, слід врахувати, що при легалізації евтаназії відбудеться зниження темпів розвитку медицини, зокрема, у сфері невиліковних хвороб, що ще більше погіршить ситуацію в країні.

Крім того, існує велика імовірність того, що зросте смертність не тільки хворих, але й тих, хто комусь заважає. Це можуть бути як інвалі-

ди, так і літні люди чи просто бандити з кримінального світу. І, як наслідок, можна відразу говорити про підвищення рівня злочинності, фізичного тиску на осіб.

Як вирішення всіх проблем еутаназії, я вважаю, необхідно провести широке її обговорення серед фахівців та науковців різних галузей. Звернути увагу на підвищення рівня медицини. У подальшому доцільно прийняти Закон України «Про еутаназію». Необхідно створити законодавчу базу, яка буде захищати права хворих, а також поетапно регламентувати процедуру еутаназії. При цьому, надзвичайно важливо інформувати та ознайомлювати з сутністю еутаназії, оскільки, як свідчить практика, багато українців навіть не знають, що це таке. І тільки після цього можна говорити про легалізацію еутаназії в Україні [4, с. 55–59].

Література:

1. Рубан О. О. Правові проблеми еутаназії в Україні // Актуальні проблеми модернізації інноваційного законодавства України: матеріали наук.-практ. конф. м. Харків. 2010. С.133–135.
2. Триньова Я. О. Кримінально-правова природа та ознаки позбавлення життя людини на її прохання // Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: Матеріали 2-ї міжнар. наук.-практ. конф. 2010. С.305–307.
3. Котюк І. І. Альтернативна еутаназія – паліативна медицина // Бюлетень Міністерства юстиції України. 2003. №2. С.23–29.
4. Балабко В. Еутаназія: соціально-правові проблеми // Вісник прокуратури. 2009. №7. С.55–59.

Науковий керівник: Тирихліб К. О., к.ю.н. асистент кафедри теорії держави і права Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого.

О. С. Стороженко¹

ПРАВО НА ВІДПУСТКУ ПО ДОГЛЯДУ ЗА ДИТИНОЮ В ПРАВІ ЄС: ГЕНДЕРНИЙ АСПЕКТ

В Хартії основних прав Європейського Союзу від 7 грудня 2000 р. захист від дискримінації за ознакою статі розглядається як основополож-

¹ Студентка 5 курсу факультету адвокатури Національного юридичного університету ім. Я. Мудрого

на свобода та ключовий принцип соціальної політики ЄС. Однією з Директив Ради ЄС, яку Уряд України зобов'язався імплементувати в чинне законодавство для усунення гендерної дискримінації у доступі до праці й послуг, є Директива 2010/18/ЄС про впровадження переглянутої Рамкової угоди щодо батьківської відпустки, укладеною BUSINESS EUROPE, UEAPME, CEEP і ETUC, та скасування Директиви 96/34/ЄС (далі – Директива).

Стаття 155 Договору про функціонування ЄС передбачає можливість укладення угод у сфері соціальної політики на рівні ЄС за результатами діалогу найманих працівників та роботодавців, виконання яких забезпечуватиметься Радою ЄС на спільний запит сторін, що підписали угоду. Яскравим прикладом договірної законотворчості є прийняття вищезгаданої Директиви, адже її прийняттю передувало масштабне суспільне обговорення та кваліфіковані консультації міжгалузевих організацій соціальних партнерів (Спілка конфедерацій підприємців і роботодавців Європи, Європейський центр роботодавців і підприємств тощо). Результатом діалогу стало підписання соціальними партнерами 18 червня 2009 р. Рамкової угоди про батьківську відпустку (далі – Рамкова угода), а на їх спільну вимогу 8 березня 2010 р. Рада ухвалила директиву про впровадження цієї угоди в ЄС.

Метою прийняття Директиви є полегшення суміщення роботи із сімейним та особистим життям для працюючих батьків і забезпечення рівності можливостей для чоловіків та жінок на ринку праці [1]. Рамкова угода встановлює мінімальні вимоги до відпустки по догляду за дитиною, що дозволяє батькам обирати гнучкий графік роботи та легше повертатися до повного робочого дня після виходу з відпустки. Держави-члени ЄС часто приймають та застосовують більш сприятливі положення, ніж передбачені Рамковою угодою, а у деяких державах – Австрії, Іспанії, Латвії, Литві, Німеччині, Португалії, Фінляндії, Чехії та Швеції – внутрішнє законодавство відповідає вимогам Директиви вже на момент набуття нею чинності.

Відпустка по догляду за дитиною надається всім працівникам, незалежно від виду трудових відносин, і поширюється на працівників, які працюють неповний робочий день, за строковим трудовим договором або контрактом. Право на таку відпустку мають усі працюючі батьки – як чоловіки, так і жінки – у зв'язку з народженням чи усиновленням дитини. Мінімальна тривалість відпустки складає чотири місяці, з яких один

місяць має використати кожен з батьків [1]. Право на місячну відпустку не може бути передано другому з батьків та спрямовано на заохочення рівних можливостей для чоловіків та жінок. Максимальна тривалість відпустки може сягати восьми років і визначається внутрішнім законодавством кожної держави-члена, при цьому держави мають право обумовити надання відпустки наявністю стажу роботи, але не більше одного року.

Для забезпечення інтересів роботодавців держави можуть встановлювати строки для повідомлення працівниками уповноважених осіб підприємства про намір скористатися правом на відпустку по догляду за дитиною, а також дату її початку та закінчення. Крім того, в національному законодавстві може міститися перелік обставин, пов'язаних з діяльністю підприємства, за наявності яких роботодавець має право відкласти відпустку працівника.

Оскільки рівність жінок та чоловіків щодо їхніх можливостей на ринку праці та ставлення на роботі є «функціональними» правами громадян ЄС, які впливають зі змісту установчих договорів, положення Директиви знаходять своє тлумачення в рішеннях Суду Європейського Союзу [2, с. 63]. Так, у справі *Zoi Chatzi* проти Міністерства фінансів Греції позивачка просила роботодавця надати їй дві послідовні відпустки по догляду за дитиною у зв'язку з народженням близнюків. Суд ЄС вирішив, що у даному випадку надання лише однієї відпустки не становить дискримінації, адже право на відпустку по догляду за дитиною належить батькам як працівникам, щоб допомогти їм поєднувати свої трудові та батьківські обов'язки. В свою чергу, у кожній окремій дитині не виникає індивідуальне право на відпустку батьків. У справі *Zentralbetriebsrat der Landeskrankenhäuser Tirols v Land Tirol (C-486/08)* Суд ЄС дійшов висновку, що якщо відпустка по догляду за дитиною була надана на неповний робочий день (працівник працював певну частину робочого дня), то тривалість основної відпустки має бути встановлена на пропорційній основі до кількості відпрацьованого часу. При цьому має бути врахована тривалість відпустки, право на яку було отримано до відпустки, при повній зайнятості [3, с. 27].

У кожній державі-члені ЄС мінімальні вимоги Директиви та Рамкової угоди були закріплені у внутрішньому законодавстві, отримуючи розвиток в унікальних для кожної країни додаткових гарантіях реалізації прав працюючих батьків. У Чеській Республіці, Франції, Іспанії та Ав-

стрії один місяць відпустки батьки мають право брати одночасно, а в Естонії, Італії, Норвегії та Польщі батьки можуть користуватися відпусткою по черзі [3, с. 30]. У деяких країнах (Естонія, Литва) правом на відпустку по догляду за дитиною можуть скористатися не тільки батьки, а й третя особа, яка ефективно доглядає за дитиною, якщо батьки не перебувають разом з дитиною. В Португалії передбачено відпустку в 30 днів для бабусі/дідуся для догляду за дитиною неповнолітньої дочки, яка проживає разом з батьками.

Найбільша тривалість відпустки по догляду за дитиною спостерігається в Греції для працівників публічного сектору (2 роки окремо на батька і мати, загальною тривалістю 208,7 тижнів). На другому місці за тривалістю відпустки стоять Австрія та Латвія (3 роки, не враховуючи відпустку у зв'язку з вагітністю та пологами – *maternity leave*). В той же час, в таких країнах як Словаччина, Угорщина, Естонія, Франція, Іспанія, Німеччина та Польща відпустка по догляду за дитиною може бути використана після закінчення строку відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами та до досягнення дитиною трьох років. В Австрії, Бельгії, Хорватії, Данії, Греції, Ірландії, Італії, Латвії, Португалії та Великобританії кількість тижнів відпустки по догляду за дитиною збільшується, якщо другий з батьків (частіше за все чоловік) користується цією відпусткою. Найкоротша відпустка спостерігається на Кіпрі (18 тижнів), у Болгарії (26 тижнів) та у Португалії (26,1 тиждень) [4, с. 66].

Більшість держав-членів ЄС компенсують прибуток за період відпустки по догляду за дитиною, виходячи з певного відсотка до попередньої заробітної плати матері/батька. Не враховуючи країни, де відпустка по догляду за дитиною не оплачується, середній рівень компенсації попередньої заробітної плати у країнах ЄС складає 73%. До семи країн, які не забезпечують грошової підтримки, відносяться Кіпр, Греція, Ірландія, Мальта, Нідерланди, Іспанія та Великобританія. Жодна з названих країн не є країною Східної Європи. Шість держав-членів сплачують грошове забезпечення за фіксованою ставкою. Різниця між сумою фіксованих ставок є величезною. Станом на 2016 р. найменшу суму компенсації пропонувала Польща (139 євро). Тоді як в Люксембурзі сума утримання становила 1778 євро [4, с. 71]. Загалом спостерігається тенденція до зменшення суми утримання при збільшенні тривалості відпустки по догляду за дитиною.

Показники використання відпусток по догляду за дитиною чоловіками варіюються від 0,02% у Греції до 44% у Швеції. Середній показник у країнах ЄС становить 10,1%. Чоловіки частіше беруть такі відпустки в країнах, де рівень компенсації заробітної плати дорівнює або близький до 100%, а також в країнах, де невикористання відпустки батьком призводить до її втрати [5, с. 9].

Поряд із відпусткою по догляду за дитиною (parental leave) на рівні ЄС передбачені відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами (maternity leave) та право батька на відпустку (paternity leave). Остання може бути використана працюючим батьком одразу після народження дитини, і відбувається одночасно з відпусткою матері у зв'язку з вагітністю та пологами. Тривалість відпустки батька є набагато меншою за відпустку по догляду за дитиною (від 1 дня в Італії до 64 днів в Словенії). В усіх випадках, коли така відпустка дорівнює або є меншою за 7 днів, компенсація становить 100% попереднього заробітку [5, с.7]. Після завершення строків відпустки батька та відпустки матері батьки можуть використати відпустку по догляду за дитиною.

У ст. 2 Директиви передбачено, що держави-члени повинні самі запроваджувати ефективні, пропорційні та стримуючі санкції за порушення норм, передбачених Директивою [1]. У разі порушення прав працівника у державах-членах ЄС передбачена компенсація роботодавцем збитків та повернення працівника на роботу у випадку його незаконного звільнення.

Обов'язок України імплементувати Директиву передбачений у Додатку XL до Глави 21 «Співробітництво у галузі зайнятості, соціальної політики та рівних можливостей» Розділу V Угоди про асоціацію між Україною та ЄС. Кінцевий термін виконання даної умови сплинув у 2017 р. Формальні вимоги до впровадження цієї Директиви було виконано: в структурі Міністерства соціальної політики України була утворена Експертно-консультативна група; у 2015 та 2017 роках були підготовлені плани імплементції Директиви, схвалені розпорядженнями Кабінету Міністрів, та були розроблені два законопроекти (стосовно усунення дискримінації за ознакою статі щодо батьківської відпустки та щодо запровадження санкцій за порушення законодавства про батьківські відпустки) [6, с. 27].

Проте на сьогодні практичної імплементції Директиви не було здійснено. Так, гендерного аналізу нормативних актів, які знаходяться у сфе-

рі дії Директиви (в тому числі підзаконних), проведено не було. Переговори соціальних партнерів, які є основним способом ознайомлення громадськості з положеннями Директиви та її суспільним сприйняттям, навіть у Планах імплементації не зазначались. Крім того, в переліку законопроектів у сфері європейської інтеграції України, які потребують невідкладного розгляду Верховною Радою України на думку Кабінету Міністрів, жодного з цих законопроектів немає.

Таким чином, імплементація Директиви сприятиме узгодженню сімейних та професійних обов'язків для працюючих батьків та полегшенню виходу на роботу працюючих матерів. Запровадження санкцій за порушення законодавства про батьківські відпустки запобігатиме необгрунтованому звільненню працівників у зв'язку з народженням дітей та іншому порушенню їх прав. Для успішного сприйняття суспільством положень Директиви необхідно активно залучати громадськість до її обговорення та сприяти конструктивному діалогу між представниками працівників, профспілками та роботодавцями. Тільки за умови всебічного аналізу чинних законів та підзаконних нормативно-правових актів на предмет відповідності новим нормам щодо гендерної рівності та врахування сьогоденних потреб українського суспільства можлива успішна імплементація положень Директиви.

Література:

1. Council Directive 2010/18/EU implementing the revised Framework Agreement on parental leave concluded by BUSINESSEUROPE, UEAPME, CEEP and ETUC and repealing Directive 96/34/EC. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://data.europa.eu/eli/dir/2010/18/oj>.
2. Яковюк І. Права людини в Європейському Союзі: загальнотеоретичний аналіз // Вісн. Акад. прав. наук України. 2009. № 1 (56). С. 55–63.
3. Святун О. В. Імплементація директиви 2010/18/EU про відпустку по догляду за дитиною в державах-членах ЄС // Журнал європейського і порівняльного права. 2017. № 2. С. 24–41.
4. European Parliament. 2015b. «Maternity, paternity and parental leave: Data related to duration and compensation rates in the European Union.» European Parliament. As of 12 October 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/509999/IPOL_STU\(2015\)509999_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2015/509999/IPOL_STU(2015)509999_EN.pdf).
5. Paternity and parental leave policies across the EU. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: https://www.rand.org/pubs/research_reports/RR1666.html.

6. Скорик М. М. Гендерна дискримінація у доступі до праці й послуг: оцінка стану впровадження Україною антидискримінаційних Директив Ради ЄС. Аналітичне дослідження. – Київ, Бюро соціальних та політичних розробок, 2017. – 78 с.

Науковий керівник: Яковюк І. В., д.ю.н., професор, завідувач кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Р. А. Сулейманов¹

РЕАЛІЗАЦІЯ СТАНДАРТІВ РАДИ ЄВРОПИ СТОСОВНО ПРАВ ЛЮДИНИ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ

Проблема внутрішньо переміщених осіб на теренах Української держави залишається актуальною впродовж чотирьох років, починаючи з незаконної анексії Автономної Республіки Крим у березні 2014 року та війни на Сході країни, що почалась у квітні того ж року. Відповідно до інформації, опублікованої на сайті Міністерства соціальної політики України станом на квітень 2018 року, за даними структурних підрозділів соціального захисту населення обласних та Київської міської державних адміністрацій, було взято на облік 1 496 713 переселенців або 1 222 289 сімей з Донбасу і Криму [1]. Доповідь про актуальний стан забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб в Україні, що була представлена до Універсального періодичного огляду ООН у 2017 році, наголошує: «За роки тривалості внутрішнього переміщення влада України повільними, невпевненими кроками реалізує політику щодо стабілізації ситуації в Україні, гарантування конституційних прав та забезпечення переміщених осіб. Більшість із здійснених наразі здійснюваних кроків не є, на жаль, достатньо ефективними, а деякі взагалі суперечать Основному Закону та міжнародним правовим нормам, а також рекомендаціям...» [2, с. 3]. Слід зауважити, що згідно з нормами міжнародного права саме на державу покладається обов'язок захищати, допомагати і знаходити довготривалі рішення для внутрішньо переміщених осіб.

¹ Студент 5 курсу господарсько-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

В рамках співпраці України та Ради Європи останньою було запущено проект «Посилення захисту прав людини внутрішньо переміщених осіб в Україні», який імплементується в межах Плану дій Ради Європи для України на 2015–2017 рр. Вказаний проект ставив на меті 4 головні цілі, зокрема, вдосконалення нормативно-правової бази стосовно внутрішньо переміщених осіб; реалізація прав внутрішньо переміщених осіб та розробка відповідних процедур; підвищення рівня обізнаності щодо прав та потреб внутрішньо переміщених осіб, а також інтеграція та позитивні відносини в приймаючих громадах [3].

Наголосимо, що базисом вдосконалення та оптимізації національної політики щодо внутрішньо переміщених осіб повинні бути покладені відповідні стандарти Ради Європи. Зазначені стандарти репрезентуються через Рекомендації та Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи, Рекомендації Комітетів Міністрів Ради Європи [4], а також в рішеннях Європейського суду з прав людини.

Так, ретроджерелом регламентації захисту внутрішньо переміщених осіб на рівні РЄ стала Рекомендація Rec (2006) 6 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо внутрішньо переміщених осіб, яка встановлює загальні принципи, яких рекомендується дотримуватись при розробці відповідного законодавства, зокрема, це керівні принципи ООН та інші відповідні міжнародні правові інструменти у сфері прав людини або гуманітарного права; заборона дискримінації на ґрунті їхнього переміщення; захист національних меншин та найбільш уразливих груп населення; дотримання державами-членами статей 2, 3 та 5 Європейської конвенції з прав людини; принцип реалізації виборчого права внутрішньо переміщеними особами; принципи компенсації за втрачену власність та житло, а також користування своїм майном згідно з правом у сфері прав людини; переселення до іншої частини країни; належна та стійка інтеграція внутрішньо переміщених осіб у місцях їх переміщення [5].

Вказані останні два зобов'язання більш детально розкриваються у документах, схвалених Парламентською асамблеєю Ради Європи, а саме – Рекомендації 1877 (2009) від 24 червня 2009 року «Забуті люди Європи: захист прав людини осіб, переміщених на тривалий час» [6] та Резолюції 1708 (2010) від 28 січня 2010 року «Вирішення майнових питань біженців і внутрішньо переміщених осіб» [7].

Стандарти поваги та захисту прав людини внутрішньо переміщених осіб є єдиними за своїм змістом та принципами, а вищевказані міжнародно-правові акти це регламентують.

Реалізація стандартів РЄ в Україні репрезентується поміж інших нормативно-правових актів в Національній стратегії у сфері прав людини, яка, зокрема, покликана забезпечити створення належних умов для реалізації та захисту прав і свобод внутрішньо переміщених осіб. Так, одним з пунктів очікуваних результатів вказаної стратегії є використання міжнародно-правових механізмів для захисту прав і свобод даної категорії осіб [8].

Європейський суд з прав людини вже напрацював відповідну практику щодо захисту прав внутрішньо переміщених осіб, яку можна вважати орієнтиром при вирішенні аналогічних справ у майбутньому. Так, зокрема, рішення презюмують реалізацію визначених РЄ стандартів, що базуються на ключових принципах, визначених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод.

Слід виокремити рішення ЄСПЛ у *сфері документування* («Мозер проти Республіки Молдова та Росії»). У справі Мозер проти Молдови та Росії ЄСПЛ констатував, що «першочерговим завданням для прав, передбачених Конвенцією, завжди має бути їх ефективна захищеність на території всіх Договірних Сторін, навіть якщо частина цієї території знаходиться під ефективним контролем іншої Договірної Сторони (тобто є окупованою)» [9].

У *площині сімейного життя та обмеження свободи пересування* («Кіпр проти Туреччини»). У даній справі ЄСПЛ встановив тривале порушення статті 3 щодо родичів зниклих греків-кіпріотів. Відсутність розслідування державою-відповідачем обставин зникнення греків-кіпріотів змусила їхніх родичів перебувати у «постійному стані гострої стурбованості» щодо їхньої долі, особливо через те, що ці зникнення трапилися в умовах переміщення та «насильницької розлуки з родинами», коли велика кількість греків-кіпріотів була змушена жити на півдні та не мала змоги отримати інформацію з контрольованої Туреччиною півночі, де спершу утримувалися їхні родичі. За таких обставин «мовчання влади держави-відповідача, враховуючи реальну стурбованість родичів безвісти зниклих осіб, має досить жорстокий характер, що може кваліфікуватися як нелюдське поводження за статтею 3» [10].

Щодо житла та приватного життя («Саргсян проти Азербайджану», «Дімейдс проти Туреччини»). У справі Саргсяна проти Азербайджану ЄСПЛ задовольнив скарги, пов'язані із втратою житла і майна, а також

встановив порушення їхніх прав, які продовжують тривати, відповідно до статті 1 Першого протоколу та статті 8 [11].

У сфері ефективного контролю та юрисдикції («Лоїзиду проти Туреччини»). У справі Лоїзиду ЄСПЛ встановив, що відповідальність Договірної Сторони також може виникати у випадках, коли внаслідок військових дій – як законних, так і незаконних – вона здійснює фактичний контроль за районом поза її національною територією. Зобов'язання щодо захисту в цьому районі прав і свобод, встановлених Конвенцією, випливає з факту такого контролю, незалежно від того, чи здійснюється він безпосередньо через збройні сили, чи через підпорядковану місцеву адміністрацію [12].

Щодо права на отримання пенсії («Пічкур проти України»). Так, у справі «Пічкур проти України» держава-відповідач припинила пенсійні виплати заявникові на підставі того, що він переїхав за кордон. Заявник стверджував, що його право згідно зі статтею 14 і статтею 1 Першого протоколу до ЄКПЛ було порушено на підставі зміни його місця проживання. ЄСПЛ задовольнив позов заявника, виявивши, що заявник працював в Україні роками, тому позбавлення його пенсії, незважаючи на той факт, що він робив внески в пенсійну програму впродовж свого працевлаштування, лише на підставі його проживання за кордоном, було порушенням його прав, передбачених ЄКПЛ [13].

Щодо механізму відшкодування власності («Ксенідес-Арестіс проти Туреччини»). Дана справа стосувалась відмови в доступі до майна і житла внаслідок переміщення, проте ЄСПЛ наголосив на власній позиції щодо відповідальності держав у питанні вживання заходів для усунення порушень. ЄСПЛ постановив, що Туреччина повинна запровадити засіб правового захисту, який гарантуватиме справді ефективне «покращення» в питанні порушень, що стосуються статті 8 і статті 1 Першого протоколу не лише для заявниці (Ксенідес-Арестіс), але і для усіх інших заяв, що перебувають на стадії розгляду [14].

Необхідно вказати, що наразі використання практики ЄСПЛ при виникненні спірних питань національними судами має важливе значення при ухваленні рішень по суті, що слугуватиме взірцем для вдосконалення української правозахисної системи.

Таким чином, аспект перспективної оптимізації національної законодавчої та судової системи у сфері захисту прав внутрішньо переміщен-

14. Рішення у справі «Ксенідес-Арестіс проти Туреччини» (Xenides-Arestis v. Turkey), №46347/99 (суть справи), 22 грудня 2005 року.

Науковий керівник: Аббакумова Д. В., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

В. Р. Шумська¹

НАСЛІДКИ ВИХОДУ ВЕЛИКОБРИТАНІЇ З ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Червень 2016 року запам'ятався світовій спільноті гучною подією – на території Сполученого Королівства Великобританії було проведено референдум, який поклав початок виходу держави з Європейського Союзу. Уже в березні 2017 року Прем'єр-міністр Тереза Мей підписала офіційне повідомлення про введення в дію статті 50 Договору про ЄС, що означало офіційний початок процесу виходу Великобританії з інтеграційного об'єднання. За прогнозами Великобританія залишить Європейський Союз 29 березня 2019 року. Однак процес переговорів щодо даного питання між державами-членами може затягнутися.

Ці події спричинили жваві дискусії щодо можливих наслідків виходу Сполученого Королівства Великобританії як для самого Королівства, так і для ЄС загалом. Не менш важливим є питання щодо майбутніх взаємостосунків Євросоюзу та Великобританії після виходу останньої.

Великобританія завжди мала особливу позицію з-поміж членів Європейського Союзу. Британські політичні еліти схвалюють горизонтальне розширення Союзу, підтримуючи кандидатів на вступ до інституційних структур ЄС через фінансування та реалізацію спільних програм. Водночас чіткою є позиція країни щодо поглиблення інтеграції – Королівство протистоїть валютно-фінансовій інтеграції, виступає проти розширення повноважень наднаціональних структур у сфері оборони, дистанціюється від участі у спільній міграційній політиці [1; с.56].

Щодо стосунків між ЄС та Великобританією після Брекзиту, то обговорюють два сценарії: м'який та жорсткий Брекзит («soft and hard

¹ Студентка 5 курсу факультету адвокатури Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Brexit»). Не існує чіткого визначення цих двох концепцій, проте обидві вони, певною мірою, описують ступінь зв'язків між ЄС та Великобританією після Брекзиту.

Сценарій «жорсткого Брекзиту» передбачає відсутність компромісу з питань вільного переміщення людей, неможливість присутності Сполученого Королівства на єдиному ринку ЄС. Торгівля буде засновуватися на правилах Світової Організації Торгівлі, що спричинить встановлення тарифів та інших торгових обмежень між державами [2].

Під «м'яким Брекзітом» розуміють збереження тісних зв'язків з ЄС шляхом залишення Великобританії на теренах єдиного ринку на певних особливих умовах, за що Сполучене Королівство зобов'язується встановити певний ступінь вільного переміщення людей [2].

Як наголосила Тереза Мей: «Великобританія не залишає Європу та світ після Брекзиту. Як тільки ми вийдемо з Європейського Союзу, ми продовжуватимемо співпрацю з нашими європейськими партнерами...» [3; с.30].

Говорячи про соціально-економічні переваги, які вбачає Великобританія у Брекзиту, перш за все, це захист кордонів держави та зменшення потоку вільного переміщення мігрантів з держав-членів ЄС. Сполучене Королівство через ряд причин, зокрема, острівне положення держави, завжди характеризувалося певною відособленістю та індивідуальністю у багатьох питаннях. Наприклад, мова йде про культурну самобутність англійців та англіканську церкву.

Євроскептики переконують, що роль Великобританії у торгівлі ЄС настільки значна, що спільна європейська спільнота не допустить скасування вільного руху товарів. Найбільш ймовірно, що відбудеться лише трансформація міжнародно-правового підґрунтя співпраці: вільний рух буде забезпечено за рахунок двосторонніх угод між Великобританією та ЄС.

Серед недоліків для Великобританії можна говорити про суму грошової компенсації, яку Сполучене Королівство буде зобов'язане сплатити ЄС за Брекзиту. Дана цифра точно не відома, але коливається в межах 45–55 мільярдів євро.

Загалом серед можливих і найбільш відчутних ефектів виходу з ЄС для Лондона можна назвати:

1) втрати у валютно-фінансовій сфері (послаблення позицій столиці як світового фінансового центру; скорочення обсягів фінансових послуг,

що надаються резидентам ЄС; послаблення фунта через загальну економічну та політичну нестабільність);

2) втрати у торгівлі (у внутрішньоєвропейській торгівлі – через скасування вільного руху товарів та послуг; у міжнародній – насамперед через невизначеність майбутнього статусу Великобританії по відношенню до ЄС та

принципів регулювання зовнішньої торгівлі в майбутньому);

3) дефіцит зовнішнього інвестування (збільшення відтоку іноземних інвестицій, виведення центральних офісів провідних ТНК з Великобританії, погіршення

показників національних ТНК, орієнтованих на внутрішньоєвропейський ринок, – з тих же причин, що зазначалося вище);

4) проблеми на ринку праці та загострення демографічних проблем (зростання безробіття внаслідок згорання мереж міжнародних компаній та компаній з ЄС,

сповільнення росту або зниження середнього рівня заробітних плат, скорочення імміграції та брак висококваліфікованих працівників молодого віку, загострення проблеми старіння населення);

5) загострення внутрішньополітичних проблем, пов'язаних зі зміною політичного керівництва та нерівномірним прийняттям рішення про вихід (керівництво Шотландії виступає за проведення референдуму про вихід зі

складу Сполученого Королівства та продовження членства у ЄС) [1].

З іншого боку, перемога Brexit на британському референдумі – без сумніву нищівний удар по Євросоюзу, який і без того переживає важкі часи: міграційна криза спричинила серйозну тріщину у «спільній і єдиній позиції країн-членів ЄС» [4]. Після цієї події постали питання можливості проведення референдумів в інших країнах-членах, зростання популярності націоналістичних сил, збільшення кількості євроскептиків та імовірність посилення відцентрових тенденцій в рамках ЄС[5].

Аналізуючи наслідки розриву відносин у сфері спільного ринку, не можна нівелювати впливу цієї події на саме інтеграційне об'єднання. Без сумніву, вихід Великобританії суттєво вплине на гео економічні та геополітичні позиції Європейського Союзу [1].

Водночас різноманітність прогнозів щодо майбутнього об'єднання після виходу Великобританії (від оптимістичних про швидке зростання економіки та до песимістичних про затягну відстрочену економічну

кризу) пояснюється тим, що на сучасному етапі переговорів про вихід невідомо, яку саме модель подальшої співпраці буде обрано.

ЄС, у свою чергу, продовжує вимагати від Британії серйозних поступок з ряду питань (права європейських громадян в Британії і британських в країнах ЄС, юрисдикція Суду справедливості ЄС, фінансові виплати Британії, облаштування кордону з Ірландією та ін.). Його непоступлива позиція має на меті продемонструвати іншим державам, що намагання покинути ЄС матиме доволі високу ціну.

Отже, бажання Великобританії вийти з Європейського Союзу породило багато дискусій щодо наслідків не лише на теренах Європи, а й в усьому світі. Усі можливі наслідки припинення Великобританією членства у ЄС є гіпотетичними. 2018 рік пропонує політикам Європейського Союзу фактично останній на даному історичному етапі шанс досягнути певних домовленостей з питань подальших стосунків з Британією.

Література:

1. Брензович К. С. Роль Великобританії у політичній та економічній інтеграції Європейського Союзу / К. С. Брензович, І. В. Лапа // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Міжнародні економічні відносини та світове господарство. – 2016. – Вип. 10(1). – С. 55–58. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvuumevcg_2016_10%281%29_14.
2. Brexit: what are the options? [Електронний ресурс] // BBC news. – Режим доступу: <http://www.bbc.com/news/uk-politics-37507129>.
3. Pyliachuk N. Ye. «The EU» and «Brexit» Concepts in the British Political Discourse: Cognitive Approach / N. Ye. Pyliachuk, O. V. Vasylyk // Journal of Vasyl Stefanyk Precarpathian National University. – 2016. – Vol. 3, no. 4. – С. 27–32. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/jovspnu_2016_3_4_6.
4. Гра на вибування: хто залишиться в ЄС [Електронний ресурс] // Міжнародна панорама. – Режим доступу: <http://www.ukrop-ua.net/publications/world/17555-gra-na-vibuvannya-hto-zalishitsya-v-yes.html>.
5. Червінка І. М. Наслідки Brexit для Шотландії та її політики щодо ЄС // Вісник Маріупольського державного університету. Серія : Історія. Політологія. – 2016. – Вип. 16. – С. 343–350. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vmdu_ip_2016_16_45.

Науковий керівник: Комарова Т. В., к.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

ПРОБЛЕМА СМЕРТНОЇ КАРИ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

На сьогоднішній день можна спостерігати тенденцію до відміни смертної кари. Так, станом на 2017 р., за офіційними даними ООН, більш, ніж 160 держав з 193 держав-членів ООН або вже відмінили смертну кару, або не застосовували її взагалі [2]. Все більше держав зі всіх регіонів світу вже визнали, що смертна кара підриває людську гідність, а її відміна сприяє прогресивному розвитку прав людини.

За даними Міжнародної Амністії, у 2017 р. у світі було виконано принаймні 993 смертних вироки. Це на 4% менше, ніж у 2016 р. (1032 вироки) та на 39% менше, ніж у 2015 р. (1634 вироки). 2015 рік став «найкривавішим» з 1989 р. Більшість страт у 2017 р. було виконано у Китаї, Ірані, Саудівській Аравії, та Пакистані. Саме Китай вважається неформальним «лідером» серед держав, що стратили злочинців за 2017 р., але на жаль немає можливості отримати повні дані через те, що така інформація у зазначеній держав належить до «державної таємниці» [2]. У Китаї до сих пір 46 правопорушень караються смертним вироком, в тому числі, ненасильницького характеру, які, в свою чергу, не відповідають критерію «найбільш тяжкі злочини», наприклад, за злочини, пов'язані з наркотиками та ін. Влада Китаю також застосовує смертну кару в якості засобу донесення її політичної волі. Так, уряд «запустив» у соціальних мережах кампанію, що привернула увагу до застосування смертної кари у випадках, коли люди вбивали співробітників лікарень [6].

З приводу випадків такої «таємничості» помічник Генерального Секретаря ООН з прав людини Ендрю Гілмур (Andrew Gilmour) у листопаді 2017 р. заявляв, що у сфері, яка стосується виконання страт «існує забагато таємниць». Він наголошував на тому, що «хоча багато країн світу відмовляються від практики смертної кари в якості кримінального покарання, ті, що все ж таки її застосовують, «відчувають», що їм є що приховувати». А Генеральний секретар ООН Антоніу Гутерріш (António Guterres) назвав смертну кару «варварською практикою», що не має

¹ К.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

місце у XXI столітті [5]. З огляду на вищезазначене, актуальність обраної тематики не викликає сумнівів.

Застосування смертної кари підриває людську гідність. Слід наголосити на тому, що міжнародно-правовий мораторій на смертну кару сприяє повній реалізації та прогресивному розвитку прав людини в цілому. Об'єктивно можна сказати, що в більшості сама по собі смертна кара не виконує превентивної чи профілактичної функції у сфері боротьби зі злочинністю [12].

Слід наголосити, що засоби реалізації смертної кари є різноманітними. У ряді сучасних держав в якості форми реалізації смертної кари застосовують повішання, смертельну ін'єкцію, електричний стілець, відсікання голови та побиття камінням. Не можна погодитися з авторами, що наголошують на тому, що у порівнянні з історичними різновидами смертної кари (четвертування, колесування, зварювання у кип'ятку, розп'яття, спалення, поховання заживо, замурування, кидання до хижаків, розрізання на маленькі шматки, насадження на кіл та ін.) сучасні смертні кари є більш «гуманними». Так, на думку Х. В. Дядюн, «сучасні форми є верхом гуманізму» [9]. Такий підхід в принципі «підриває» міжнародно-правовий захист прав людини в цілому.

Слід наголосити на тому, що на початку 60-х років було розпочато «рух за відміну» смертної кари на міжнародно-правовому рівні під час розробки Міжнародного пакту про громадянські та політичні права. З тих пір міжнародне право розвивалося в напрямку в цілому заборони смертної кари, а її застосування воно обмежило категорією «найтяжчих злочинів». Так, у ряді міжнародно-правових актів з прав людини, як універсальних, так і регіональних, регламентовано заборону смертної кари, або її обмеження; або зазначено, що міжнародне співтовариство заохочує її скасування. Так, наприклад, відповідно до ст. 1–2 Другого факультативного протоколу до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, спрямованого на відміну смертної кари 1989 р. (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 44/128), «жодна особа, що знаходиться під юрисдикцією держави-учасниці Протоколу, не піддається смертній карі...кожна держава-учасниця вживає всіх необхідних заходів задля відміни смертної кари в рамках своєї юрисдикції» [8]. Станом на 2017 р. зазначений Протокол уже ратифікувала 81 держава. Конвенція про права дитини 1989 р. передбачає, що «держави-учасниці повинні забезпечувати, щоб смертна кара, не призначалася за зло-

чини, вчинені особами, молодшими 18 років» [10]. Від держав, що не скасували смертну кару, міжнародне право прав людини «вимагає», як мінімум, повного дотримання чітких обмежень, передбачених ст. 6 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. Так, «у державах, що не скасували смертну кару, смертні вироки можуть прийматися лише за найтяжчі злочини відповідно до закону, що діяв на час вчинення злочину і який не протирічить постановам даного Пакту та Конвенції про попередження злочину геноциду та покарання за нього» [11].

Отже, Пакт забороняє застосування смертної кари у таких випадках: (1) якщо не було здійснено справедливого судового розгляду; (2) якщо інші права, регламентовані Пактом було порушено; (3) якщо за злочин на момент його вчинення не було передбачено смертної кари; (4) особі, якій не виповнилося 18 років; (5) вагітним жінкам.

Як зазначалося вище, заборона на смертну кару за злочини, вчинені особами у віці до 18 років, передбачена у ст. 6 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (1966 р.), у ст. 37 Конвенції про права дитини (1989 р.) [10]. Іран, наприклад, до сьогодення грубо порушує та ігнорує норми міжнародного права не тільки тим, що реалізує смертну кару, а й тим, що її законодавством передбачено смертну кару щодо малолітніх злочинців, які не досягли 18-ти річного віку, наприклад, за вбивство, торгівлю наркотиками, збройні напади. Спочатку дітей поміщують у спеціальні корегувальні центри, в яких вони проживають до моменту досягнення 18-ти річного віку. До того ж, в Ірані притягують до відповідальності і дівчаток, що досягли 9-ти річного віку. Так, за даними Міжнародної Амністії, у 2017 р. принаймні 5 осіб, які вчинили злочин у віці до 18 р. було страчено [1].

Міжнародне право, окрім права на життя, регламентує також і права особи на справедливий судовий розгляд. Тож, невиконання відповідних процесуальних вимог може призвести до неправомірного виконання вироку щодо невинної людини. Трагічність таких помилок полягає у тому, що даний різновид покарання має незворотній характер, а смертний вирок, в свою чергу, не можна скасувати. В якості прикладів можна навести такі відомі «судові помилки», як повішення невинуватого Тімоті Еванса у 1949 р. (Великобританія), Махмуда Хусейна Маттана у 1952 р. (Сомалі), Дерека Бентлі у 1953 р. (Великобританія), вирок по справі чотирьох невинуватих по справі «Мацукаві» (Японія) та ін.

Слід сказати й про те, що держави з різних причин скасовують смертну кару. Так, наприклад, Іспанія відмовилась у 1995 р. від смертної кари і заявила: «Страта не повинна мати місце в пенітенціарній системах провідних цивілізованих суспільств...Що може більше порушити людську гідність, ніж смертна кара?» [3]. Аналогічним чином і Швейцарія заборонила смертну кару, при цьому зазначила, що «вона являє собою грубе порушення права та життя та гідність» [4, с. 14].

Верховний Суд Кенії заявив, що «обов'язковість смертного вироку є неконституційною». У своїй Постанові від 14 грудня 2017 р. Суд скасував ст. 204 Кримінального кодексу Кенії, що передбачала смертну кару за вбивство та збройне пограбування. В результаті це збереже життя принаймні близько 7 тис. осіб. Засуджені до смертної кари в Кенії Френсіс Каріоко Муруатту (Francis Karioko Murgatetu) та Вілсон Тірімбу Мвангі (Wilson Thirumbu Mwangi) оскаржували вирок, аргументуючи його протиправність тим, що «передбачена у кримінальному законодавстві безальтернативна смертна кара порушує принцип незалежності судової влади та «нав'язує» суддям вирок, що попередньо встановлений законодавцем» [7].

Інститут смертної кари викликає інтерес не лише як юридичний факт, але й як ціннісне явище. Життя само по собі не є благом, що дарується людині державою, тому держава не має законного права віднімати це життя. Таким чином, держава самовладно припиняє людське життя, привласнює собі право, що їй не належить. Одним із принципів міжнародного права є повага до прав та свобод людини, а найважливішим правом є право на життя. Право на життя регламентоване в багатьох міжнародно-правових актах, але не зважаючи на це, Міжнародна Амністія зафіксувала принаймні 993 виконаних смертних вироків у 23 країнах світу за 2017 р. Проблема залишається відкритою і міжнародне співтовариство повинно більш рішуче реагувати на таке грубе порушення міжнародного права, як застосування смертної кари.

Література:

1. Amnesty International. The Death penalty in 2017: facts and Figures (12 April 2018). [Електронний ресурс]. Режим доступу до ресурсу: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2018/04/death-penalty-facts-and-figures-2017/>.
2. Death penalty. Excerpt from the UNGD Guidance Note on Human Rights for Resident Coordinators and UN Country Teams.–2017.–<https://undg.org/wp-content/uploads/2017/12/DEATH-PENALTY.pdf>.

3. Hood, Roger *The Death Penalty: A Worldwide Perspective* / Roger Hood. – Oxford University Press, 2002 – 316 p.

4. Schabas, William *The Abolition of the Death Penalty in International Law* Cambridge University Press.–2002–459 p.

5. Senior U. N. Official Assails Death-Penalty Secrecy As Obstruction of Human Rights / Death penalty Information center. [Электронный ресурс].–<https://deathpenaltyinfo.org/news/past/35/2017>.

6. Sina, публикация Центрального комитета Коммунистического союза молодежи: There will be zero tolerance for violence against hospital staf («Жёсткий ответ на насилие в отношении сотрудников больниц»), 7 октября 2016. [Электронный ресурс].–Режим доступа до ресурсу: <http://news.sina.com.cn/c/nd/2016-10-07/doc-ixxwrhpm2495664.shtml>.

7. Supreme Court of Kenya Declares Nation's Mandatory Death Sentences Unconstitutional / Death penalty Information center. [Электронный ресурс].–<https://deathpenaltyinfo.org/news/past/35/2017>.

8. Второй Факультативный протокол к Международному пакту о гражданских и политических правах, направленный на отмену смертной казни (Принят резолюцией 44/128 Генеральной Ассамблеи от 15 декабря 1989 г.). [Электронный ресурс].–Режим доступа до ресурсу: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/deathpro.shtml.

9. Дядюн К. В. Смертная казнь: плюсы и минусы в современном обществе / К. В. Дядюн // *Universum: Экономика и юриспруденция* : электрон. научн. журн. – 2015.–№ 7(18). [Электронный ресурс].–Режим доступа до ресурсу: <http://7universum.com/ru/economy/archive/item/2314> (дата обращения: 24.04.2018).

10. Конвенція ООН про права дитини від 1989 р. [Электронный ресурс].–Режим доступа до ресурсу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_021.

11. Международный пакт о гражданских и политических правах (Принят резолюцией 2200 А (XII) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 г.).–[Электронный ресурс].–Режим доступа до ресурсу: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml.

12. Резолюция ГА ООН от 26.02.2008 (A/RES/62/149) [Электронный ресурс].–Режим доступа до ресурсу: http://www.un.org/french/documents/view_doc.asp?symbol=A/RES/62/149&TYPE=&referer=http://www.un.org/fr/documents/&Lang=R.

ЗАХИСТ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ В АСПЕКТІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Екологічні права людини є одними з найвищих соціальних цінностей, вони мають переважно немайновий характер, спрямований на задоволення соціальних, естетичних, оздоровчих, рекреаційних та духовних потреб. У багатьох країнах світу екологічні права визнаються необхідною основою для правового забезпечення біологічних та еколого-естетичних потреб людини. На це звертає увагу і Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ), який здійснює офіційне тлумачення положень Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ). ЄСПЛ у своїх рішеннях констатує зростаюче визнання важливості екологічних проблем і прагне встановити зв'язок між захистом навколишнього природного середовища та правами людини, що зумовлене відсутністю у ЄКПЛ безпосередніх положень щодо захисту екологічних прав.

Норми ЄКПЛ не закріплюють матеріальних (права на сприятливе, безпечне, здорове довкілля) та процесуальних екологічних прав (права на доступ до екологічної інформації, до правосуддя та процесу ухвалення рішень з екологічних питань), проте, деякі передбачені в цій конвенції права і свободи є необхідною складовою і гарантією забезпечення основного матеріального права у сфері охорони довкілля – права на сприятливе навколишнє природне середовище [1, с.195].

ЄСПЛ використовує метод захисту «рикошетом» (франц.: *protection par ricochet*), який надає суду можливість визнавати та захищати навіть ті права, що безпосередньо не закріплені в ЄКПЛ, але тісно пов'язані з її положеннями чи побічно витікають з них. Одним із таких прав людини є право на безпечне для життя і здоров'я довкілля, з недотриманням якого ЄСПЛ найчастіше пов'язує порушення права на повагу до приватного і сімейного життя. Тому особи, звертаючись до Європейського Суду, у кожному конкретному випадку повинні обґрунтувати зв'язок між

¹ Студентка 5 курсу Інституту прокуратури і кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

забрудненням довкілля та індивідуальною шкодою як наслідок порушення передбаченого Конвенцією права [2 , с. 240].

У справі «Гуерра та інші проти Італії» ЄСПЛ наголосив на необхідності дотримання принципу субсидіарності, який передбачає покладення на державу обов'язку встановлення порядку забезпечення екологічних прав. Заявники скаржилися на те, що влада Італії не надала місцевому населенню інформацію про ризики, які пов'язані з діяльністю хімічного заводу, а також не передбачила процедури отримання інформації та порядку відшкодування збитків у разі настання аварії. Ретельно дослідивши ризики, що виникають у зв'язку з діяльністю небезпечних об'єктів, у тому числі і об'єктів ядерної енергетики, ЄСПЛ визнав порушення ст. 8 Конвенції про право на повагу до приватного та сімейного життя. Проте, у цій справі Європейський суд не визнав порушення ст. 2 Конвенції про право на життя та за недоведеністю відмовив у відшкодуванні «біологічної» шкоди, яку вимагали заявники, хоча деякі судді відзначали про його порушення, оскільки 150 людей було госпіталізовано внаслідок отруєння викидами від хімічного заводу [3].

У справі «Будаєва та інші проти Росії» Європейським судом було зазначено, що російський уряд не виконав своїх зобов'язань за ст. 2 Європейської конвенції, а саме захисту права на життя. Справа стосувалася подій у період з 18 по 25 липня 2000 року, коли зсув призвів до катастрофи в російському місті Тирніауз: він загрожував життю заявників і став причиною восьми смертей. Судом встановлено, що влада не проводила земельного планування і не розробила планів з надання надзвичайної допомоги, незважаючи на те, що місцевість м. Тирніауз була особливо вразлива для зсувів, тим самим піддаючи жителів «смертельному ризику», також, не було проведено розслідування або експертиза стану аварії [4].

Європейський суд виніс рішення у справі «Дубецька та інші проти України» на користь позивачів і визнав порушення з боку України ст. 8 Європейської конвенції. Справа стосувалася незабезпечення державою права користуватися житлом та права на приватне життя у зв'язку із спричиненням екологічної шкоди двома державними підприємствами у присілку Вільшина с. Сілець Сокальського району Львівської області [5].

У справі «Дземюк проти України» заявник оскаржував до суду рішення та дії Татарівської сільської ради щодо розташування кладовища

на відстані 38 м від його земельної ділянки і будинку. Посилаючись на порушення ст.8 Конвенції, він стверджував, що таке облаштування призвело до забруднення джерел постачання питною водою, що заважало йому користуватися у звичайному порядку своїм житлом та негативно вплинуло на його фізичний і психологічний стан і членів його родини. Рішення судів щодо закриття кладовища не виконувалися Татарівською сільською радою протягом тривалого терміну. Втім ЄСПЛ вирішив не розглядати питання відповідності дій уряду положенням ст. 6 Конвенції, оскільки порушення ст. 8 вже було судом встановлено [6, с. 158].

З огляду на вищевикладене, положення Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. не гарантують і офіційно не визнають екологічних прав громадян, що фактично ставить під загрозу їх захист у ЄСПЛ. Але враховуючи вищезазначену практику Європейського суду, ми можемо дійти висновку, що екологічні права тісно пов'язані із закріпленим у конвенції правом на повагу до приватного і сімейного життя, у тому значенні, що забруднення довкілля може вплинути на благополуччя окремих громадян і не дозволить їм належним чином користуватися своїм житлом. Тому в такому випадку, порушене екологічне право стає об'єктом захисту у ЄСПЛ.

За нашим глибоким переконанням, вирішення проблем захисту екологічних прав людини повинно здійснюватися не тільки шляхом вдосконалення чинного законодавства, а і застосуванням судовою системою України практики Європейського суду як джерела права, яке дозволить захистити та поновити порушені екологічні права людини. Крім, цього, важливо, щоб Верховна Рада України як законодавчий орган держави працювала над усуненням системних проблем, які призводять до порушення гарантованих Конвенцією прав і свобод та приймала рішення у питаннях виконання рішень ЄСПЛ, оскільки лише законодавчим шляхом можуть бути запроваджені ефективні механізми юридичного захисту порушених прав і свобод та створено умови для попередження ситуації подання нових скарг до Європейського суду.

Література:

1. Іванець І. П. Концепція захисту екологічних прав через призму практики європейського суду з прав людини / І. П. Іванець // Наше право. – 2013. – № 10. – С. 195–200. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nashp_2013_10_34.
2. Застосування Європейської конвенції з прав людини для захисту екологічних прав та довкілля (посібник) / Є. Алексєєва, О. Мелень-Забрамна,

Д. Скрильніков, – Видавництво «Компанія «Манускрипт»» – Львів, 2016. – 240 с.

3. Case of Guerra and others v. Italy. Judgement of the European Court of human rights of 19 February 1998 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-58135>.

4. Case of Budayeva and Others v. Russia. Judgement of the European Court of human rights of 29 September 2008 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-85436>.

5. Case of Dubetska and Others v. Ukraine. Judgement of the European Court of human rights of 10 May 2011 [Electronic resource]. – Mode of access: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-103273>.

6. Теорія та практика застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод : компендіум / [О. В. Сердюк, Ю. В. Щокін, І. В. Яковюк та ін.] ; за заг. ред. О. В. Сердюка, І. В. Яковюка. – Харків : Право, 2017. – 158 с.

Науковий керівник: Жуков І. М., к.ю.н., доцент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

О. Е. Петросян¹

ПРОБЛЕМИ АСПЕКТИ ПРИЄДНАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ДО ЄКПЛ

Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека, а відповідно і концепція їх захисту визнаються цінністю наднаціонального конституційного порядку Європейського Союзу. Проте слід зазначити, що на такому рівні уваги значущість інституту захисту прав людини знаходилася не завжди. Перш за все це викликано умовою створення Європейського Союзу як об'єднання, що орієнтовано виключно на вирішення питань економічної інтеграції. По-друге, положення права ЄС тлумачилися як такі, що мають пріоритет щодо положень національних конституцій держав-членів, які стосувалися прав і свобод людини. Тому не існувало побоювань з боку інститутів ЄС, що держави-члени можуть вимагати приведення положень права ЄС у відповідність з їх внутрішнім правом щодо захисту прав людини. Хоча установчими до-

¹ Студентка 5 курсу Господарсько-правового факультету Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

говорами держави-учасниці зазначили, що Європейський Союз поважає основні права людини, які гарантуються Європейською конвенцією про захист прав і основоположних свобод, достатньої уваги розгорнутим положенням цього питання приділено не було.

Проблема захисту прав людини в ЄС постала з розвитком та розширенням компетенції ЄС. Зокрема, національні конституційні суди, відмовляючись визнавати примат права європейських співтовариств, якщо воно не гарантує захист прав людини, здійснювали певний тиск на Європейський Суд. Ще 1996 р. Рада Міністрів ЄС зверталася до Суду Справедливості Європейських Співтовариств із запитом щодо можливості приєднання їх до ЄКПЛ. Тоді Суд вказав на відсутність такої можливості з огляду на те, що вона не передбачена в установчих договорах, а тому Співтовариство не має необхідних повноважень. [6].

Крім того, Європейський Союз не був наділений міжнародною правосуб'єктністю, яку було нарешті закріплено положеннями Лісабонського договору, зокрема наданням чіткої правосуб'єктності Європейського Союзу. Ця норма тлумачиться як така, що надає ЄС міжнародну правосуб'єктність, тобто здатність мати права та обов'язки згідно з міжнародним правом (право укладати міжнародні договори від власного імені) [1].

Однак Суд визнав спеціальне значення ЄКПЛ для ЄС, зокрема вважається, що принцип захисту прав людини у праві ЄС було визнано у 1970 році, у справі, що стосувалася вимоги з боку одержувача соціальної допомоги скасувати зазначення даних про його особу на купоні, що надавався для отримання продукції за пільговими цінами в якості соціальної допомоги. Європейським Судом було визнано, що вимога зазначати на купоні персональні дані порушує права людини і не є необхідною. Тим самим поняття основних прав людини вперше було визнано загальним принципом права Європейських Співтовариств [5].

Обговорюване з кінця 1970-х років приєднання ЄС до ЄСПЛ завершилося виникненням юридичного зобов'язання у Європейського Союзу відносно ЄСПЛ. Відповідно до положень пункту 2 статті 6 Договору про ЄС: «Союз приєднується до Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Це приєднання не впливає на повноваження Союзу, визначені Договорами. Основоположні права, що гарантуються Європейською Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод і які впливають з конституційних традицій, спільних

для держав-членів, є загальними принципами права Союзу». Унаслідок такого приєднання Союз візьме на себе юридичне зобов'язання дотримуватися Європейської конвенції з прав людини, він підпадатиме під зовнішній контроль з боку Європейського суду з прав людини, що забезпечить узгодженість захисту прав людини, який здійснюється Судом ЄС і Європейським судом з прав людини, а також, безперечно, позитивно вплине на імідж Європейського Союзу, який постійно наголошує європейським державам-нечленам ЄС, з якими він підтримує двосторонні відносини, на необхідності дотримання Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод. Наступне нововведення стосувалося параграфу 1 ст. 49 Договору про ЄС, до якого включено вимогу про те, що будь-яка європейська держава, котра прагне набути членства у цьому формуванні, має поважати основоположні принципи побудови ЄС, що передбачає, поряд з іншими, принцип поваги прав людини [3].

4 червня 2010 р., за рекомендацією Комісії, Рада Європи прийняла рішення, яке дозволило розпочати переговори щодо Угоди про приєднання, первісний проект якої було остаточно подано у липні 2013 р. Звернення Комісії до Суду ЄС за висновком щодо сумісності Проекту Угоди із законодавством ЄС завершилося винесення останнім Висновок про несумісність проекту Угоди із законодавством ЄС, на початку якого було підкреслено відсутність правової основи для приєднання ЄС до ЄКПЛ. Між іншим, ЄКПЛ вимагає від усіх договірних сторін стежити кожному з них за іншою щодо дотримання основоположних прав, незважаючи на те, що право ЄС у свою чергу закріплює обов'язок взаємної довіри між державами-членами, за таких умов приєднання до ЄКПЛ загрожуватиме розбалансуванню ЄС та підірве автономію права ЄС.

Далі у Висновку Суд нагадує, що відповідно до законодавства ЄС, держави-члени зобов'язуються не представляти спір, що стосується тлумачення або застосування установчих договорів, до будь-якого іншого методу врегулювання крім передбачених в установчих договорах ЄС. Отже, Суд ЄС має виключну юрисдикцію щодо будь-яких спорів між державами-членами та державами-членами та ЄС щодо дотримання ЄКПЛ. Відповідно до Проекту Угоди існує можливість, що ЄС або держави-члени можуть подати скаргу до ЄСПЛ стосовно ймовірного порушення Конвенції державою-членом ЄС або самим ЄС. Ця можливість повністю суперечить положенням законодавству ЄС у контексті права ЄС.

Крім цього, Суд знайшов загрозу правопорядку ЄС у тому, що певні акти ЄС у сфері Спільної зовнішньої політики та політики безпеки не підпадають під юрисдикцію Суду ЄС. Тож у світлі вищезазначених проблем, Суд ЄС дійшов до висновку, що Проект Угоди про приєднання ЄС до ЄКПЛ несумісний із законодавством ЄС. [4].

Розглядаючи мету приєднання Європейського Союзу до Конвенції, неодмінно звернути увагу на те що, воно також повинно сприяти плідній співпраці Європейського союзу і Ради Європи з питань забезпечення захисту прав і свобод людини, що, у свою чергу, повинно зробити серйозний вплив на правовий і політичний розвиток системи захисту прав людини на всьому європейському континенті. На думку деяких науковців, саме можливість такої «співпраці» викликає певні сумніви. Зокрема наголошується на тому, що держави-учасниці Євросоюзу є також членами Ради Європи, й одночасно учасницями Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, а отже їх громадяни опинилися одночасно в кількох європейських системах захисту прав людини: в рамках Євросоюзу та Ради Європи. Таку ситуацію можна розцінювати як сприятливий додатковий механізми захисту прав людини, так і навпаки, як ризик формування подвійних стандартів у рамках єдиного європейського правового простору, у якому існує загроза виникнення різного тлумачення цих прав і свобод. Також, на думку науковців, можлива виникнення ситуації, коли державам-учасницям доведеться маневрувати між зобов'язаннями, прийнятими на себе в рамках Європейської конвенції з прав людини, та обов'язками застосовувати право ЄС [2].

Не менш важливим питанням виступає приєднання Європейського союзу до Конвенції, як спосіб подолання розбіжностей і зміцнення інституціональної співпраці між Судом ЄС і Європейським Судом з прав людини, оскільки існування і застосування відразу двох зразків прав і свобод людини в одному правовому просторі, яким є Європейський союз, може спричинити колізію правовий норми і конфлікт юрисдикції відповідних судів.

Наразі можна стверджувати, що формування самостійного інституту прав людини в ЄС, а також європейської системи захисту прав людини досі залишається актуальним, незважаючи на велику кількість думок, дискусій та колізій, що виникають при розгляді цього питання. Таким чином, можна прослідкувати етапи поступової трансформації як мети створення самого Європейського Союзу, так і тих цінностей, яким по-

чинає приділятися увага, та які поступово займають провідне місце правового порядку.

Наведені у дослідженні проблеми практичної реалізації можливості повноцінного приєднання Європейського Союзу до Європейською Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод дають підстави стверджувати, що права людини в ЄС починають нову стадію свого розвитку, перш за все пов'язану з гармонізацією існуючих стандартів захисту прав людини.

Література:

1. Александрова К. І. Приєднання Європейського союзу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод// Александрова К. І. // Грамота – 2015. – №12 (62): в 4-х ч. Ч. II. С. 20–23 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://scjournal.ru/articles/issn_1997-292X_2015_12-2_03.pdf

2. Гриценко Л. Л. Юридичні інструменти приєднання ЄС Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод // Гриценко Л. Л. // Науковий вісник. – 2011 – Випуск 597. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lawreview.chnu.edu.ua/visnuku/st/597/11.pdf>

3. Добрянський С. Інститут прав людини у правопорядку ЄС особливості встановлення та розвитку / С. Добрянський // Вісник Львівського університету. – 2014 – Випуск 60. С. 18–27 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [file:///C:/Users/Admin/Downloads/265-599-1-PB%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Admin/Downloads/265-599-1-PB%20(1).pdf)

4. Комарова Т. В. Практика ЄС щодо приєднання ЄС Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <Praktika-Sudu-Evropskogo-Souzu-sodo-priednanna-ES-do-Konvencii-pro-zahist-prav-ludini-i-osnovopoloznih-svobod.pdf>

5. Муравйов В. І. Організаційно правовий механізм захисту прав людини в ЄС [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://journals.iir.kiev.ua/index.php/arpmv/article/viewFile/2065/1828>

6. Поліванова О. М. Особливості приєднання Європейського союзу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод// Наукова стаття// Правознавство – 2014 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zt.knteu.kiev.ua/files/2014/1\(72\)/uazt_2014_1_33.pdf](http://zt.knteu.kiev.ua/files/2014/1(72)/uazt_2014_1_33.pdf)

7. Теорія і практика застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: компендіум / за заг. ред. О. В. Сердюка, І. В. Яковюка. – Харків: Право, 2017. – 374 с.

Науковий керівник: Аббакумова Д. В., к.ю.н., асистент кафедри міжнародного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ В УКРАЇНІ: ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД ТА АНАЛІЗ НАСЛІДКІВ

Одним із основоположних принципів права є принцип недискримінації. Так, Загальна декларація прав людини, прийнята 10 грудня 1948 р., проголосила фундаментальність рівності. У ст. 2 Декларації закріплено, що кожна людина повинна мати всі права та свободи, проголошені Загальною декларацією, незважаючи на расову приналежність, колір шкіри, стать, мову, релігію, політичні або інші переконання, національне або соціальне походження, майнове, станове або інше становище. Згідно зі ст. 7 всі люди рівні перед законом і мають право, без будь-якої різниці, на рівний захист законом. Усі люди мають право на рівний захист від будь-якої дискримінації та підбурювання до такої дискримінації. Цей принцип закріплюється і в українському законодавстві. Зокрема, в Конституції України (ст.ст. 21, 24) та Кримінальному кодексі України (далі – КК України), положення якого мають особливе значення в контексті проблеми злочинів, вчинених на ґрунті ненависті.

В умовах сучасного світу злочини на ґрунті ненависті (так звані «hate crimes») потребують значної уваги та аналізу. Це пов'язано з тим, що вони є не просто злочинами, а злочинами із додатковим навантаженням – викликом, адресованим усьому суспільству. Цей виклик виражає негативне ставлення до певної групи людей чи цілої громади. Злочини на ґрунті ненависті підривають соціальну стабільність, а за відсутності адекватного реагування з боку держави взагалі можуть набути масового характеру та навіть призвести до геноциду. Історія знає чимало таких прикладів: численні хрестові походи, переслідування на ґрунті антисемітизму тощо.

Отже, злочинами на ґрунті ненависті вважають ті злочини, причиною яких стала нетерпимість до окремої особи чи щодо певних груп у суспільстві. Класично вони мають два складових елементи:

- відповідна дія є злочином згідно з КК. Тобто вчинене діяння містить ознаки складу злочину, передбаченого чинним КК.
- злочин умотивований певним упередженням.

¹ Студентка 2 курсу Інституту прокуратури та кримінальної юстиції Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

«Мотивація упередженням» означає, що злочинець обрав мішень злочину через її захищені ознаки. Захищеною ознакою вважається якась базова або основна ознака, спільна для групи осіб, – наприклад, «раса», релігія, етнічна приналежність, мова, сексуальна орієнтація чи гендерна ідентичність.

Таким чином, можна вивести наступну формулу: «Злочин + мотивація упередженням = злочин на ґрунті ненависті».

Слід зазначити, що жертвою такого злочину може стати кожна людина, але найчастіше це стосується представників певної меншини. В Україні це роми, геї, іноземці та члени різних етнічних громад. У деяких випадках жертвами таких злочинів можуть також бути представники більшості.

Важливу роль у боротьбі зі злочинами на ґрунті ненависті відіграє кримінальне законодавство. Чинний КК України містить ряд положень, що встановлюють покарання за такі злочини. Наприклад, у п. 3 ч.1 ст. 67 йдеться мова про те, що вчинення злочину на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі чи розбрату або на ґрунті статевої приналежності є обставиною, що обтяжує покарання. Ч. 2 ст. 129 КК встановлює покарання за погрозу вбивством, вчинене членом організованої групи або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості. У ч. 1 ст. 161 КК криміналізовані умисні дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності, або образа почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, інвалідності, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Ч. 2 ст. 161 ККУ передбачає кримінальну відповідальність за ті самі дії, поєднані з насильством, обманом чи погрозами, а також вчинені службовою особою. Особливо кваліфікований склад цього злочину, описаний у ч. 3 ст. 161 КК, передбачає відповідальність за такі дії, вчинені організованою групою осіб, або які спричинили тяжкі наслідки. Конструкція «тяжкі наслідки» у даному складі злочину є оціночним поняттям і потребує ретельного аналізу її змісту.

Зазвичай під «тяжкими наслідками» розуміють негативні зміни в об'єкті посягання, викликані вчиненням злочину: майнові, фізичні, мо-

ральні тощо. Стосовно злочинів на ґрунті ненависті особливий інтерес становлять тяжкі наслідки цих злочинів у вигляді психічних захворювань.

Особа, яка стала жертвою злочину ненависті, потрапляє у травматичну ситуацію. Травматичні ситуації – це такі екстремальні критичні події, які характеризуються потужною негативною дією; ситуації загрози, що вимагають від індивіда екстраординарних зусиль, щоб впоратися з наслідками дії. Особливе місце займають події, що мають для психіки людини травмуючий характер: загроза власному життю, фізичні травми. Для того, щоб усунути вплив цих подій, особа має позбутися ознак, що стали причиною злочину на ґрунті ненависті. Зрозуміло, що майже в усіх випадках зробити це неможливо. Наявність певної ознаки у подальшому порушує базовий стан безпеки цієї особи, що «вважається» нею за травму. Наявність травми породжує різного виду наслідки: психологічні та соматичні розлади тощо. Особливого значення набуває психологічна травма внаслідок злочину на ґрунті ненависті, яка може призвести до порушень діяльності організму людини як системи, а саме:

- на рівні тіла (порушення роботи шлунково-кишкового тракту, серцево-судинної системи, головні болі);
- на рівні відчуттів та емоцій (агресивність, тривожність);
- на особистісному рівні (втрата інтересу до життя, байдужість);
- на поведінковому рівні (замкнутість, скритність, неадекватність)

[1, с.23].

Ця психологічна травма виникає або раптово або поступово, може діяти певний час і призводити до появи неврозів або психічних розладів. Крім того, дуже часто психіатри констатують наявність посттравматичного стресового розладу (далі – ПТСР). Він виникає як відставлена і/або затяжна реакція на стресову подію або ситуацію (короткочасну або тривалу) винятково загрозливого характеру, що, в принципі, може викликати загальний дистрес майже в будь-якої людини [2, с.148]. Основні симптоми ПТСР об'єднуються у такі групи: а) нав'язливі переживання події, що травмувала (ілюзії, марення, нічні кошмари); б) прагнення до уникнення будь-яких подій і переживань, що асоціюються з подіями, що травмували, розвиток відгородженості, відчуженості від реального життя; в) зростання рівня емоційного порушення, що виявляється в комплексі гіпертрофованих психофізіологічних реакцій [3, с.86].

Отже, говорячи про психічні захворювання (розлади) в контексті наслідків злочинів ненависті, слід сказати, що вони завжди передбачають

тимчасове порушення цілісності особистості і функціонування людини, викликане зовнішніми процесами чи подіями.

Особлива гострота та руйнівний характер цих злочинів проявляється також в тому, що вони можуть викликати негативні наслідки і для соціальної групи (суспільства), які полягають у відчуттях тривоги, побоювань чи страху стати жертвою переслідувань через наявні в них ознаки. Отже, інші члени групи, проти якої спрямовано злочин на ґрунті ненависті, можуть не лише переживати через загрозу майбутніх нападів, а й зазнати такого самого психологічного впливу, як і сама жертва.

Важливим кроком у боротьбі з такими злочинами стало створення на базі відділу міжнародної комунікації Головного слідчого управління Національної поліції України Національного контактного пункту від України з питань злочинів, учинених на ґрунті ненависті у 2016 р. Він на постійній основі забезпечує взаємодію з Бюро з демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ (БДПІЛ ОБСЄ).

За даними Національної поліції, упродовж 2016 р. слідчими підрозділами головних управлінь Національної поліції України до Єдиного реєстру досудових розслідувань внесено відомості про 76 злочинів, вчинених на ґрунті нетерпимості. Найбільше з цього числа кримінальних проваджень (50) відкрито за ст. 161 ККУ. Крім того, значну частину з вчинених злочинів (12) зареєстровано за ст. 179 КК України «Незаконне утримування, осквернення або знищення релігійних святинь» [4].

Проаналізувавши злочини на ґрунті ненависті, необхідно підкреслити, що це особливий вид злочинів. Злочини на ґрунті ненависті посиляють сигнал неприйняття цілим громадам, можуть зрости як кількісно, так і з огляду на рівень насильства [5, с.6]. Таким чином, ці злочини потребують особливої уваги з боку суспільства та держави. Лише вжиття активних заходів з протидії подібним злочинам кримінально-правовими інструментами може покласти край насильству та дискримінації.

Література:

1. Психологическая помощь жертвам преступлений ненависти на почве гомофобии и трансфобии: методические рекомендации / под ред. М. Л. Сабунаевой. – СПб., 2014. 76 с.
2. Международная классификация болезней (10-й пересмотр). Клинические описания и указания по диагностике / Перевод на русский язык под ред. Ю. Л. Нуллера, С. Ю. Циркина. – Киев : Изд-во «Сфера», 2005. – 306 с.
3. Стеценко А. І. Психологічні особливості посттравматичних стресових станів жертв катастрофічних подій. / А. І. Стеценко //Матеріали Всеукраїнської

науково-практичної інтернет-конференції «Проблеми та перспективи розвитку української науки на початку третього тисячоліття»: збірник наукових праць (Переяслав-Хмельницький, 14–16 грудня 2009 р.). – Переяслав-Хмельницький, 2009 р. – С. 84–86.

4. У Нацполіції створено контактний пункт від України з питань злочинів, учинених на ґрунті ненависті (ІНФОГРАФІКА) / Головне слідче управління Національної поліції України : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.lv.npu.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/printable_article/1830725

5. Розуміння поняття «злочини на ґрунті ненависті»: посібник для України / Бюро ОБСЄ(ODIHR). – 2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.osce.org/uk/odihr/208186?download=true>

Науковий керівник: Харитонова О. В. , к.ю.н., доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.

Ю. І. Усманов¹

ПРОБЛЕМА ВЗАЄМОДІЇ МГП І МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЛЮДИНИ ВІДНОСНО ЗАХИСТУ ПРАВА НА ЖИТТЯ ПІД ЧАС ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ

Незважаючи на те, що в ХХІ столітті право на життя визнається всією світовою спільнотою та захищається міжнародним правом, воно досі має відносний характер і, за певних юридичних і фактичних умов, може бути правомірно обмежено. Саме наявність одночасного міжнародного захисту права на життя і в той же час можливості його обмеження в умовах збройних конфліктів, ставить питання про те, які ж норми застосовуються під час збройного конфлікту та як вирішуються юридичні колізії у разі одночасного регулювання одних й тих самих відносин як нормами міжнародного гуманітарного права (далі-МГП), так і нормами міжнародного права прав людини (далі –МППЛ).

Потрібно зазначити, що думки вчених з цього приводу, на відміну від міжнародної судової практики, розходяться між собою. Відтак В. Русинова зазначає, що існують три підходи до вирішення питання співвід-

¹ Аспірант кафедри міжнародного права, Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

ношення норм МППЛ і МГП під час збройних конфліктів: конкурентний, інтеграційний і комплементарний [1; с. 44].

Прихильники першого підходу, зокрема Г. Мейровітс, стверджує, що МГП та МППЛ не можуть застосовуватись одночасно, в силу специфічного характеру, відмінностей в походженні, суті, змісті і розвитку цих двох галузей [2; с.1059–1104], саме тому під час збройного конфлікту МГП повністю витісняє право прав людини, адже перше є *lex specialis* по відношенню до останнього [3].

Прибічники інтеграційного підходу, зокрема Б. Шефер [4], Ж. Пікте [5; с.13], Д. Драпер [6; с.191–207], В. Карташкін [7; с.56–58] вважають, що МГП і МППЛ може застосовуватись одночасно як єдине ціле при цьому об'єднуючись під егідою єдиного поняття «гуманітарне право» або «право прав людини». Однак така теорія, як зазначає В. Русинова, не передбачає ані порядку одночасного застосування, ані допускає можливість одночасної дії взаємовиключних норм цих галузей [1; с. 43].

Суть третього, комплементарного підходу, полягає в тому, що норми МГП та МППЛ частково перехрещуються та можуть доповнювати один одного. Поширення застосування саме такого підходу підтверджується практикою багатьох міжнародних органів та організацій, зокрема Ради Безпеки ООН, Генеральною Асамблеєю ООН і Комісією з прав людини, які в своїх резолюціях і рішеннях неодноразово висловлювалися про необхідність дотримання в період збройних конфліктів як прав людини, так і гуманітарного права [8], при чому останнє застосовується в першу чергу як *lex specialis* по відношенню до МППЛ.

Крім цього, Міжнародний Суд ООН у своїх двох консультативних висновках *«Про правомірність застосування або загрози застосування ядерної зброї»* від 1996 р. та *«Щодо правових наслідків будівництва стіни на окупованій палестинській території»* від 2004 р. заявив: «Захист, що забезпечується конвенціями про права людини, не припиняється під час збройного конфлікту. Що ж стосується взаємозв'язку між МГП і стандартами в галузі прав людини, то існують три можливі ситуації: одні права можуть бути виключно питаннями МГП; інші можуть бути виключно питаннями стандартів в галузі прав людини; треті можуть бути питаннями, визначеними обома цими галузями права. Суд повинен прийняти до уваги обидві ці галузі міжнародного права, а саме: стандарти в галузі прав людини і як *lex specialis* – міжнародне гуманітарне право». Аналогічна позиція була висловлена Судом ООН в рішенні у справі про

збройну діяльність на території Конго («Демократична Республіка Конго проти Уганди») [9; с.5, п.6].

Крім того, в п.1 резолюції Генеральної Асамблеї 2675 (XXV) від 1970 р. підкреслюється, що основні права людини залишаються повністю застосовними в разі збройного конфлікту. Рада Безпеки в резолюції 1967 р. в період війни Ізраїлю з арабськими країнами, вказала, що основні і невід’ємні права людини повинні дотримуватися і під час війни. У період збройного конфлікту в Афганістані Генеральна Асамблея ООН в своїй резолюції 45/170 від 16 грудня 1990 р. зобов’язала афганський уряд не тільки дотримуватися статей Женевських конвенцій і додаткових протоколів до них, але й до полонених застосовувати положення ст. 14 (пп. 3 і 5) Міжнародного пакту про громадянські і політичні права.

Подібний висновок підтверджується також діяльністю ряду договірних конвенційних органів. Так, у 2001 році Комітет ООН з прав людини прийняв зауваження загального порядку N 29 (2001) щодо відступу від зобов’язань у зв’язку з надзвичайним становищем, де зазначив, що Пакт застосовується і в ситуаціях, коли відбуваються міжнародні та внутрішні збройні конфлікти.

Отже, як можна побачити, не зважаючи на те, що міжнародне право не містить чітку обов’язкову норму щодо паралельного застосування норм МГП та МППЛ, міжнародна практика все ж визнає обов’язковість їх одночасного застосування, при чому МГП виступає як *lex specialis* по відношенню до МППЛ. І тому можна припустити, як зазначає Е. Давід, що якщо замах на життя під час збройного конфлікту є порушенням норм МГП, то логічно стверджувати, що таке діяння також стає порушенням права на життя за МППЛ [10; с. 274]. Тому можна стверджувати, що під час збройного конфлікту право на життя охороняється з боку цих двох галузей міжнародного права, доповнюючи одна одну.

Література

1. Русинова В. Н. Теории соотношения норм международного гуманитарного права и международного права прав человека [Електронний ресурс] // Право. Журнал Высшей школы экономики. – 2014. – Режим доступу до ресурсу: <http://cyberleninka.ru/article/n/teorii-sootnosheniya-norm-mezhdunarodnogo-gumanitarnogo-prava-i-mezhdunarodnogo-prava-prav-cheloveka#ixzz4iCKiKMX3>.
2. Meyowitz H. Le droit de la guerre et les droit de l’homme // *Revue du droit public et de la science politique en France et a l’etranger*. №88. 1972.
3. The University Centre for International Humanitarian Law. Expert meeting on

the right to life in armed conflicts and situations of occupation., Geneva. [Электронный ресурс] – 2005. – Режим доступа до ресурсу: www.geneva-academy.ch/docs/expert-meetings/2005/3rapport_droit_vie.pdf

4. Schaefer B. Zum Verhaeltnis Menschenrechte und humanitaeres Voelkerrecht. Potsdam, 2006.

5. Pictet J. Humanitarian Law and the Protection of War Victims. Geneva, 1975.

6. Draper G. I. A. D. The Relationship between the Human Rights Regime and the Law of Armed Conflicts // Israeli Yearbook on Human Rights. 1971. Vol. 1. P. 191–207.

7. Каргашкин В. А. Права человека: международная защита в условиях глобализации. М., 2011.

8. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 2444 (XXIII); резолюція Ради Безпеки ООН S/Res/1952 (2005), 30 March 2005.

9. Доклад Управления Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по правам человека, A/HRC/11/31 [Электронный ресурс] // ООН. – 2009. – Режим доступа до ресурсу: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/138/46/PDF/G0913846.pdf?OpenElement>.

10. Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов [Электронный ресурс] // МККК. – 2011. – Режим доступа до ресурсу: <https://www.icrc.org/rus/resources/documents/publication/eric-david-principles.ht>

ЗМІСТ

Билия-Сабадаш І. О. ГАЛУЗЕВА ТИПІЗАЦІЯ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН	3
Болдирєв С. В. ГРОМАДСЬКЕ ОБГОВОРЕННЯ ЯК ОДНА З СТАДІЙ ДОБРОВІЛЬНОГО ОБ'ЄДНАННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД	8
Веніславський Ф. В. СУДОВА ВЛАДА УКРАЇНИ В ПРАВОВОМУ МЕХАНІЗМІ ГАНТАВАННЯ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЦІННОСТЕЙ	13
Герасіна Л. М. ПОТЕНЦІАЛ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ У «МОДЕЛЯХ» ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ДЕМОКРАТІЇ	17
Комарова Т. В. ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУ ПРИЗНАЧЕННЯ КОРПУСУ СУДУ СПРАВЕДЛИВОСТІ ЄС	23
Кулешов Д. В. СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ГАРАНТІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ УКРАЇНИ	28
Слінько Т. М. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ СТАНДАРТИ В ГАЛУЗІ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ЇХ ВІДОБРАЖЕННЯ В КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ	30
Тарасов О. В. ПОВЕРТАЮЧИ ІМЕНА: ЮРИСТ-МІЖНАРОДНИК ЛАЗАР РУВІМОВИЧ ВОЛОЖ (1908–1941)	34
Тятюшкіна А. С. ЗНАЧЕННЯ ЕЛЕКТРОННИХ УМОВ МІЖНАРОДНОЇ ТОРГОВОЇ ПАЛАТИ 2004 РОКУ	38
Хаустова М. Г. ВЕРХОВЕНСТВО ПРАВА – ЯК ОСНОВОПОЛОЖНИЙ ПРИНЦИП ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ В УМОВАХ МОДЕРНІЗАЦІЇ	40
Юшко А. М. ВЧЕНА РАДА ЗАКЛАДУ ВИЩОЇ ОСВІТИ ЯК ОРГАН ПРЕДСТАВНИЦЬКОЇ ДЕМОКРАТІЇ	46

Трибуна Молодого Вченого

Амірян Д. Л.

ОЦІНКА РІВНЯ МІЖЕТИЧНОЇ ТОЛЕРАНТНОСТІ
В УКРАЇНСЬКОМУ СУСПІЛЬСТВІ 51

Анпілова А. С.

ПРАВО КРИТИКУВАТИ СУД У ПРАКТИЦІ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ 57

Аскар М. Д.

ПРАВА ЛЮДИНИ НА АНОНІМНІСТЬ
В ІНТЕРНЕТ-РЕСУРСАХ 61

Ахметханов М. М.

ВПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ ВІЙСЬКОВОГО
ОМБУДСМЕНА В НАЦІОНАЛЬНУ ПРАВОЗАХИСНУ
СИСТЕМУ 64

Аюпова Е. Р.

ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ УКЛАДАННЯ
МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ СУБ'ЄКТАМИ
ФЕДЕРАЦІЇ 68

Бережняк О. С.

ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ
СОЮЗІ 74

Бондюк А. Л.

ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО ЯК ВИЯВ ПРАВА
НА ОБ'ЄДНАННЯ ТА ПОКАЗНИК РОЗВИТКУ
ДЕМОКРАТИЧНОЇ ДЕРЖАВИ 79

Гаркало Ю. Б.

ПРО АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ
ЯК КЛЮЧОВОГО ЕЛЕМЕНТУ ПРАВА НА ПРИВАТНІСТЬ 82

Генералова А. О.

ПРАВО НА СВОБОДУ ВИРАЖЕННЯ ПОГЛЯДІВ
В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ПРОСТОРИ ТА МОЖЛИВОСТІ
ЙОГО ОБМЕЖЕННЯ 90

Грідіна К. В.

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРЕЮДИЦІАЛЬНУ СИЛУ РІШЕНЬ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ
В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 95

Дзявун Ю.	
КОНСТИТУЦІЙНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ МІСЦЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В КОНСТИТУЦІЯХ ДЕРЖАВ ЗАХІДНОЇ ЄВРОПИ: ТЕОРЕТИЧНО- ПОРІВНЯЛЬНІ АСПЕКТИ	100
Купрієнко А. І.	
ЩОДО ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ-ЧЛЕНА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ПЕРЕД ПРИВАТНИМИ ОСОБАМИ В РАМКАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО ДОСВІДУ	105
Матюшенко І. В.	
ПРАВО НА СВОБОДУ СЛОВА	109
Монастирська Є. Є.	
ДІЯЛЬНІСТЬ ОМБУДСМАНА В ШВЕЦІЇ	112
Науменко К. В.	
КУЛЬТУРНО-ДУХОВНА ЄДНІСТЬ ЯК ЧИННИК СТВОРЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ	115
Овчаренко В. В.	
ЧИ ПОТРІБНІ ПРАВА ЛЮДИНИ ЗЛОЧИНЦЮ?	118
Оганова К. О.	
МІГРАЦІЙНА КРИЗА В КРАЇНАХ ЄС	120
Пенкіна А. В.	
ЧЕТВЕРТЕ ПОКОЛІННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ	124
Радіонова Ю. А.	
ПРОБЛЕМИ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ	127
Русов А. А.	
ПРАВО НА ЖИТТЯ	132
Русов А. А.	
ПРАВО НА ОСВІТУ	135
Савчук Я. О.	
ПРАВОВА СУТНІСТЬ ІНСТИТУТУ ГРОМАДЯНСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ: АСПЕКТИ ПРОБЛЕМИ	138
Сорокіна А. А.	
ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ В УКРАЇНІ: ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД ТА АНАЛІЗ НАСЛІДКІВ	143
Стародубцева Д. О.	
ЧИ МОЖЛИВА ЕВТАНАЗІЯ В УКРАЇНІ?	147

Стороженко О. С.	
ПРАВО НА ВІДПУСТКУ ПО ДОГЛЯДУ ЗА ДИТИНОЮ В ПРАВІ ЄС: ГЕНДЕРНИЙ АСПЕКТ	150
Сулейманов Р. А.	
РЕАЛІЗАЦІЯ СТАНДАРТІВ РАДИ ЄВРОПИ СТОСОВНО ПРАВ ЛЮДИНИ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ	156
Шумська В. Р.	
НАСЛІДКИ ВИХОДУ ВЕЛИКОБРИТАНІЇ З ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ	161
Ю. О. Толстенко	
ПРОБЛЕМА СМЕРТНОЇ КАРИ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ.....	165
Є. А. Гапонова	
ЗАХИСТ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРАВ В АСПЕКТІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ	170
О. Е. Петросян	
ПРОБЛЕМИ АСПЕКТИ ПРИЄДНАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ДО ЄКПЛ.....	173
А. А. Сорокіна	
ЗЛОЧИНИ НА ҐРУНТІ НЕНАВИСТІ В УКРАЇНІ: ЗАГАЛЬНИЙ ОГЛЯД ТА АНАЛІЗ НАСЛІДКІВ	178
Ю. І. Усманов	
ПРОБЛЕМА ВЗАЄМОДІЇ МГП І МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЛЮДИНИ ВІДНОСНО ЗАХИСТУ ПРАВА НА ЖИТТЯ ПІД ЧАС ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ	182

Наукове видання

ПРАВА ЛЮДИНИ І ДЕМОКРАТІЯ

**Збірник наукових статей
за матеріалами наукової конференції**

(м. Харків, 15 травня 2018 р.)

Відповідальний за випуск: *Яковюк І. В.*

Підписано до друку 29.05.2018.
Формат 60×84 $\frac{1}{16}$. Папір офсетний. Гарнітура Times.
Ум. друк. арк. 11,04. Обл.-вид. арк. 11,76.
Тираж 100 прим.