

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ  
НАЦІОНАЛЬНИЙ ЮРИДИЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ  
імені ЯРОСЛАВА МУДРОГО**

**ХРИСТОВА ГАННА ОЛЕКСАНДРІВНА**

УДК 340.12: 342.72/.73

**ДОКТРИНА ПОЗИТИВНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ДЕРЖАВИ У СФЕРІ ПРАВ ЛЮДИНИ**

12.00.01 «Теорія та історія держави і права;  
історія політичних і правових учень»

**АВТОРЕФЕРАТ**  
**дисертації на здобуття наукового ступеня**  
**доктора юридичних наук**

**Харків – 2019**

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана на кафедрі теорії і філософії права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України.

**Науковий консультант:** доктор юридичних наук, професор **Петришин Олександр Віталійович**, Національна академія правових наук України, Президент, академік Національної академії правових наук України.

**Офіційні опоненти:**

– доктор юридичних наук, професор **Колодій Анатолій Миколайович**, навчально-науковий інститут «Юридичний інститут ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана», директор, член-кореспондент Національної академії правових наук України;

– доктор юридичних наук, професор **Наливайко Лариса Романівна**, Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ, проректор, заслужений юрист України;

– доктор юридичних наук, професор **Серьогін Віталій Олександрович**, Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, професор кафедри конституційного і муніципального права.

Захист відбудеться «13» червня 2019 р. о 10 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 64.086.02 у Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого за адресою: 61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77.

З дисертацією можна ознайомитися в бібліотеці Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого за адресою: 61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 84-а.

Автореферат розіслано «10» травня 2019 р.

**Учений секретар  
спеціалізованої вченої ради**

**К. В. Гусаров**

**ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ**

**Обґрунтування вибору теми дослідження.** Ідея прав людини, пройшовши крізь сторіччя людських страждань, свавілля та насильства, складає основу сучасного правопорядку й разом із цим залишається основним викликом сьогодення. В умовах терористичних атак, локальних збройних конфліктів, непропорційного розподілу ресурсів, техногенних катастроф, стрімкого розвитку біотехнологій та штучного інтелекту, права людини покликані гарантувати хиткий баланс між державною владою й людською гідністю. Сьогодні жодна з держав світу, навіть тих, що тяжіють до авторитарних чи диктаторських режимів, не може дозволити собі повністю ігнорувати права людини, відмовитися від принципів прав людини та заперечувати їх існування. Однак «практичність та ефективність» прав людини, як і завжди протягом історії людства, залишає широкий простір для вдосконалення.

У радянській юриспруденції «основні права і свободи громадян» зазвичай розглядалися у зв'язку з їх обов'язками, що складало зміст принципу єдності прав та обов'язків осіб. Разом із тим у західній правовій традиції правам людини передовсім кореспондують не обов'язки індивіда перед державою та іншими громадянами, а юридичні зобов'язання держави щодо невтручання у сферу індивідуальної свободи, поваги до прав людини, їх забезпечення, захисту і сприяння реалізації. Відповідно, перед українською наукою постає непросте завдання комплексного переосмислення прав людини у площині взаємних зобов'язань і відповідальності людини й держави, чому сприятиме формування і розвиток доктрини позитивних зобов'язань у сфері прав людини.

Здобувши свій експоненціальний розвиток завдяки практиці Європейського суду з прав людини (*далі, якщо не вказано інше, Суд або ЄСПЛ*), за декілька останніх десятиліть доктрина позитивних зобов'язань була досить ґрунтовно досліджена в європейській юриспруденції (у працях J.-F. Akandji-Kombe, G. Anthony, B. Dickson, P. Van Dijk, B. Conforti, J.-P. Costa, H. Cullen, C. Droge, D. Feldman, M. Florczak-Wątor, K. Hajiyev, B. Hofstätter, M. Klatt, L. Lavrysen, P. Londono, C. Madelaine, A. R. Mowbray, R. O'Connell, E. Palmer, M. Pitkänen, D. Russell, L.-A. Sicilianos, D. Shelton, K. Starmer, V. Stoyanova, F. Sudre, C. De Than, I. Turner, L. Urbaitè, D. Xenos та окремих ін.). Їх висновки ґрунтуються на положеннях загальної теорії зобов'язань, а також уявленнях про природу зобов'язань держави стосовно прав людини та їх типологію (A. Eide, C. Chinkin, G. Kent, I. E. Koch, I. H. Leib, F. Megret, I. Nicolae, M. Payne, C. Scott, H. Shue, R. Wolfrum та ін.).

В останні роки конструкція «*позитивні зобов'язання держави*» (*англ. positive obligation, duties*) стає все більш відкритою для українських фахівців, знаходячи відображення не лише у працях юристів-міжнародників (М. Буроменського, В. Буткевича, Л. Гусейнова, В. Денисова, В. Євінтова, Л. Трагнюк, А. Федорової та ін.), а й теоретиків права, конституціоналістів, цивілістів, криміналістів та інших учених у галузі права (зокрема, А. Бадиди, І. Васильєва,

О. Горпинюк, Т. Дудаш, Г. Журавльової, В. Лемака, Д. Лученка, Т. Фулей, С. Шевчука та ін.). Конструкція позитивних зобов'язань поступово входить до національного законодавства й судової практики, у тому числі конституційної юриспруденції. Серед іншого, це зумовлено законодавчою вимогою щодо застосування національними судами Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і Протоколів до неї, ратифікованих Україною (*далі, якщо не вказано інше, Конвенція чи ЄКПЛ*), як джерела права. Відповідно, конструкція позитивних зобов'язань є частиною українського правопорядку, однак їх комплексний загальнотеоретичний огляд на сьогодні у вітчизняній науці відсутній.

Проблема позитивних зобов'язань держави все більше активізується в академічному й публічному дискурсі України також через її застосовність в умовах конфлікту та тимчасової окупації. Проте сучасна теорія права лишає поза увагою той факт, що національні правові системи нерідко змушені функціонувати в умовах триваючих збройних конфліктів. При цьому, з одного боку, держави продовжують виконувати функції та завдання «мирного часу», з другого – як учасники таких конфліктів держави мають забезпечувати ефективне проведення військових (силових) операцій, дотримуючись при цьому своїх зобов'язань у сфері прав людини. Так само зобов'язання держави у сфері прав людини зв'язують «окупаційну владу», яка здійснює фактичний територіальний контроль на частині суверенної території іншої держави.

Це підсилює актуальність комплексного теоретико-правового дослідження доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини, що обумовлюється не лише необхідністю сприяти розширенню вітчизняного доробку стосовно права прав людини, а й потребою у наданні науково обґрунтованих висновків і практичних рекомендацій щодо ефективного впровадженню таких зобов'язань в Україні.

**Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами, грантами.** Дисертацію виконано на кафедрі теорії і філософії права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого. Проблематика дисертаційного дослідження відповідає науковому напряму, що розробляє кафедра теорії і філософії права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого в межах цільової комплексної програми «Загальнотеоретичні проблеми правотворення та правозастосування в умовах формування правової держави» (державний реєстраційний номер 0106U002286). Тему дисертації затверджено на засіданні вченої ради Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого від 23.03.2012 р. (протокол № 7).

**Мета і завдання дослідження.** Метою дисертації виступає розроблення єдиної цілісної доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини в умовах мирного часу й надзвичайної суспільної небезпеки з урахуванням принципів і підходів європейського права прав людини та сучасних викликів національного державно-правового розвитку.

Визначена мета зумовила постановку та вирішення таких завдань:

- визначити особливості співвідношення філософії прав людини й теорії прав людини, порівняльного права прав людини та їх предметів наукового пізнання, а також уточнити розуміння сучасного права прав людини як концептуальної основи й правової рамки цього дослідження;

- розкрити особливу природу зобов'язань держави у сфері прав людини у точки зору трансформації концепції державного суверенітету й уявлень про адресати прав людини, систематизувати й охарактеризувати різні типи таких зобов'язань у їх співвідношенні та взаємодії;

- виокремити основні етапи формування доктрини позитивних зобов'язань держави стосовно прав людини й проаналізувати їх еволюційний розвиток у практиці ЄСПЛ під впливом інших принципів і підходів до тлумачення й застосування Конвенції;

- розкрити зміст позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини й визначити елементи доктрини позитивних зобов'язань та її головні проблемні аспекти;

- виокремити основні групи й типи позитивних зобов'язань з урахуванням права Конвенції та напрацювань позаєвропейських систем захисту прав людини;

- охарактеризувати зв'язок між доктриною свободи розсуду та позитивними зобов'язаннями, беручи до уваги принцип пропорційності, а також проаналізувати особливості застосування тесту на пропорційність до позитивних зобов'язань держави, зумовлені їх відмінною структурою;

- розкрити зміст, обсяг і межі позитивних зобов'язань, а також виокремити головні підходи, які консолідують увесь спектр позитивних зобов'язань в умовах мирного часу й надзвичайної небезпеки, що загрожує життю нації;

- представити комплексний систематизований виклад конкретних позитивних обов'язків держави за основоположними правами й свободами, які гарантовані ЄКПЛ, з урахуванням сталої практики Суду та узагальнити відповідні європейські стандарти позитивних зобов'язань держави;

- розкрити особливості й визначити напрями впровадження доктрини позитивних зобов'язань у судову практику України з окремим фокусом на конституційній юриспруденції України з урахуванням нещодавно запровадженого інституту конституційної скарги;

- довести застосовність права прав людини в ситуації збройного конфлікту й окупації, охарактеризувати особливості екстратериторіальної дії права прав людини, а також умови відступу держави від зобов'язань у сфері прав людини під час суспільної небезпеки;

- розкрити негативний і позитивний аспекти обов'язків держави стосовно різних категорій прав людини на окупованих нею територіях, визначити елементи тесту ефективного контролю, спираючись на теорію непрямого ефективного контролю;

- обґрунтувати позитивні зобов'язання держави, постраждалої від збройного конфлікту та тимчасової втрати контролю над частиною своєї території, виокремити їх типи й розкрити зміст.

*Об'єктом дослідження є суспільні відносини у сфері виконання державою позитивних*

зобов'язань, спрямованих на ефективне запобігання порушенням прав людини з боку представників влади і приватних осіб, їх захист і сприяння реалізації.

*Предметом дослідження є сучасний стан розвитку й основні елементи доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини.*

**Методи дослідження.** В основу методології покладено комплексний підхід до аналізу об'єкта й предмета дослідження, який охоплює широке коло загальнофілософських, загальнонаукових, спеціально-наукових і власних правових методів. Загальнофілософські засади дослідження складають діалектичний метод, а також сучасні методологічні підходи – антропологічний, феноменологічний, герменевтичний і синергетичний.

Діалектичний метод дозволив обґрунтувати закономірний характер формування й розвитку позитивних зобов'язань держави. Його застосування забезпечило всебічне вивчення позитивних зобов'язань у їх динаміці, постійному оновленні й розвитку, а також у зв'язку з іншими соціальними чинниками як матеріального, так й ідеологічного характеру (пріоритетами й ресурсами держави, соціально-економічними факторами, складнощами у формуванні політики тощо). Невід'ємний зв'язок із практикою особливо важливий для вивчення позитивних зобов'язань, адже, з одного боку, вони спрямовані на забезпечення «ефективності та практичності» прав людини, їх переходу від «можливості» у «дійсність», для чого вони охоплюють як юридичні, так і практичні засоби. З другого – широкий обсяг позитивних зобов'язань був сформований саме завдяки практиці ЄСПЛ, причому значна кількість таких зобов'язань забезпечила перехід у нову системну якість, що дозволило сформувавши їх цілісну доктрину.

При аналізі прав людини і відповідних їм зобов'язань використовуються елементи феноменологічного підходу, адже вони розглядаються як такі, що не створені законодавцем, не «винаходяться» жодним уповноваженим суб'єктом (національним чи міжнародним), а «відкриваються» в результаті правотворчої, інтерпретаційної й правозастосовної діяльності, у тому числі здійснення правосуддя. Права людини і відповідні їм зобов'язання є явищами «життєвого світу», і, будучи самоочевидними для певних суспільств, вони надають імперативності нормативним структурам публічного правопорядку. Спірні ж питання у сфері прав людини, зумовлені новими викликами, науковим розвитком або складними питаннями моралі, вирішуються шляхом діалогу («єдиного європейського консенсусу»), який передусім визнає відповідних зобов'язань держави. Важливу роль у процесі дослідження відіграв герменевтичний підхід, який продовжує лінію феноменології, додаючи до буття права його інтерпретацію, яка дозволяє досягти сенс певних правових явищ, об'єктивованих в юридичних текстах. Відповідно, розв'язанню «герменевтичного кола» при тлумаченні позитивних зобов'язань сприяло врахування канонів інтерпретації, зокрема, «передзнання» про ціле (конструкцію позитивних зобов'язань), що

визначає трактування їх окремих видів. При цьому сама конструкція позитивних зобов'язань як цілого стала результатом застосування Судом всього спектра методів тлумачення, частина з яких зумовила розширення їх обсягу, інші забезпечували межі судового активізму.

Визначені завдяки використанню вказаних методів дослідження особливості правової природи позитивних зобов'язань зумовили необхідність у використанні синергетичного підходу, адже, попри визначені спільні засади й закономірності, функціонування і розвиток конкретних позитивних обов'язків у сфері прав людини носить складно передбачуваний характер. Обсяг і детальний зміст позитивних зобов'язань завжди залежать від конкретного випадку і встановлюються з урахуванням всіх обставин справи. Не меншу роль синергетичний метод відіграє при вивченні позитивних зобов'язань, коли державна система в надзвичайних ситуаціях (зокрема, збройного конфлікту та окупації) на певний період втрачає свою сталість і має забезпечувати захист прав людини від порушень в умовах «крихкості» (англ. *fragility*) або тимчасової «неспроможності» (англ. *failure*) державних інститутів. Разом із тим, відносна прогнозованість підходів до позитивних зобов'язань і прагнення до відновлення стабільності державної системи є запорукою ефективного гарантування прав людини.

Завдяки активному використанню логічних прийомів і способів дослідження, а також історичному й системному аналізу було розкрито прогресування позитивних зобов'язань у загальному контексті еволюції прав людини, визначено співвідношення позитивних зобов'язань із іншими доктринальними підходами, виробленими ЄСПЛ, виокремлено групи і здійснено типологію позитивних зобов'язань, визначено їх місце в різних класифікаційних рядах зобов'язань держави стосовно прав людини. У роботі також продемонстровано потенціал математичних методів дослідження і приймів юридичної логіки (зокрема, обґрунтовано диз'юнктивну структуру позитивних зобов'язань на протигагу кон'юнктивній структурі негативних зобов'язань).

Нарешті, у роботі широко використовувалися власні юридичні методи дослідження. Формально-юридичний (догматичний) метод застосовувався під час вивчення міжнародних документів, а також національного законодавства України, при аналізі судової практики. Він дозволив ґрунтовно вивчити внутрішню форму позитивних зобов'язань як нормативної категорії й вперше запропонувати їх комплексне розуміння. Порівняльно-правовий метод забезпечив компаративний аналіз конструкції зобов'язань держави в межах універсальної (оонівської) й регіональних (передовсім, європейської та міжамериканської) систем правозахисту; моделей застосування договорів з прав людини і практики ЄСПЛ у національних правопорядках; обсягу зобов'язань держави стосовно прав людини в звичайних умовах та ситуаціях збройного конфлікту й окупації тощо, що сприяло уніфікації міжнародних стандартів і національних підходів до судової інтерпретації конституційних прав і свобод і кореспондуючих їм зобов'язань.

Теоретичну основу дослідження переважно становлять наукові праці й висновки провідних

зарубіжних і вітчизняних фахівців із проблематики філософії та теорії прав людини, європейського і міжнародного права прав людини, сучасного конституціоналізму, теорії зобов'язань та юридичної відповідальності, а також права збройних конфліктів і окупації. Нормативну й емпіричну базу складають міжнародно-правові договори з прав людини, конституції та інші акти конституційного законодавства іноземних держав, чинне законодавство України, практика ЄСПЛ, інших міжнародних юрисдикцій і комітетів ООН з прав людини, акти Конституційного Суду України та загальних судів, доповіді Венеційської комісії, бюлетені ЄСПЛ, матеріали преси та інтернет-ресурси, окремі статистичні дані. Оскільки доктрина позитивних зобов'язань розроблена переважно завдяки юриспруденції ЄСПЛ, у роботі проаналізовано і враховано близько 200 рішень Суду.

**Наукова новизна отриманих результатів** полягає в тому, що дисертація є першою комплексною кваліфікаційною науковою працею, в якій розроблено цілісну доктрину позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини в умовах мирного часу й надзвичайної суспільної небезпеки з урахуванням принципів і підходів європейського права прав людини і запропоновано шляхи її впровадження в національний правопорядок.

Основні результати дисертаційної роботи, які мають наукову новизну і виносяться на захист, конкретизуються в таких основних положеннях, висновках і рекомендаціях.

***Уперше:***

- доведено наявність академічного консенсусу стосовно утвердження систематизованого, цілісного, концептуально й методологічно узгодженого підходу до позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини, що свідчить про формування і розвиток їх доктрини;

- показано, що завдяки розвитку й утвердженню доктрини позитивних зобов'язань держави відбулась трансформація розуміння держави від «потенційного порушника» прав людини, з одного боку, або «всевладного покровителя» в умовах державного протекціонізму – з іншого, до «держави - партнера» у всебічному «проактивному» захисті від порушень прав людини як з боку представників держави, так і приватних осіб, в обсязі, необхідному для забезпечення або відновлення реальної свободи й автономії особи;

- з урахуванням сталої практики ЄСПЛ, позицій інших міжнародних юрисдикцій з прав людини і доктринальних підходів, запропоновано категоріальний ряд і визначено головні елементи доктрини позитивних зобов'язань, серед яких: розуміння й особлива природа позитивних зобов'язань у їх співвідношенні з негативними зобов'язаннями, основні засади, правові підстави, зміст (загальний і детальний), обсяг, межі, структура, групи й типи позитивних зобов'язань, загальні тенденції їх розвитку;

- встановлено, що прогресування позитивних зобов'язань органічно вписується у більш широкий контекст еволюції у галузі прав людини, відбиваючи загальні тенденції руху від



виключно негативних зобов'язань до «багатовимірних прав», що містять як негативні, так і позитивні вимоги;

- сформульовано розуміння позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини як таких, що становлять юридичну повинність держави в особі всіх її гілок влади запроваджувати прийнятні, належні й достатні заходи матеріального або процесуального, юридичного або фактичного характеру для захисту від порушень всього спектра прав людини з боку публічних або приватних осіб та сприяння їх реалізації, межі яких визначаються принципом пропорційності, пріоритетами й ресурсами держави за широкої свободи розсуду у виборі засобів виконання таких зобов'язань;

- визначено, що позитивні зобов'язання є зобов'язаннями засобів, а не зобов'язаннями результату, за якими держави повинні намагатися уникати (усувати) або мінімізувати ризики порушень відповідних прав людини, проявляючи «належну старанність» (англ. *due diligence*);

- доведено, що сфера й межі позитивних зобов'язань визначаються з урахуванням свободи розсуду держави й оцінюються із застосуванням принципу пропорційності. Позитивні зобов'язання передбачають широку свободу розсуду держави у виборі засобів, які мають бути «розумними (обґрунтованими), належними та достатніми» для досягнення очікуваного результату. Застосування тесту на пропорційність має істотні особливості щодо позитивних зобов'язань, зумовлені їх диз'юнктивною (альтернативною) структурою, яка відрізняється від кон'юнктивної структури негативних зобов'язань, демонструючи їх «фундаментальну асиметрію»;

- обґрунтовано, що принцип субсидіарності й свобода розсуду обумовлюють покладання основної відповідальності за розвиток позитивних зобов'язань держави на національні органи влади, які, з урахуванням пріоритетів та наявних ресурсів держави, мають забезпечити ухвалення належного законодавства («національної правової рамки») і запровадження ефективних засобів національного захисту, включно з розслідуванням порушень прав людини й застосуванням превентивних заходів, у тому числі у приватних відносинах («захист з боку закону»);

- встановлено, що кожна гілка влади в межах своїх функцій та повноважень має нести відповідальність за впровадження позитивних зобов'язань держави щодо прав людини в національну правову систему, причому така відповідальність повинна мати не лише політичний, а й юридичний характер;

- запропоновано конструкцію «європейські стандарти позитивних зобов'язань держави» і доведено, що такі стандарти підлягають врахуванню на національному рівні, зокрема при тлумаченні конституційних норм про права людини й здійсненні конституційного контролю, у тому числі через інститут конституційної скарги;

- з урахуванням досвіду європейських держав показано, що неконституційність закону може визначатися наявною в ньому законодавчою прогалиною всупереч вимогам Конституції, зокрема,

якщо така прогалина призвела до порушення конституційних прав людини через невідповідність позитивним зобов'язанням держави;

- доведено єдність принципів і підходів до позитивних зобов'язань держав в умовах «війни та миру» й запропоновано їх типологізацію в ситуаціях збройного конфлікту і тимчасової окупації;

- виокремлено й розглянуто дві групи позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини в особливих умовах: 1) позитивні зобов'язання в ситуації втрати контролю над частиною своєї території, які вимагають вжити всіх доступних дипломатичних, економічних, судових/правових та інших заходів, що є в розпорядженні держави й відповідають вимогам міжнародного права, щоб продовжувати гарантувати задоволення прав і свобод, а також щоб відновити контроль над спірною частиною території; 2) позитивні зобов'язання, пов'язані із збройним конфліктом та його наслідками, у межах фактичного територіального контролю держави, які вимагають вжити заходів для захисту осіб від наслідків воєнних дій, у тому числі від вибухонебезпечних залишків війни, забезпечити, наскільки це можливо, захист від незаконних воєнізованих угруповань, відповідати за долю насильницьки зниклих осіб, а також гарантувати права внутрішньо переміщених осіб та інших осіб, які потерпіли від конфлікту.

***Удосконалено:***

- підхід до розуміння сучасної моделі взаємодії людини й держави, співвідношення між державою, правом та індивідом у міжнародному й національному правопорядках, що забезпечило додаткові аргументи на користь вивчення правого виміру функціонування держави як об'єкта юридичної науки, а закономірностей, особливостей і тенденції формування й виконання обов'язків держави у сфері прав людини – як предмета теоретико-правових досліджень;

- положення про розуміння прав людини як правової категорії, забезпеченої засобами судового та іншого юридичного захисту на національному й міжнародного рівнях, а не утопічної максими індивідуального блага, що має скоріше історико-культурну, ніж інструментальну цінність;

- тезу про те, що позитивні зобов'язання також можуть бути «наслідком негативного права», адже виключно негативний підхід до гарантування прав людини не може забезпечити їх реального й ефективного захисту, оскільки поведінка приватних осіб може загрожувати правам людини так само, як і діяльність (бездіяльність) органів, що наділені публічною владою. Такий висновок не вимагає відмови від поділу прав на негативні й позитивні, але наголошує, що реалізація певного права не може бути спрощена лише до негативних чи позитивних зобов'язань;

- обґрунтування юридичних підстав виконання міжнародних зобов'язань стосовно прав людини на національному рівні через поєднання двох підходів: «принципу прямої дії» і верховенства міжнародно-правових зобов'язань, а також «принципу непрямої дії», коли суди

здійснюють тлумачення національного права відповідно до міжнародних зобов'язань;

- уявлення про екстратериторіальну застосовність зобов'язань держави за правом прав людини, яка може наставати у випадках: 1) ефективного контролю над територією (частиною території) іншої держави (тест фактичного територіального контролю); 2) влади (контролю) державних агентів, що діють за межами території держави (тест персонального контролю). Як юридичний, так і фактичний контроль, управління чи влада можуть призвести до визнання «юрисдикції», і, як наслідок, екстратериторіальної дії права прав людини.

***Набули подальшого розвитку:***

- розуміння сучасного права прав людини, яке складають міжнародні норми і принципи, спрямовані на сприяння й захист прав людини на міжнародному, регіональному, національному рівнях, як комплексної міждисциплінарної сфери правового регулювання й наукових досліджень у межах юриспруденції;

- уявлення про особливості співвідношення філософії та теорії прав людини, коло адресатів прав людини, взаємодія між конституційними правами і міжнародними правами людини, вимоги до «юстиціабельності» різних категорій прав людини та відповідних їм зобов'язань;

- положення про розвиток доктрини позитивних зобов'язань, який через охоплення ними «класичних» негативних за своєю природою прав і свобод привів до розширення розуміння таких зобов'язань від забезпечувальної діяльності держави стосовно соціально-економічних прав до зобов'язання всеосяжного «проактивного» захисту прав людини від порушень з боку представників («агентів») держави й приватних осіб (так званий *непрямий «горизонтальний» ефект прав людини*);

- узгоджене розуміння різних типів зобов'язань держави у сфері прав людини, яке ґрунтується на висновку, що зобов'язання держави за «трирівневою» типологією поважати, захищати та забезпечувати права людини не суперечать сучасним уявленням про дихотомію негативних і позитивних зобов'язань, про зобов'язання дії та результату, а також про зобов'язання належної сумлінності (належної уваги) щодо запобігання, захисту, покарання винних і компенсації у випадках порушення прав людини, у тому числі з боку приватних осіб;

- узагальнення й систематизація позитивних зобов'язань держави щодо окремих основоположних прав і свобод з урахуванням практики ЄСПЛ (права на життя, заборони катування, рабства і примусової праці, права на повагу до приватного і сімейного життя, свободи думки, совісті і релігії, вираження поглядів, зібрань та об'єднання, права безперешкодно володіти своїм майном, права на вільні вибори, на освіту, заборони дискримінації), що сприяло виконанню інтегративної функції загальнотеоретичних наукових досліджень;

- концепція судового активізму ЄСПЛ, що спрямований на зміцнення верховенства права прав людини, однак має тримати баланс між креативністю Суду та належною повагою до держав

як ключових суб'єктів у визначенні сфери застосування прав, гарантованих Конвенцією. При цьому національний захист може піти значно далі стандартів позитивних зобов'язань, визначених ЄСПЛ;

- перспективи застосування конструкції європейського права прав людини на національному рівні, адже завдяки інституціоналізації у практиці Суду стандарти позитивних зобов'язань підлягають застосуванню в межах національного правопорядку України й отримують згідно з Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. статус джерела права;

- основні напрями взаємодії права прав людини й міжнародного гуманітарного права, у тому числі права окупації, які підтверджують, що зобов'язання держави стосовно поваги, захисту й забезпечення прав людини не зникають в умовах збройних конфліктів і окупації, але мають обмежену дію з урахуванням видів таких конфліктів і ступеня їх інтенсивності, а також припустимих дерогацій.

**Практичне значення отриманих результатів** полягає в тому, що теоретичні положення, пропозиції, висновки та практичні рекомендації, сформульовані в дисертації, можуть бути використані в: *науково-дослідній роботі* – для послідовного впровадження доктрини позитивних зобов'язань у національні загальнотеоретичні, конституційно-правові й галузеві дослідження і подальшого формування й розвитку сучасного права прав людини як комплексного міждисциплінарного напрямку юриспруденції; у *правотворчій діяльності* – для спрямування відповідних законодавчих ініціатив і вдосконалення чинного законодавства України, у тому числі у сфері судової й правоохоронної діяльності, згідно з міжнародними стандартами позитивних зобов'язань; для використання отриманих результатів при проведенні правової експертизи нормативно-правових актів і їх проектів на відповідність Конвенції й практиці ЄСПЛ, а також для розробки національних стратегій і планів дій з просування прав людини чи їх окремих категорій; у *правозастосовній діяльності* – для вдосконалення національної судової практики в галузі прав людини, включно з конституційним правосуддям, а також спрямування щоденної діяльності адміністративних і правоохоронних органів України у бік виконання позитивних зобов'язань держави; у *навчальному процесі* – при підготовці підручників і навчальних посібників із навчальних дисциплін «Теорія права», «Права людини», «Право Європейської конвенції з прав людини», їх викладанні, розробці й викладанні спецкурсу «Позитивні зобов'язання держави у сфері прав людини»; у *правовиховній роботі* – для підвищення правової активності громадян й активізації правозахисного руху як важливої складової громадянського суспільства, для здійснення адвокації й громадського моніторингу дотримання, забезпечення й захисту прав людини.

Наукові результати дисертації було впроваджено у навчальний процес Національного

юридичного університету імені Ярослава Мудрого, враховано у відповідних напрямках діяльності Міністерства соціальної політики України, Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України, а також використано у діяльності та матеріалах Фонду ООН у галузі народонаселення (UNFPA) в Україні та Офісу Ради Європи в Україні при імплементації Плану дій Ради Європи для України на 2018-2021 р.

**Особистий внесок здобувача.** Положення та висновки, що містяться у дисертації, є результатом самостійного, особистого дослідження автора. В опублікованій у співавторстві з М. Гультаєм статті «Конституційна скарга як національний засіб правового захисту в контексті доступу до Європейського суду з прав людини» особисто здобувачем визначено критерії та вимоги до національних засобів юридичного захисту з огляду на виконання державою позитивного зобов'язання щодо їх запровадження. В опублікованій у співавторстві з О. Кочемировською монографії «Позитивні дії в механізмі забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: міжнародний досвід та українські перспективи» особисто здобувачем визначено стандарти ООН у галузі застосування позитивних дій, а також законодавчі засади їх впровадження з метою забезпечення гендерної рівності в Україні. У звітах стосовно запобігання й боротьби з насильством щодо жінок та домашнім насильством в Україні й кращих міжнародних практик й стандартів, підготовлених у співавторстві з Х. Тручеро Куевас за участю М. Хавронюка для Ради Європи, здобувачем особисто визначено обсяг зобов'язань держави щодо захисту від вказаних проявів насильства як порушень прав людини, а також основні принципи й зобов'язання в галузі прав людини, на яких ґрунтується Стамбульська конвенція. В опублікованій у співавторстві з О. Грабовською праці «Дотримання права власності в Україні: проблеми та перспективи» особисто здобувачем визначено межі здійснення права власності та його обмеження з позицій теорії прав людини та за законодавством України, а також здійснено огляд відповідних судових рішень. Нарешті, в опублікованій у співавторстві з О. Рудневою праці «Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: позиція держави та погляд громадянського суспільства (Збірка документів)» здобувачем особисто уніфіковано зобов'язання держави за Пактом, що став предметом дослідження, а також визначено особливості процедури контролю за їх виконанням.

**Апробація матеріалів дисертації.** Основні положення і висновки дисертації обговорювалися на засіданнях кафедри теорії і філософії права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, на міжнародних й всеукраїнських наукових і науково-практичних конференціях, семінарах, круглих столах, зокрема: «Розвиток науки і практики міжнародного права» (м. Київ, 22 червня 2018 р.); «Right to Pension in the Context of Armed Conflict: International Experience and Solutions for Ukraine» (м. Київ, 7 вересня 2017 р.); «Питання запровадження конституційної скарги в Україні» (м. Київ, 18 груд. 2015 р.); «Проблеми захисту прав і свобод вимушених переселенців, а також інтересів громадян або держави на тимчасово

окупованих територіях та в районах проведення антитерористичної операції» (м. Київ, 27 жовтня 2016 р.); «Виклики для українського законодавства, пов'язані з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству щодо жінок та домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» (м. Київ, 29 червня 2016 р.); «Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини» (м. Одеса, 20 - 21 вересня 2013 р., 15 вересня 2012 р.); «Соціальні права в механізмах захисту та забезпечення прав людини» (м. Київ, 22 січня 2014 р.); «Правові реформи в Молдові, Україні і Грузії в контексті євроінтеграційних процесів» (м. Кишинів, 7-8 листопада, 2014 р.); «Правова доктрина – основа формування правової системи держави» (м. Харків, 20-21 лист. 2013 р.); Міжнародний форум з практики Європейського суду з прав людини: матеріали (м. Львів, 29 листопада – 1 грудня 2013 р.); «Правові засади гарантування та захисту прав і свобод людини і громадянина» (м. Полтава, 6 грудня 2013 р.).

**Публікації:** Основні теоретичні положення й висновки, сформульовані в дослідженні, знайшли відображення у 49 публікаціях, у тому числі в 1 індивідуальній і 2 колективних монографіях, 17 статтях у фахових наукових періодичних виданнях України, 5 статтях у наукових періодичних виданнях інших держав, 14 тезах та доповідях, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації, а також 10 наукових праць, які додатково відображають результати дослідження.

**Структура та обсяг дисертації** обумовлені предметом, метою й завданнями дослідження. Робота складається зі вступу, чотирьох розділів, які містять 16 підрозділів, висновків, списку використаних джерел і додатків. Загальний обсяг дисертації – 498 сторінок, з яких основного тексту – 399 сторінок, список використаних джерел (669 найменування) – на 85 сторінках.

## **ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ**

У **Вступі** обґрунтовано актуальність обраної теми, вказано на зв'язок роботи з науковими програмами, планами і темами, визначено мету, завдання, об'єкт і предмет дослідження, а також його методологічну основу, розкрито наукову новизну, теоретичне і практичне значення отриманих результатів, наведено відомості про апробацію матеріалів дисертації, її структуру і обсяг.

**Розділ 1 «Зобов'язання держави стосовно прав людини: теоретико-правове обґрунтування»** складається з трьох підрозділів, в яких розглянуто сучасні підходи до розуміння прав людини і права прав людини, визначено особливості зобов'язань держави у сфері прав людини та їх типологію, а також правові підстави їх впровадження й здійснення судового контролю за їх виконанням на національному рівні.

У підрозділі 1.1 «Розуміння прав людини: концептуальні засади дослідження» визначено теоретичні основи роботи: розкрито головні властивості, тенденції розвитку і розмаїття підходів

до розуміння прав людини в кореляції з відповідними обов'язками держави. У пункті 1.1.1 «Філософія та теорія прав людини: особливості предмета дослідження» уточнено межі вивчення «праволюднинної» проблематики філософією прав людини, теорією прав людини й порівняльним правом прав людини. Наголошено, що західна юриспруденція, уникаючи ґрунтовних визначень прав людини, розглядає їх як основоположні права, що обумовлені самим фактом людського буття і визнаються як такі міжнародним правом прав людини та (або) національними конституціями й законами.

У пункті 1.1.2 «Адресати прав людини: попередні зауваження» доведено, що, хоча поступальний розвиток прав людини послідовно розширює коло зобов'язаних ними суб'єктів, початковим і основним адресатом прав людини історично виступала та сьогодні лишається саме держава, адже права людини були концептуально розроблені й нормативно регламентовані у відповідь на історичний досвід порушення людської свободи з боку держави та її органів. За державою залишаються основні обов'язки і відповідальність за здійснення прав людини, яка не може звільнити себе від цих зобов'язань через їх «делегування» недержавним суб'єктам або міжнародним організаціям.

У пункті 1.1.3 «Конституційні права та міжнародні права людини. Юстиціабельність прав людини» продемонстровано, що сутність прав людини визначає їх основні принципи, властивості й різновиди. Вони дозволяють сформулювати цілісне уявлення про права людини як моральний стандарт сучасного суспільства (*універсальні моральні права*) та практично значущу категорію, забезпечену юридичним, передусім судовим, захистом (*конституційні права та міжнародні права людини*), що відтворює їх «дуальну природу» та «подвійну позитивізацію», а також гарантування на міжнародному та національному рівнях.

У підрозділі 1.2 «Типи та особливості зобов'язань держави у сфері прав людини» розкрито феномен зобов'язань держави стосовно прав людини та запропоновано їх типологію. У пункті 1.2.1 «Особлива природа зобов'язань держави стосовно прав людини» аргументовано, що такі дві ключові сучасні «метаморфози» міжнародного правопорядку, як визнання людини суб'єктом міжнародного права і трансформація концепції державного суверенітету, відіграють важливу роль при визначенні «особливої природи» міжнародно-правових зобов'язань держави у сфері прав людини: по-перше, держави, які ратифікували відповідні міжнародні договори, зобов'язуються поважати права людини не стільки перед іншими державами, скільки перед особами, які перебувають під їх юрисдикцією. По-друге, такі міжнародно-правові зобов'язання реалізуються в межах національного правопорядку, тоді як питання їх дотримання (виконання) може бути оцінене на національному й міжнародному рівнях уповноваженими юрисдикційними установами, що тягне за собою відповідальність держави за їх порушення. По-третє, хоча спосіб, у який мають бути реалізовані зобов'язання держав, зазвичай не визначається, міжнародне право прав людини

виходить із комплексної концепції, передбачаючи обсяг й характер відповідних дій (або утримання від них) з боку держави та її інституцій, у результаті чого сформувався окремий «словник зобов'язань», що включає їх різні рівні й типи.

У пункті 1.2.2 «Типологія зобов'язань держави стосовно прав людини: уніфікація підходів» доведено, що на початку 1980-х років було запропоновано оновлене розуміння зобов'язань, яке «розмивало» різницю між економічними, соціальними й культурними правами, з одного боку, та громадянськими та політичними правами – з другого (Н. Shue). Як наслідок міжнародним правом прав людини була підтримана «трирівнева» типологія таких зобов'язань: зобов'язання «поважати», «захищати» та «забезпечувати» (сприяти реалізації) права людини (англ. *obligations to respect, to protect, and to fulfil*). Цей підхід не суперечить сучасним уявленням про дихотомію негативних і позитивних зобов'язань, про зобов'язання дії та результату, а також про зобов'язання належної сумлінності (англ. *due diligence obligations*) щодо запобігання, захисту, покарання й компенсації у випадках порушення прав людини, у тому числі з боку приватних осіб.

Викладено основні аргументи дискусії щодо співвідношення категорій «зобов'язання» й «обов'язки» (англ. *obligations, duties*), в результаті якої обґрунтовується теза, що конкретні (детальні) обов'язки держави стосовно певних прав людини складають зміст «зобов'язань». При цьому доведено припустимість синонімізації (з відомою умовністю) цих категорій в межах подальшого дослідження, які у найбільш загальному розумінні означають вид і міру належної поведінки держави в особі її представників стосовно поваги, захисту і сприяння реалізації прав людини, що кореспондує відповідним вимогам носіїв прав і свобод.

У підрозділі 1.3 «Правові підстави та судовий контроль за виконанням зобов'язань держави стосовно прав людини на національному рівні» розвинуто компаративні уявлення про моделі застосування договорів із прав людини та відповідної практики міжнародних судових юрисдикцій (передовсім, ЄСПЛ) у внутрішньому правопорядку, а також визначено національні правові рамки впровадження конструкції позитивних зобов'язань. У пункті 1.3.1 «Статус договорів з прав людини у національному правопорядку: моделі застосування. Конвенція та практика ЄСПЛ як джерела права України» з урахуванням положень доповіді Венеційської комісії про імплементацію міжнародних угод про права людини у внутрішнє законодавство та роль судів (10 - 11 жовтня 2014 р.) обґрунтовано, що стан імплементації договорів про права людини в межах національних правових режимів визначають у сукупності такі фактори: 1) співвідношення між міжнародною й національною правовими системами; статус договорів у національній правовій системі та їх місце в ієрархії норм права; 2) прямиий чи опосередкований вплив (англ. *direct or indirect effect*) договорів про права людини, а також підстави й наслідки застосування їх положень і принципів національними судами та іншими правозастосовними органами. Найбільш перспективним видається поєднання двох підходів: «прямого впливу (дії)» та верховенства



міжнародно-правових зобов'язань, а також «*принципу непрямой дії*», коли національні суди конституційної та загальної юрисдикції забезпечують тлумачення прав людини, гарантованих національним законодавством, відповідно до міжнародних зобов'язань.

У пункті 1.3.2 «*Зобов'язання стосовно прав людини у конституційній юриспруденції та практиці загальних судів*» проаналізовано досвід врахування Конвенції та доктрини прав людини у конституційній юриспруденції України, беручи до уваги принцип дружнього ставлення до міжнародного права у тлумаченні Конституційного Суду України, що має узгоджуватися з практикою ЄСПЛ. Досліджено перспективи функціонування нещодавно запровадженого інституту конституційної скарги як національного засобу юридичного захисту у зв'язку із виконанням державою позитивних зобов'язань. Обґрунтовано можливість визнання неконституційності закону через наявність у ньому законодавчої прогалини всупереч вимогам Конституції, що призвело до порушення прав людини через невиконання позитивних зобов'язань.

Констатовано, що правові підстави виконання зобов'язань у сфері прав людини на національному рівні можуть бути представлені на таких рівнях: 1) *міжнародно-правий*, коли такі зобов'язання визначені на рівні міжнародних договорів із прав людини, а також відповідної практики міжнародних судових (квазісудових) юрисдикцій, що можуть мати прямий ефект у національному правопорядку; 2) *конституційний (законодавчий)*, який передбачає закріплення загальних чи конкретних зобов'язань держави у сфері прав людини у Конституції чи законах; 3) *нормативної інтерпретації*, який стосується судового визнання певних зобов'язань та їх закріплення в правових позиціях вищих судових інстанцій конституційної та загальної юрисдикції; 4) *індивідуальної інтерпретації*, який охоплює правозастосовне тлумачення національними судами зобов'язань стосовно прав людини з врахуванням принципів пропорційності, ефективності, інших принципів і вимог, що визначають зміст, обсяг і межі таких зобов'язань, а також фактичних обставин індивідуальної справи.

**Розділ 2 «Доктрина позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини: основні елементи»** складається з чотирьох підрозділів і включає послідовну характеристику основних елементів доктрини позитивних зобов'язань в її історичній ретроспективі та розвитку, а також пропонує розуміння позитивних зобов'язань стосовно прав людини на основі їх європейських стандартів.

У підрозділі 2.1 «*Доктрина позитивних зобов'язань: витоки та особливості формування у судовій практиці*» окреслено основні віхи утвердження доктрини позитивних зобов'язань з позицій еволюції розуміння прав людини. У пункті 2.1.1 «*Формування ідеї позитивних зобов'язань держави: історична ретроспектива*» зазначено, що у другій половині ХХ ст. в європейській теоретичній та практичній юриспруденції поступово розвивається і стає домінуючим підхід, за якого позитивні обов'язки держави поширюються не лише на соціально-економічні, а й

на базові, «класичні» права, які мають негативну природу. Прогресування позитивних зобов'язань органічно вписується в більш широкий контекст еволюції в галузі прав людини, відбиваючи загальні тенденції руху від виключно негативних зобов'язань до «багатовимірних прав» (англ. *multidimensional rights*), що містять як негативні, так і позитивні вимоги.

У пункті 2.1.2 «Правова доктрина та судова практика» продемонстровано, що доктрина позитивних зобов'язань держави (одночасно з доктринами «меж розсуду» держави, «автономних понять» та ін., що знайшли свій розвиток у практиці Суду), «пронизує» судові рішення в конкретних справах, забезпечує їх концептуально-методологічну єдність і у той же час збагачується за рахунок формулювання судами доктринальних положень та їх індивідуалізації з огляду на відмінні обставини тієї чи іншої справи. Завдяки викладенню у практиці Суду ці доктрини здобувають офіційне визнання, міжнародну авторитетність, обґрунтованість та достовірність, а також регулятивні властивості. Саме у взаємодії й системному зв'язку з іншими доктринальними підходами, розвинутими Судом, проявляє себе особлива природа (англ. *distinctive nature*) позитивних зобов'язань.

У підрозділі 2.2 «Розуміння позитивних зобов'язань держави стосовно прав людини» висвітлено засадничі уявлення про позитивні зобов'язання як юридичну конструкцію. У пункті 2.2.1 «Виникнення та розвиток позитивних зобов'язань у праві Конвенції» наголошено, що, оскільки автори Конвенції мали намір гарантувати особам наявність «певної сфери свободи від держави», більшість положень була сформульована в негативний спосіб, забороняючи державам свавільно й непропорційно втручатися у права осіб. Однак «динамічна еволюційна інтерпретація Конвенції у світлі змінюваних соціальних і моральних передумов» дозволила Суду послідовно розвивати позицію щодо наявності у держави позитивних зобов'язань за Конвенцією. Провідні фахівці підтверджують, що на сьогодні майже всі субстантивні (матеріальні) положення ЄКПЛ імпліцитно містять позитивні зобов'язання, які вимагають від національних органів влади з належною сумлінністю вживати всіх прийнятних (обґрунтованих), відповідних і достатніх заходів для гарантування основоположних прав і свобод у кожному конкретному випадку. Підкреслено, що позитивні зобов'язання спрямовані на запобігання порушенням прав людини як з боку представників держави, так і приватних осіб, що відтворює ідею «непрямої горизонтальної дії» (англ. *indirect horizontal effect*) Конвенції.

У пункті 2.2.2 «Основні групи позитивних зобов'язань» з урахуванням окреслених вище аспектів розуміння позитивних зобов'язань запропоновано «розрізнити «горизонтальні» і «соціальні» позитивні зобов'язання. Перші стосуються захисту прав людини між приватними особами, а другі відтворюють функцію, на виконання якої спрямовані такі зобов'язання, а саме забезпечення «ефективного користування правами людини у соціальній дійсності» задля реалізації повної автономії та свободи особи (С. Droge). Вказані групи позитивних засобів можуть бути

*юридичними* (напр., законодавче закріплення прав людини, встановлення юридичних вимог для здійснення певного роду діяльності або нормативна регламентація поведінки певних категорій осіб), чи *практичними* (зокрема, обов'язок держави вжити всіх практичних заходів для запобігання вбивству чи нанесенню тілесних ушкоджень особам, які перебувають під вартою, або запобігти самогубству засуджених). Виокремлено *матеріальні* («*субстантивні*») позитивні зобов'язання, які передбачають забезпечення основних засобів, необхідних для повного володіння й користування гарантованими правами людини, та *процедурні* (напр., проведення ефективного, оперативного й невідкладного розслідування випадків порушення прав людини незалежними компетентними особами).

У пункті 2.2.3 «*Правові підстави позитивних обов'язків держави за Конвенцією*» продемонстровано, що теоретико-правову основу таких зобов'язань за правом Конвенції складають три взаємозв'язані принципи: 1) вимога статті 1 Конвенції, згідно з якою держави зобов'язані гарантувати права і свободи, визначені у Конвенції, кожному, хто перебуває під їх юрисдикцією; 2) принцип ефективності, який спрямований на те, щоб права людини були не «теоретичними чи ілюзорними, а практичними та ефективними» (*Airey v. Ireland (1979)*); 3) принцип, що походить зі статті 13 Конвенції, за яким у разі спору про порушення конвенційних прав кожному має бути забезпечене право на ефективний національний засіб юридичного захисту (*K. Starmer*). Останнім часом окреслилася тенденція щодо виведення позитивних зобов'язань із «комбінації» конкретних правозахисних положень Конвенції та загального принципу верховенства права («*держави, керованої верховенством права*»), який Суд розглядає як один з основоположних принципів демократичного суспільства, природно властивий всім статтям Конвенції.

У пункті 2.2.4 «*Обґрунтованість та легітимність позитивних зобов'язань*» доведено, що легітимність розвитку таких зобов'язань слід розглядати як сукупність її формальних, соціальних і нормативних моделей (*A. Follesdal*). Оскільки легітимність юрисдикції Суду залежить від згоди держав, він повинен підтримувати баланс між своєю креативністю й належною повагою до держав як ключових суб'єктів у визначенні сфери застосування прав, гарантованих Конвенцією, що актуалізує питання про межі судового активізму.

У пункті 2.2.5 «*Позитивні зобов'язання в позаєвропейських системах захисту прав людини та загальному праві*» зазначено, що в багатьох відношеннях позитивні зобов'язання є основною ознакою ЄКПЛ, однак в останні десятиріччя концепція позитивних зобов'язань держави послідовно впроваджується в міжамериканську та африканську системи захисту прав людини, а також активно впливає на розвиток загального права (зокрема, Великої Британії, Північної Ірландії), особливо через порівняння з практикою ЄСПЛ та застосування її підходів. Наголошено, що саме завдяки практиці Міжамериканського суду з прав людини обґрунтовано нерозривний

зв'язок між концепцією позитивних зобов'язань і зобов'язаннями належної сумлінності, які передбачають обов'язки держави щодо запобігання, розслідування й покарання за будь-яке порушення прав людини, а також відновлення (за можливості) порушеного права та надання компенсації за завдані збитки.

У підрозділі 2.3 «Зміст, обсяг та межі позитивних зобов'язань. Типи позитивних зобов'язань» послідовно розкрито зазначені елементи доктрини позитивних зобов'язань. У пункті 2.3.1. «Зміст та обсяг позитивних зобов'язань держави: основні меседжі» відокремлено «загальний та детальний зміст» позитивних обов'язків (*D. Xenos*). Зазначено, що у своїй практиці ЄСПЛ послідовно розкриває зміст й обсяг позитивних зобов'язань держави і додає до них нові елементи, що є наочною ілюстрацією того, що Конвенція є і залишатиметься «живим інструментом» (англ. *living instrument*).

У пункті 2.3.2 «Типи позитивних обов'язків держави щодо прав людини і основоположних свобод» на основі аналізу знакових рішень (англ. *landmark judgments*) ЄСПЛ узагальнено основні категорії обов'язків, що «покладаються на держави позитивними зобов'язаннями за Конвенцією» (*K. Starmer*): обов'язок запобігати порушенням прав, гарантованих Конвенцією (обов'язок «превентивних дій» з боку держави, коли є розумні підстави очікувати його виконання); обов'язок держави забезпечувати інформування й консультування осіб стосовно порушень прав і свобод; обов'язок реагувати на порушення прав людини, проводити ефективне розслідування «гідних довір'я» (обґрунтованих) скарг щодо порушень прав людини; обов'язок забезпечувати індивідів ресурсами, щоб запобігати порушенню їх «конвенційних» прав.

Однак першочерговий обов'язок полягає у створенні «національної правової рамки» (англ. *national legal framework*), що забезпечує ефективний захист прав людини, чому присвячено окремий пункт 2.3 «Обов'язок щодо розробки національної правової бази для належного захисту прав людини з боку закону». «Захист з боку закону» передусім вимагає, щоб національне законодавство було розроблене таким чином, щоб воно дозволяло ефективно попереджати порушення зобов'язань стосовно поваги, захисту і сприяння реалізації прав людини й забезпечувало належні й достатні засоби захисту.

Пункт 2.3.4 «Межі позитивних зобов'язань держави» присвячено обґрунтуванню висновку, що рішення про наявність або відсутність позитивного обов'язку приймається з урахуванням справедливого балансу між загальними інтересами громади та інтересами особи, пошук якого притаманний усім конвенційним положенням. Обсяг конкретних позитивних обов'язків відрізнятиметься у зв'язку з різноманітністю ситуацій, що виникають у державах, та варіантів дій, які вони обирають з огляду на складнощі, пов'язані з підтриманням правопорядку в сучасних суспільствах, вибір пріоритетів і наявні ресурси. Проте такі обов'язки не можна тлумачити у спосіб, який покладав би на органи державної влади нереальний (неможливий) або

непропорційний тягар, що визначає межі позитивних зобов'язань.

Підрозділ 2.4 «Особливості застосування принципу пропорційності та доктрини свободи розсуду» присвячено умовам застосування тесту на пропорційність до позитивних зобов'язань з урахуванням свободи розсуду держави. У пункті 2.4.1 «Позитивні зобов'язання в. негативні зобов'язання: структурні відмінності» обґрунтовано, що попри позицію Суду щодо схожості принципів, на яких здійснюється оцінка позитивних і негативних зобов'язань (в обох випадках необхідно звертати увагу на досягнення справедливого балансу між наявними конкуруючими інтересами), їх відмінність визначається особливостями внутрішньої структури таких зобов'язань та її значенням для балансування. Позитивні зобов'язання мають диз'юнктивну (альтернативної) структуру (англ. *disjunctive structure*), яка відрізняється від кон'юнктивної структури (англ. *conjunctive structure*) негативних зобов'язань, що демонструє їх «фундаментальну асиметрію» і не завжди враховується ЄСПЛ (*M. Klatt*).

У пункті 2.4.2 «Особливості застосування тесту на пропорційність при оцінці позитивних зобов'язань» наголошено, що через цю принципову відмінність застосування тесту на пропорційність до позитивних зобов'язань має іншу схему: як інтенсивність втручання через ненадання захисту («незахист»), так і ступінь захисту мають бути оцінені задля визначення, чи була порушена заборона недостатніх або надмірних засобів. За позитивних зобов'язань цей тест трансформується таким чином: 1) чи підпадає скарга заявника на невиконання позитивних зобов'язань під сферу дії права; 2) чи мала місце бездіяльність (англ. *omission*) з боку держави; 3) чи ця бездіяльність є співмірною цілі, на досягнення якої вона спрямована (*C. Droge*).

У пункті 2.4.3 «Позитивні зобов'язання та свобода розсуду держави» доведено, що врахування теорії принципів R. Alexy при обґрунтованні типології різних варіантів свободи розсуду дозволяє виокремити три її типи: 1) поле розсуду в балансуванні (забезпеченні балансу); 2) поле розсуду у виборі засобів; 3) поле розсуду у встановленні «меж» прав. Із цих типів саме *поле розсуду у виборі засобів* виникає тільки за позитивних зобов'язань держави, відповідно, широка свобода розсуду стосується саме допустимої межі у виборі засобів. При цьому ЄСПЛ не вказує, які заходи слід вживати на національному рівні, а лише оцінює, чи були застосовані засоби розумними (обґрунтованими), належними та достатніми для того, щоб гарантувати ефективне здійснення прав і свобод.

Принципи субсидіарності і свобода розсуду держави зумовлюють покладання відповідальності за розвиток позитивних зобов'язань держави на національні органи влади. ЄСПЛ визначає *стандарту позитивних зобов'язань* у межах європейського правопорядку. Однак конвенційна система гарантує лише «мінімальний рівень захисту окремих прав», тоді як основна відповідальність за належний та ефективний захист всього спектра прав людини лежить саме на

державі. Кожна держава вільна визначати й практично зреалізувати на національному рівні більш широкий зміст і обсяг позитивних зобов'язань, що відповідає її пріоритетам, ресурсам і суспільному консенсусу стосовно складних питань моралі й соціально-технічного розвитку.

**Розділ 3 «Позитивні зобов'язання держави стосовно окремих прав і свобод: європейській вимір»**, що включає шість підрозділів, містить комплексний систематизований виклад конкретних позитивних обов'язків держави стосовно основоположних прав і свобод, гарантованих ЄКПЛ, з урахуванням сталої практики Суду (англ. *well-established case law*), та узагальнення відповідних європейських стандартів позитивних зобов'язань. У підрозділі 3.1 «Позитивні зобов'язання стосовно права на життя» розкрито різні аспекти обов'язку захисти життя, у тому числі через належне планування і контроль силових операцій, а також охарактеризовано відповідні процесуальні обов'язки.

У пункті 3.1.1 «Обов'язок захистити життя» послідовно доведено, що держава зобов'язана не лише утримуватися від посягань на життя людини, а й створити належні нормативно-правові засади для запобігання порушенням права на життя як з боку «агентів держави», так і з боку приватних осіб. Спираючись на справу *Osman v. the United Kingdom (1998)*, наголошено, що позитивні зобов'язання починають діяти, коли держава в особі органів влади знала чи повинна була знати про існування реальної загрози життю певної особи чи осіб і органи влади не вжили заходів у межах своїх повноважень із метою запобігання такій загрозі. З урахуванням справи *McCan and Others v. the United Kingdom (1995)* докладно розкрито вимоги щодо планування й контролю силових операцій правоохоронних органів, які неодмінно супроводжують ситуації, що допускають пропорційне застосування летальної сили у разі абсолютної необхідності.

У пункті 3.1.2 «Розширення захисту права на життя: основні проблемні сфери» охарактеризовано ситуації, у яких за державою визнається широка свобода розсуду (зокрема, питання захисту права на життя «ембріона», що пов'язано із правомірністю абортів; проблеми «кінця життя», евтаназії та створення гарантій адекватної допомоги щодо знеболення і паліативного догляду). Також визначено позитивні зобов'язання стосовно права на життя у зв'язку з захистом від екологічного забруднення й забезпечення медичного обслуговування. У пункті 3.1.3 «Процесуальні обов'язки щодо розслідування вбивств» розкрито процесуальні обов'язки щодо ефективності розслідування випадків смерті, яке повинно відповідати принаймні таким критеріям: оперативність й невідкладність; ефективність не тільки за результатом, а й за своєю методикою; незалежність осіб, котрі проводять розслідування, та самого розслідування.

У підрозділі 3.2 «Позитивні зобов'язання держави щодо заборони катувань та попередження рабства й примусової праці» розглянуто широкий спектр позитивних зобов'язань держави щодо захисту від катувань, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поведіння чи покарання, попередження рабства і примусової праці. У пункті 3.2.1 «Заходи

*захисту від катувань та іншого жорстокого поводження»* наголошено, що кожна держава зобов'язана встановити відповідні правові положення, які з достатньою чіткістю та визначеністю забороняють всі види жорстокого поводження, встановлюють відповідальність за порушення цих заборон і забезпечують гарантії недопущення такого поводження з боку представників держави та третіх осіб, особливо у місцях, де особи перебувають під контролем чи наглядом держави. Окрему категорію становлять зобов'язання держави не проводити екстрадицію злочинця іншій державі, за наявності вагомих підстав вважати, що він може бути підданий катуванню чи іншому жорстокому поводженню, незалежно від тяжкості злочину, в якому він звинувачується.

У пункті 3.2.2 *«Позитивні обов'язки держави щодо ув'язнених: забезпечення прийнятних умов тримання під вартою»* узагальнено зобов'язання держави забезпечувати відповідні умови тримання осіб під вартою, при оцінці додержання яких береться до уваги «кумулятивний ефект», що спричиняється як об'єктивними факторами (площа камер, доступ повітря тощо), так і суб'єктивним впливом цих умов на затриману особу, у тому числі з урахуванням її фізичних чи психічних вад. Від держави також вимагається забезпечити охорону здоров'я осіб, які позбавлені свободи, надання їм адекватної та належної медичної допомоги й лікування.

У пункті 3.2.3 *«Обов'язок ефективного розслідування випадків катувань чи іншого забороненого поводження»* наголошено, що дотримання зобов'язань держави за статтею 3 Конвенції вимагає реагування на кожен «доказову» (небезпідставну та обґрунтовану) скаргу заявника про катування або інше жорстоке поводження й проведення ефективного розслідування обставин справи; а також докладно розкрито стандарти такого розслідування.

Нарешті, у пункті 3.2.4 *«Попередження рабства та примусової праці: позитивні зобов'язання після справи Siliadin v. France»* на прикладі вказаної справи розглянуто позитивні зобов'язання криміналізувати сучасні форми рабства і примусової праці, у тому числі й торгівлю людьми, вживати позитивних заходів щодо захисту осіб від порушення цих заборон з боку інших приватних осіб, а також забезпечити проведення ефективного розслідування й застосування адекватних кримінальних санкцій (останнє вказує на зобов'язання результату).

У підрозділі 3.3 *«Позитивні зобов'язання держав у сфері права на приватність»* докладно й детально розкрито зміст й обсяг позитивних зобов'язань держави стосовно права на повагу до приватного й сімейного життя, а також житла й кореспонденції. У пункті 3.3.1 *«Позитивні обов'язки щодо права на повагу до приватного життя»* охарактеризовано широкий спектр відповідних зобов'язань, що охоплюють, зокрема, захист осіб від поганого поводження сексуального характеру, забезпечення зручностей для осіб з інвалідністю чи хворобами, визнання транссексуалів, визнання вибору імені, доступ до офіційної інформації про особу, обов'язок держави щодо встановлення батьківства та запровадження відповідних офіційних процедур. Доведено, що в багатьох питаннях недоторканності приватного життя Суд визнає відсутність

консенсусу між державами, тому вони користуються широкою свободою розсуду при визначенні обсягу відповідних зобов'язань із дотриманням справедливого балансу між загальними інтересами суспільства й інтересами окремих осіб.

*Пункт 3.3.2 «Позитивні обов'язки щодо права на повагу до сімейного життя. Захист житла і кореспонденції»* присвячено розкриттю позитивних зобов'язань щодо права на повагу до сімейного життя, які включають, зокрема, юридичне визнання сімейних зв'язків між батьком (батьками) і позашлюбною дитиною; забезпечення дітям державної опіки; зобов'язання щодо возз'єднання дітей з їх біологічними батьками; зобов'язання стосовно роздільного проживання подружжя; імміграційні виклики, що стосуються «допуску» членів сім'ї – негромадян; обов'язок сприяти традиційному стилю життя меншин; запобігання дискримінаційному поведженню у питаннях соціальних виплат членам родини. Розкрито концепцію розумних меж позитивних зобов'язань держави, що стосуються захисту кореспонденції та наявного у власності або у користуванні особи житла від будь-якого втручання без її дозволу, у тому числі від неправомірних обшуків та арешту.

*У підрозділі 3.4 «Гарантування державою свободи думки, релігії, вираження поглядів й свободи зібрань та об'єднання»* розкрито широкий спектр позитивних обов'язків щодо захисту державою свободи думки, совісті й релігії, свободи вираження поглядів, плюралізму і толерантності, свободи зібрань й об'єднання, а також забезпечення їх ефективної реалізації з урахуванням сталої практики Суду щодо застосування й тлумачення статей 9-11 Конвенції.

*У пункті 3.4.1 «Захист державою свободи думки, совісті та релігії»* увагу приділено принципу відокремлення церкви від держави та неконфесійності держави, який означає заборону будь-якого поєднання релігійних функцій та функцій держави, а також її обов'язок дотримуватися принципу нейтральності й однаково ставитися до існуючих релігій та ідеологій, поважаючи принципи свободи та недискримінації. Принцип нейтральності застосовується у випадках спорів про церковну власність. Коли релігійні переконання є вирішальними для самоідентифікації особи, держава зобов'язана гарантувати особі захист свободи слідування таким переконанням від незаконного втручання. У той же час на державу не покладається зобов'язання визнавати юридичну силу церковних шлюбів, що дорівнює цивільним, як і зобов'язання забезпечувати релігійне виховання в школах або дошкільних установах.

*У пункті 3.4.2 «Позитивні обов'язки щодо свободи вираження поглядів»* розкрито вимоги до захисту державою свободи вираження поглядів, забезпечення плюралізму і толерантності, доступу до Інтернету, а також державного постачання інформації. Наголошено, що держава зобов'язана за допомогою нормативних і процедурних заходів сприяти безперешкодній реалізації права на свободу вираження думок, наприклад, забезпечувати захист письменників або журналістів, створювати сприятливі умови для участі у відкритих громадських дискусіях усіх зацікавлених



осіб. Державні органи зобов'язані зробити інформацію, що становить громадський інтерес, доступною в розумних межах, а засоби масової інформації мають поширювати загальну і повну інформацію з питань, що становлять громадський інтерес. Гарантії статті 10 ЄКПЛ охоплюють інтернет-ресурси, що означає право кожного брати участь в інформаційному суспільстві й обов'язок держав гарантувати доступ до Інтернету. Позитивні зобов'язання із забезпечення плюралізму і толерантності також вимагають захистити суспільство від цензури.

У пункті 3.4.3 *«Позитивні зобов'язання по забезпеченню ефективної реалізації свободи зібрань та об'єднання»* розглянуто обов'язок держави вживати позитивних заходів для забезпечення реалізації свободи зібрань й об'єднання, зокрема, і у відносинах між приватними особами. Ґрунтуючись на знаковій справі, у справі *Plattform "Ärzte Für Das Leben" v. Austria (1988)* показано, що на держави покладаються обов'язки вжити адекватних юридичних і фактичних заходів задля забезпечення мирного проходження законних демонстрацій, навіть в умовах проведення контрдemonстрацій. У разі наявності підстав сумніватись з приводу «мирного характеру» демонстрацій, обов'язок доведення насильницьких намірів організаторів демонстрації лежить на органах державної влади. Наголошено, що на державу покладається позитивний обов'язок забезпечити умови для реалізації свободи об'єднання, який у тому числі охоплює вимогу «мінімалістичного підходу» до регулювання питань, котрі стосуються створення і діяльності об'єднань. Розширення обсягу гарантій, які містить стаття 11 Конвенції на право не належати до профспілки й обов'язок держав захищати свободу профспілок у відносинах між приватними особами.

У підрозділі 3.5 *«Позитивні зобов'язання держави за Першим протоколом до Конвенції»* докладно розкрито особливості позитивних обов'язків держави щодо захисту права власності, забезпечення права на освіту, а також права на вільні вибори. У пункті 3.5.1 *«Захист права безперешкодно володіти своїм майном»* висвітлено різні аспекти зобов'язання держави забезпечити гарантії володіння й користування майном. Продемонстровано, що з частини 1 статті 1 Першого протоколу випливають обов'язки держави вжити належних активних заходів для забезпечення дотримання права власності у відносинах між приватними особами (наприклад, забезпечення доступу власника до своєї власності). Окремо наголошено на обов'язку держави сплачувати компенсацію за вилучення власності чи інше втручання у право власності, при визначенні якої слід брати до уваги баланс інтересів і ступінь тягара, покладеного на заявника, а також доступність компенсації. Позитивні обов'язки щодо захисту права власності включають й гарантії справедливого характеру судової процедури та практичну можливість виконання судового рішення у справі, яка стосувалася грошових вимог, що свідчить про іманентний зв'язок між основоположними правами та відповідними зобов'язаннями держави.

У пункті 3.5.2 *«Забезпечення права на освіту»* зазначено, що держава має широкі межі

розсуду при виконанні функцій у галузі освіти й навчання, зокрема, регулюванні реалізації права на освіту, але останнє не повинне шкодити змісту цього права чи суперечити іншим основоположним правам і свободам. Держава зобов'язана гарантувати батькам право на забезпечення освіти їх дітей відповідно до їх переконань, у тому числі має сприяти тому, щоб шкільні програми подавалися в об'єктивному, критичному та проралістичному вигляді. Підкреслено, що стаття 2 Першого протоколу не накладає будь-яких конкретних зобов'язань щодо організації системи освіти, але держава повинна гарантувати особам у межах їх юрисдикції право на користування тими засобами отримання освіти, що існують у ній на даний момент.

У пункті 3.5.3 *«Право на вільні вибори: позитивна роль держави»* наголошено, що реалізація активного й пасивного права голосу неможливе без активних заходів з боку держави, які охоплюються статтею 3 Першого протоколу до Конвенції. Держава зобов'язана вживати заходів щодо проведення вільних виборів із розумною періодичністю шляхом таємного голосування, чим забезпечуватиметься вільне вираження думки народу у виборі законодавчого органу. Передусім йдеться про прийняття виборчого законодавства, здійснення процесів реєстрації, організації виборчих дільниць тощо. Держави також несуть зобов'язання з надання інформації про вибори, зокрема, про систему виборів у цілому, про формальні вимоги, необхідні для голосування на конкретних виборах, про кандидатів та партії, що беруть участь у виборах; а також з опублікування повних результатів виборів. При цьому Суд однозначно визнає широку свободу розсуду держав при створенні виборчої системи, а також у питанні фінансування передвиборчих програм та виборів.

У підрозділі 3.6 *«Позитивні зобов'язання держави у сфері протидії дискримінації та забезпечення гендерної рівності»* доведено, що основні підходи до принципів рівності та заборони дискримінації, що склалися в європейському праві прав людини, дозволяють виокремити такі зобов'язання держави у сфері протидії дискримінації: 1) негативний обов'язок держави «не дискримінувати», тобто не піддавати громадян дискримінації у своїх офіційних актах, державній політиці, правозастосовній та іншій діяльності уповноважених суб'єктів держави; 2) позитивний обов'язок держави забезпечувати дієве користування прав людини і основоположних свобод, передбачених ЄКПЛ чи національними законами без дискримінації як не *de-jure*, так і *de-facto*. 3) позитивний обов'язок держави щодо вжиття заходів з метою захисту громадян від дискримінаційних дій з боку приватних осіб; 4) позитивний обов'язок держави забезпечити «застосування різного права за різних обставин». Обґрунтовано висновок про те, що позитивні дії мають залишатися припустимими у парадигмі субстантивної рівності тимчасовими винятковими заходами, які застосовуються державою чи під її контролем для досягнення конкретної мети у визначеній сфері суспільних відносин. Однак їх запровадження у більшості випадків не може вважатися позитивним обов'язком держави, невиконання якого передбачає можливість судового

оскарження.

**Розділ 4 «Позитивні зобов'язання держави стосовно прав людини в умовах конфлікту та тимчасової окупації»** складається з чотирьох підрозділів і присвячений розробці доктрини позитивних зобов'язань держави в умовах суспільної небезпеки, що загрожує життю нації, в умовах паралельної дії правових режимів права прав людини з урахуванням припустимих дерогації та гуманітарного права, включно з правом окупації. У підрозділі 4.1 «Застосовність права прав людини в ситуації збройного конфлікту» визначено особливості застосування права прав людини у співвідношенні з міжнародним гуманітарним правом (МГП) в умовах різних видів збройних конфліктів з урахуванням ступеня їх інтенсивності, а також вимоги, за яких допускається відступ держави від своїх зобов'язань через надзвичайну суспільну небезпеку.

У пункті 4.1.1 «Принципи гуманності та людська гідність як спільні основи міжнародного гуманітарного права та права прав людини» доведено, що, маючи свої особливості, право прав людини й гуманітарне право мають спільні цілі, ціннісну основу й гуманістичну спрямованість, адже вони беруть свої витoki з природного права. Це дає підстави для їх доктринального об'єднання єдиною конструкцією «людське право» (англ. *human law*), принципи якого в контексті військової необхідності й підтримки публічного порядку завжди повинні бути сумісними із повагою до особистості й охоплюють принаймні недоторканість особи, забезпечення її безпеки й неприпустимість дискримінації (*J. Pictet*). Обґрунтовано справедливість тези про майже повну відповідність між ядром прав людини і основними правами осіб, які перебувають під захистом гуманітарного права. Вказано, що в умовах, коли держава не спроможна захистити від грубих і масових порушень прав людини, зобов'язання щодо захисту покладається на міжнародну спільноту, обсяг й умови якого визначаються доктриною «зобов'язання щодо захисту» (англ. *responsibility to protect*, «R2P»).

У пункті 4.1.2 «Міжнародне гуманітарне право та право прав людини: особливості взаємодії» з урахуванням юридичної доктрини, положень міжнародних договорів з прав людини, а також юриспруденції міжнародних судових і квазісудових інстанцій доведено справедливість висновку про застосовність права прав людини в умовах збройних конфліктів та окупації. Утім його взаємодія з МГП залишається доволі складною та характеризується трьома основними теоріями: конкурентною (*nidxiid lex specialis*), комплементарною (англ. *complementary and harmonious approach*), та інтерпретаційною (англ. *interpretive approach*). Міжнародна юриспруденція вказує на загальну тенденцію щодо застосування права прав людини і МГП «в інтеграційний спосіб» на підставі підходу «максимального захисту через норми, найбільш сприятливі для відповідних осіб», з урахуванням загального контексту, індивідуальних обставин справи, а також типу збройного конфлікту й ступеня його інтенсивності. У ситуаціях гострої фази збройного конфлікту застосовується переважно гуманітарне право, тоді як у збройних конфліктах

низького ступеня інтенсивності і ситуаціях, які нагадують правоохоронні операції (антитерористичних операціях, ситуації окупації та ін.), положення про права людини будуть більш відповідними.

У підсумку наголошено, що за МГП держава також несе позитивні й негативні зобов'язання – зобов'язання *поважати* та забезпечити повагу (англ. *obligation to respect and to ensure respect*), які доповнюють одне одного. Перше означає зобов'язання сторін, що знаходяться у збройному конфлікті, не завдавати шкоди особам і об'єктам, які захищені МГП. Друге, яке є по суті зобов'язанням захисту, вимагає відвернення небезпеки від вказаних осіб і об'єктів, а також забезпечення поваги з боку третіх осіб і надання допомоги.

У пункті 4.1.3 «Відступ держави від зобов'язань у сфері прав людини під час суспільної небезпеки» обґрунтовано, що у праві прав людини положення про дерогації (англ. *derogation clause*) належать до «рятівних механізмів», які дозволяють державам правомірно тимчасово відмовитися від певних зобов'язань за договорами стосовно прав людини під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації. Правомірність дерогацій визначається конвенційним правовим режимом їх застосування. Задля уникнення зловживання держави своїм правом на відступ від зобов'язань у сфері прав людини дерогації мають відповідати жорстким міжнародним стандартам і підлягати суворим моніторинговим механізмам, що є актуальним для України у зв'язку з її заявою від 21 травня 2015 р. про відступ від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією.

У підрозділі 4.2 «Зобов'язання окупаційної держави: екстратериторіальність прав людини» визначено обсяг і межі екстратериторіальних негативних та позитивних зобов'язань держави-окупанта стосовно прав людини в межах її фактичного територіального контролю. У пункті 4.2.1 «Екстратериторіальна дія права прав людини: питання юрисдикції» встановлено теоретичні засади й юридичні підстави екстратериторіальної застосовності зобов'язань держави щодо прав людини у зв'язку з концепціями юрисдикції та ефективного контролю, а також особливості екстратериторіальної дії Конвенції й розроблених у практиці ЄСПЛ тестів територіального й персонального контролю в порівнянні з іншими міжнародними системами правозахисту.

У пункті 4.2.2 «Зобов'язання держави стосовно прав людини на тимчасово окупованих нею територіях» розкрито поняття й умови військової окупації як виду міжнародного збройного конфлікту, який регулюється правом окупації як складовою МГП. Розглянуто елементи тесту «ефективного контролю», який дозволяє встановити стан окупації, а також наведено його інтерпретацію з врахуванням «теорії непрямого ефективного контролю», за якою держава-окупант може здійснювати ефективний контроль через «сурогатні» парамілітарні угруповання, якщо вони перебувають під її «загальним контролем» (англ. *overall control*). Доведено, що зобов'язання держави стосовно поваги й забезпечення прав місцевого населення містяться як у праві прав

людини, так й у праві окупації, адже, як зазначається у Преамбулі до Гаазької конвенції, благополуччя населення окупованих територій має бути основним предметом занепокоєння тих, хто бере участь у конфлікті.

У підрозділі 4.3 «Позитивні зобов'язання держави, постраждалої від збройного конфлікту та тимчасової втрати контролю над частиною своєї території», спираючись на європейські стандарти позитивних зобов'язань, обґрунтовано висновок, що зобов'язання держави стосовно поваги й захисту прав людини не зникають в умовах збройних конфліктів навіть у разі втрати контролю над частиною власної території. У пункті 4.3.1 «Позитивні зобов'язання держави в умовах тимчасової втрати контролю над частиною своєї території» доведено, що у разі тимчасової втрати контролю держави над частиною її території, за нею зберігаються позитивні зобов'язання, які вимагають вжити всіх доступних дипломатичних, економічних, судових/правових та інших заходів, що є у розпорядженні держави й відповідають вимогам міжнародного права (зокрема, наявних щодо іноземних держав і міжнародних організацій), щоб відновити втрачений контроль і продовжувати гарантувати основоположні права і свободи. Визначено основні принципи таких «залишкових» позитивних зобов'язань» (англ. *residual positive obligations*) постраждалої держави, систематизовані Судом у справі *Plașcu and others v. Moldova and Russia (2004)*.

У пункті 4.3.2 «Позитивні зобов'язання держави стосовно прав людини в ситуації збройного конфлікту та його наслідків в межах її фактичного територіального контролю» розкрито обсяг і характер позитивних зобов'язань держави на підконтрольній їй території в ситуаціях збройного конфлікту, наслідків бойових дій і вимушеного внутрішнього переміщення. Обґрунтовано, що такі зобов'язання передусім охоплюють обов'язок планування й контролю силових операцій; захист населення від вибухонебезпечних залишків війн; зобов'язання держави нести відповідальність за долю зниклих осіб, включно з обов'язком звітувати; обов'язок держави вжити заходів для захисту осіб від незаконних воєнізованих формувань і членів озброєних груп (англ. *armed groups*) і їх зазіхань на фундаментальні права людини; а також широкий спектр позитивних зобов'язань щодо прав людини внутрішньо переміщених осіб.

## ВИСНОВКИ

У дисертації наведено теоретичне узагальнення й вирішення наукової проблеми, яка полягає у формуванні єдиної цілісної доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини в умовах мирного часу та суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, з урахуванням принципів і підходів Європейської конвенції прав людини як конституційного інструменту європейського публічного порядку, а також шляхів впровадження її головних елементів у національний

правопорядок. Основними науковими й практичними результатами дослідження, які сприяли вирішенню наукової проблеми, можна визнати наступні.

1. Коли концепт прав людини тільки отримує свій поступовий розвиток, а виокремлення теорії прав людини лишається предметом наукових дебатів, західна політико-правова думка разом із міжнародною юриспруденцією спирається на право прав людини й докладає зусиль щодо його вдосконалення. Сучасне право прав людини, що охоплює універсальні стандарти, регіональні системи інституціоналізації прав людини, а також правові засоби їх імплементації на національному рівні, виступає нормативною основою цього дослідження, яке орієнтується передовсім на європейське право прав людини.

2. Сформовані в різних системах правозахисту (оонівській, європейській, міжамериканській) зобов'язання держави за «трирівневою» типологією поважати, захищати й забезпечувати права людини не суперечать сучасним уявленням про дихотомію негативних і позитивних зобов'язань, зобов'язання дії й результату, а також про зобов'язання належної сумлінності (належної уваги). Узгоджене розуміння різних типів зобов'язань держави у сфері прав людини має принципово важливе значення для вдосконалення механізму їх реалізації, адже держави повинні гарантувати права людини в межах національної правової системи відповідно до своїх міжнародних зобов'язань.

3. Сучасні ідеї зобов'язань держави у сфері прав людини беруть початок/витоки з класичних конституційних доктрин природного права й суспільного договору, які було втілено у двох історично значущих установчих документах національного права: Декларації незалежності США 1776 р. і Французькій Декларації прав людини і громадянина 1789 р. Вони стали втіленням принципу вищості прав людини стосовно держави та ідеї державного обов'язку перед людиною забезпечити її природні права, що є першоджерелом державної влади й відображають межі правового порядку, в яких остання має здійснюватися.

4. У другій половині ХХ ст. у європейській теоретичній та практичній юриспруденції поступово розвивається і стає домінуючим підхід, за якого позитивні обов'язки держави поширюються не лише на соціально-економічні, а й на базові, «класичні» права, які мають негативну природу. Прогресування позитивних зобов'язань органічно вписується у більш широкий контекст еволюції в галузі прав людини, відбиваючи загальні тенденції руху від виключно негативних зобов'язань до «багатовимірних прав», що містять як негативні, так і позитивні вимоги.

5. Завдяки розвитку й утвердженню доктрини позитивних зобов'язань держави поступово відбувається трансформація розуміння держави не лише як «потенційного порушника» прав людини або «всевладного покровителя» в умовах державного протекціонізму, а як «надійного партнера» у всебічному «проактивному» захисті від порушень прав людини з боку представників

держави або приватних осіб, в обсязі, необхідному для забезпечення або відновлення реальної свободи і автономії особи.

6. Аналіз основних елементів доктрини позитивних зобов'язань дозволив уперше запропонувати комплексне *розуміння позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини* як таких, що становлять юридичну повинність держави в особі всіх її гілок влади запроваджувати прийнятні, належні й достатні заходи матеріального або процесуального, юридичного або фактичного характеру для захисту від порушень всього спектра прав людини з боку публічних або приватних осіб та сприяння їх реалізації, межі яких визначаються принципом пропорційності, пріоритетами й ресурсами держави за широкої свободи розсуду у виборі засобів виконання таких зобов'язань.

7. Позитивні зобов'язання держав діяти «проактивно» з метою захисту прав людини не зафіксовані чітко в Конвенції, а випливають з її динамічного еволюційного тлумачення Судом. Принципи ефективності й динамічної інтерпретації виступають підставою розвитку позитивних зобов'язань, тоді як методи історичного й граматичного тлумачення, принцип пропорційності, а також концепція «єдиного європейського стандарту», заснованого на консенсусі, розумно обмежують судовий активізм щодо розвитку таких зобов'язань.

8. Позитивні зобов'язання можуть мати далекосяжні наслідки для держав, тому їх сфера має тлумачитися так, щоб не накладати неможливий або непропорційний тягар на владу, маючи на увазі: а) труднощі у формуванні політики в сучасних суспільствах, б) непередбачуваність людської поведінки, і в) оперативний вибір, який має бути зроблений з точки зору пріоритетів і ресурсів. Тільки за умови, що позитивні зобов'язання не перевищують можливостей і ресурсів держав, вони будуть стійкою нормативною категорією, сприйнятою державами на національному рівні.

9. Важливим аспектом позитивних зобов'язань є визнання обов'язку держави вжити всіх розумних заходів для захисту індивідів від порушень їх прав людини іншими приватними особами. У такий спосіб права людини набувають одночасно з «вертикальним» непрямого «горизонтального» ефекту. На первинному рівні цей обов'язок може бути забезпечений державою у разі ухвалення нею достатніх положень національного законодавства, що криміналізують поведінку особи, яка зазіхає на основоположні права інших осіб (зокрема, домашнє насильство або насильство за ознакою статі). Більш обтяжлива для держави форма цього обов'язку вимагає, щоб її представники вжили всіх розумних та можливих заходів безпеки по відношенню до потенційної жертви, стосовно якої уповноваженим органам влади було відомо або мало бути відомо про існування реального і неминучого ризику насильства.

10. Сфера й межі позитивних зобов'язань визначаються з урахуванням свободи розсуду держави й оцінюються із застосуванням принципу пропорційності. Застосування щодо позитивних

зобов'язань тесту на пропорційність має істотні особливості, зумовлені їх диз'юнктивною (альтернативною) структурою, яка відрізняється від кон'юнктивної структури негативних зобов'язань, демонструючи їх «фундаментальну асиметрію».

11. Європейські стандарти позитивних зобов'язань держави, сформовані в юриспруденції ЄСПЛ і які відтворюють загальний й детальний зміст таких зобов'язань, а також принципи й вимоги стосовно їх обсягу та меж, мають юридично обов'язкове значення й «прямую дію», особливо для країн, що визнали практику Суду джерелом права, і підлягають врахуванню при формуванні та виконанні таких зобов'язань у межах національного правопорядку, визначаючи «дорожню карту» правозахисної діяльності на всіх рівнях правової системи. Доктрина позитивних зобов'язань складає концептуальне підґрунтя юридичної оцінки національної політики у сфері прав людини і вжитих державою заходів, спрямованих на захист та забезпечення прав і свобод.

12. Хоча позитивні зобов'язання держави стосовно різних категорій прав людини є «юстиціабельними» (тобто забезпечені судовим захистом), увесь тягар відповідальності за їх належне впровадження на національному рівні не може покладатися лише на судові органи, адже позитивні зобов'язання «зв'язують» всі гілки влади (законодавчі, виконавчі, судові органи). У той же час із метою дотримання принципу поділу влади суди не мають втручатися в обсяг повноважень законодавчої й виконавчої гілок влади, які користуються певною «свободою розсуду» при визначенні порядку, строків, умов реалізації тих чи інших прав або розміру соціального забезпечення.

13. Світовий досвід демонструє можливість розгляду в межах конституційного правосуддя «бездіяльності» законодавця всупереч позитивним зобов'язанням. Конституційний контроль у такому випадку переважно здійснюється стосовно закону або іншого правового акта, який містить прогалину через відсутність (недостатність) у ньому певного правового положення всупереч вимогам Конституції, що є застосовним й для України.

14. Нещодавно запроваджений інститут конституційної скарги як національний засіб правового захисту має враховувати доктрину позитивних зобов'язань держави при вирішенні питання про обґрунтованість твердження щодо порушення внаслідок застосування оскаржуваного закону гарантованих Конституцією України прав людини. Оцінюючи порушення конституційних прав і свобод, Конституційний Суд України має брати до уваги не лише заборону на неправомірне втручання у їх реалізацію, а й вимогу запровадження прийнятних і належних заходів для їх забезпечення й захисту, адже порушення прав людини може наставати також через ненадання належного захисту (*«втручання через незахист»*). Відповідно, неконституційність закону може визначатися наявною в ньому законодавчою прогалиною всупереч вимогам Конституції, що призвело до порушення прав людини через невиконання позитивних зобов'язань.

15. Юридична доктрина, положення стосовно дерогацій, що містяться в міжнародних



договорах із прав людини, а також юриспруденція міжнародних судових та квазісудових інстанцій переконливо свідчать про застосовність права прав людини в умовах збройних конфліктів та окупації. За різних підходів до взаємодії МГП і права прав людини окреслилася загальна тенденція щодо їх співвідношення як самостійних галузей права, що мають спільні цілі, ціннісну основу й гуманістичну спрямованість і підлягають застосуванню «в інтеграційний спосіб», забезпечуючи кумулятивний захист. Домінування МГП чи права прав людини в конкретних ситуаціях збройного конфлікту чи окупації залежить від типу такого конфлікту, його сторін, а також від ступеня його інтенсивності.

16. Застосування права прав людини до ситуації збройного конфлікту й окупації забезпечує особам додаткові інструменти, яких не пропанує МГП, передусім можливість звернутися до міжнародного механізму захисту прав, зокрема до ЄСПЛ. Така можливість гарантована міжнародними стандартами прав людини і не може залежати від національної політико-правової оцінки ситуації конфлікту й обсягу юрисдикції й відповідальності його сторін.

17. За усталеною практикою ЄСПЛ екстратериторіальна застосовність зобов'язань держави за правом прав людини настає в таких випадках: 1) ефективний контроль над територією (частиною території) іншої держави (*тест фактичного територіального контролю*); 2) екстратериторіальна влада (контроль) державних агентів (*тест персонального контролю*). Як юридичний, так і фактичний контроль, управління чи влада можуть призвести до визнання юрисдикції і, як наслідок, до екстратериторіальної дії права прав людини.

18. За умови окупації зобов'язання держави стосовно поваги й забезпечення прав місцевого населення містяться як у праві окупації, так і у праві прав людини. Негативну складову зобов'язань у сфері прав людини («зобов'язання щодо поваги») має бути за будь-яких умов дотримано, і тому окупаційній державі забороняється діяти у спосіб, що не поважає права населення. Позитивні елементи захисту і забезпечення прав людини, у свою чергу, залежать від контексту (зокрема, вони в повному обсязі мають виконуватися в «місцях несвободи» на окупованих територіях). Окупаційна держава також повинні забезпечити функціонування правоохоронної системи, здатної відновити і забезпечити громадський порядок і безпеку, дотримуючись існуючих у країні законів, за виключенням обставин, коли це абсолютно неможливо.

19. У разі тимчасової втрати контролю над частиною її території в результаті воєнної окупації збройними силами іншої держави, яка ефективно контролює таку територією; воєнних дій або повстання; актів іноземної держави, що підтримує створення сепаратистського режиму, держава не втрачає повністю своєї юрисдикції, однак її обсяг обмежується позитивними зобов'язаннями стосовно осіб, що лишилися на непідконтрольній території. Такі зобов'язання вимагають вжити всіх доступних дипломатичних, економічних, судових/правових та інших

заходів, що є у розпорядженні держави та відповідають вимогам міжнародного права, щоб відновити контроль над спірною частиною території та продовжувати гарантувати задоволення прав та свобод, включно з намаганням звільнити осіб, які утримуються де-факто владою.

20. Позитивні зобов'язання держави в межах її фактичного територіального контролю вимагають вжити заходів для захисту осіб від наслідків воєнних дій, у тому числі від вибухонебезпечних залишків війни; забезпечити, наскільки це можливо, захист від незаконних воєнізованих угруповань; відповідати за долю насильницьки зниклих осіб; гарантувати права внутрішньо переміщених осіб.

21. Підходи (стандарти), які визначають наявність позитивних зобов'язань, їх обсяг і характер, а також використовуються для оцінки їх виконання з боку держави, є ідентичними в умовах мирного часу та в ситуації суспільної небезпеки, що загрожує життю нації. Це підтверджує доцільність та обґрунтованість формування єдиної доктрини позитивних зобов'язань держави в умовах миру та збройного протистояння.

## **СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ**

### ***Монографічні праці:***

1. Христова Г. О. Позитивні зобов'язання держави у сфері прав людини: сучасні виклики: монографія. Харків: Право, 2018. 680 с.

2. Христова Г. О. Відсутність підстав для застосування Росією доктрини «R2P» («зобов'язання щодо захисту») до подій у Криму та на Донбасі // Українська Революція гідності, агресія РФ і міжнародне право: колективна монографія / упоряд. проф. О. В. Задорожній. Київ: «К.І.С.», 2014. С. 497-511.

3. Христова Г. О., Кочемировська О. О. Позитивні дії в механізмі забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: міжнародний досвід та українські перспективи. Харків: Райдер, 2010. 200 с.

### ***Статті у наукових фахових виданнях України:***

4. Христова Г.О. Екстратериторіальні зобов'язання держави стосовно прав людини: питання юрисдикції. *Український часопис міжнародного права*. 2018. № 2. С. 28-37.

5. Христова Г. О. Застосування права прав людини в ситуації збройного конфлікту та окупації. *Український часопис міжнародного права*. 2018. № 1. С. 62-70.

6. Христова Г.О. Зобов'язання держави у сфері прав людини в умовах окупації. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2018. № 1(92). С. 204-218.

7. Христова Г. О. Позитивні зобов'язання держави в ситуації вимушеного внутрішнього переміщення: міжнародні стандарти. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного*

університету. Серія «Юриспруденція». 2018. № 31 С. 11-16.

8. Гультай М., Христова Г. Конституційна скарга як національний засіб правового захисту в контексті доступу до Європейського суду з прав людини. *Вісник Конституційного Суду України*. 2017. № 5. С. 56 -66.

9. 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(89). С. 54-67.

10. Христова Г. Доктрина «R2P»: зобов'язання держави та міжнародної спільноти щодо захисту прав людини. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. № 2 (77). С. 42-52.

11. Христова Г. Конструкція зобов'язань держави у сфері прав людини: порівняльний аналіз міжнародних та європейських підходів. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. № 4 (79). С. 25-36.

12. Христова Г.О. Позитивні зобов'язання держави в системі доктринальних підходів до тлумачення і застосування Європейської конвенції з прав людини. *Теорія і практика правознавства*. 2014. Вип. 2 (6) / 2014. URL: [http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/el\\_zbirnik/2.2014/47.pdf](http://nauka.jur-academy.kharkov.ua/download/el_zbirnik/2.2014/47.pdf)

13. Христова Г. О. Позитивні зобов'язання держави та їх розвиток у практиці Європейського суду з прав людини. *Український часопис міжнародного права. Спеціальний випуск «Права людини у сучасному світі»*. 2013. С. 218-223.

14. Христова Г. О. Типи позитивних зобов'язань держави щодо прав людини у світлі юриспруденції Страсбурзького суду. *Юрист України*. 2013. № 2. С. 11-19.

15. Христова Г. О. До питання про формування доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини. *Філософія права і загальна теорія права. Додаток до юридичного журналу «Право України»*. 2013. № 2. С. 124-134.

16. Христова Г. О. Позитивні обов'язки держави у сфері протидії дискримінації. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 4 (75). С. 11 – 20.

17. Христова Г. О. Доктрина позитивних зобов'язань держави щодо прав людини: основні етапи формування. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2013. Вип. 26. С. 16–32.

18. Христова Г. О. Позитивні зобов'язання держави в сфері прав людини як новий напрям дослідження у вітчизняній теоретичній юриспруденції. *Вісник Академії правових наук України*. 2012. № 2 (69). С. 30-41.

19. Христова Г. О. Законодавчі засади попередження жорстокого поводження з дітьми у світлі міжнародних стандартів прав дитини. *Вісник Академії правових наук України*. 2009. № 3 (58). С. 75-84.

20. Христова Г. О. Міжнародні стандарти прав людини як вихідні засади гендерно-правової експертизи законодавства України. *Проблеми законності*. 2008. Вип. 99. С. 30-39.

**Публікації у наукових періодичних виданнях інших держав:**

21. Христова Г. Зміст і межі позитивних зобов'язань держави: основні меседжі. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 6. С. 197-204.

22. Христова Г.О. Типи та особливості зобов'язань держави у сфері прав людини // *Jurnalul Juridic National: teorie si practica*. 2018. № 4 (32). С. 22-28.

23. Христова Г. Відступ держави від зобов'язань у сфері прав людини під час суспільної небезпеки. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 4. С. 119-126.

24. Христова Г. Повага та захист прав людини: основні виклики й зобов'язання держави. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2018. № 5. С. 133- 140.

25. Khrystova G. State Positive Obligations and Due Diligence in Human Rights and Domestic Violence Perspective. *European Political and Law Discourse*. 2014. Volume 1. Issue 5. P. 109-122.

**Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:**

26. Христова Г.О. Позитивні зобов'язання держави в умовах окупації. “Розвиток науки і практики міжнародного права” та Міжнародно-правові читання, присвячені пам'яті Олександра Задорожнього: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 22 червня 2018 року). Київ: Укр. асоціація міжнар. права. Ін-т міжнар. відносин Київ. Нац. ун-ту ім. Тараса Шевченка, 2018. С. 83-88.

27. Khrystova Ganna. Right to Pension: Experience from the region and case law of the European Court of Human Right. *Right to Pension in the Context of Armed Conflict: International Experience and Solutions for Ukraine*. 2017: Norwegian Refugee Council. P. 17-19.

28. Христова Г. Конституційна скарга як національний «фільтр» справ на шляху до Європейського суду з прав людини. *Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції з питань запровадження конституційної скарги в Україні*: зб. тез, м. Київ, 18 груд. 2015 р. Конституц. Суд України; за заг. ред. Ю. В. Бауліна. Київ: ВАІТЕ, 2016. С. 89-97.

29. Христова Г.О. Права людини внутрішньо переміщених осіб: зобов'язання держави та стандарти Ради Європи. *Проблеми захисту прав і свобод вимушених переселенців, а також інтересів громадян або держави на тимчасово окупованих територіях та в районах проведення антитерористичної операції*: матеріали міжнар. круглого столу (27 жовтня 2016 року). Київ: Нац. акад. прокуратури України, 2016. С. 17-25.

30. Христова Г. О. Ратифікація Україною Стамбульської конвенції: основні виклики та зобов'язання держави. *Виклики для українського законодавства, пов'язані з ратифікацією Конвенції Ради Європи про запобігання насильству щодо жінок та домашньому насильству та боротьбу з цими явищами*: за результатами круглих столів: 16 червня 2016 р., Верховна Рада

України; 29 червня 2016 року, ХНУВС. Київ: ФОП Москаленко О.М., 2016 С. 9-19.

31. Христова Г. О. Проблеми взаємодії доктрини позитивних зобов'язань держави з іншими концепціями, виробленими ЄСПЛ, та її застосування на національному рівні. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини*: матер. 3-ї Міжнар. наук.-практ. конф. / за ред. д.ю.н., проф., академіка С. В. Ківалова; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса: Фенікс, 2014. С. 132–147.

32. Христова Г. О. Зобов'язання держави щодо гарантування соціальних прав у світлі заборони дискримінації. *Соціальні права в механізмах захисту та забезпечення прав людини*: зб. тез доповідей Міжнар. наук. конф. 22 січня 2014 р., м. Київ. Київ: Ін-т міжнар. відносин КНУ ім. Тараса Шевченка, 2014. С. 16-22.

33. Khrystova, Ganna. On the issue of responsibility of a state for violations of human rights by private actors. *Правові реформи в Молдові, Україні і Грузії в контексті євроінтеграційних процесів*. Міжнар. наук.-практ. конф., 7-8 листопада, 2014 р. С. 62-67.

34. Христова Г. О. Формування доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини. *Правова доктрина – основа формування правової системи держави*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 20-річчю Нац. акад. прав. наук України та обговоренню п'ятитомної монографії "Правова доктрина України", Харків, 20-21 лист. 2013 р. / Національна академія правових наук України ; відп. за вип. О. В. Петришин ; голова редкол. В. Я. Тацій ; редкол. В. П. Тихий [та ін.] . Харків : Право, 2013. С. 172-176.

35. Христова Г. О. Еволюція позитивних зобов'язань держави за Конвенцією у практиці Європейського суду з прав людини. *II Міжнародний форум з практики Європейського суду з прав людини: матеріали* (м. Львів, 29 листопада – 1 грудня 2013 року). Львів: Галицький друкар, 2013. С. 200–218.

36. Христова Г. О. Типологія позитивних обов'язків держави щодо прав людини: європейський вимір. *Правові засади гарантування та захисту прав і свобод людини і громадянина*: зб. наук. доповідей і повідомл. II Міжнар. наук.-практ. конф., 6 грудня 2013 р., м. Полтава / ред. кол.: А. П. Гетьман, Ю. Г. Барабаш, С. Г. Серьогіна та ін. Харків: Право, 2013. С. 251-255.

37. Христова Г. О. Формування доктрини позитивних зобов'язань держави Європейським судом з прав людини. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини*: матер. 2-ї Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 20 - 21 вересня 2013 р.) / за ред. С. В. Ківалова; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса: Фенікс, 2013. С. 105–119.

38. Христова Г. О. Негативні та позитивні зобов'язання держави у сфері прав людини: до постановки проблеми. *Правові засади гарантування та захисту прав і свобод людини і*

*громадянина* : зб. наук. ст. та тез наук. повідомл. за матеріалами Міжнар. наук.-практ. конф. 23 листоп. 2012 р., м. Полтава / Нац. ун-т "Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого", Полтав. юрид. ін-т, Нац. акад. прав. наук України, Наук.-дослід. ін-т держ. буд-ва та місц. самоврядування, Асом. випускників Нац. ун-ту "Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого". Харків : Точка, 2012. Ч. 1. С. 214-218.

39. Христова Г. О. Впровадження доктрини позитивних зобов'язань держави щодо прав людини в національний правопорядок. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини*: зб. наук. ст. Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 15 вересня 2012 р.) / за ред. д.ю.н., проф., академіка С. В. Ківалова ; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса : Фенікс, 2012. С. 426–437.

***Наукові праці, які додатково відображають результати дослідження:***

40. Христова Г. О. Гарантії прав людини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3 : Загальна теорія права / редкол. : О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 2017. С. 53–56.

41. Христова Г. О.. Гендерна рівність. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3 : Загальна теорія права / редкол. : О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків : Право, 2017. С. 60–65.

42. Христова Г. О. Генеза прав людини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3 : Загальна теорія права / редкол. : О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2017. С. 65–68.

43. Христова Г. О. Зобов'язання держави у сфері прав людини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3 : Загальна теорія права / редкол. : О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2017. С. 163–169.

44. Христова Г. О. Каталог прав людини. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 3 : Загальна теорія права / редкол. : О.В. Петришин (голова) та ін.; Нац. акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2017. С. 217–224.

45. Христова Г. Питання заборони та протидії дискримінації. Методичні рекомендації для юристів. Рада Європи. Генеральний директорат з прав людини і верховенства права. Київ, 2015. 110 с. URL:

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016>

803040d8

46. Запобігання та боротьба з насильством щодо жінок та домашнім насильством в Україні. Відповідність окремих законів України вимогам Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами: аналіт. звіт / підгот. та відредаг. Х. Тручеро Куевас і Г. Христовою для Ради Європи за участю М. Хавронюка. 2015. 93 с. URL: <https://rm.coe.int/CoERM>

PublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804886bc Basic English version - 84 p. <https://rm.coe.int/>

CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804886bb.

47. Запобігання та боротьба з насильством щодо жінок та домашнім насильством в Україні. Кращі міжнародні практики та стандарти. Звіт підготували Х. Тручеро Куевас та Г. Христова для Ради Європи. 2015. 61 с. URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680488676> Basic English version - 56 p. <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680488675>.

48. Христова Г., Грабовська О. Дотримання права власності в Україні: проблеми та перспективи. Львів: ТеРус, 2008. 104 с.

49. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: позиція держави та погляд громадянського суспільства (Збірка документів) / Упорядн. О.М. Рудневої, Г.О. Христова; наук. ред. О.М. Рудневої. Київ: Істина, 2007. 240 с.

## АНОТАЦІЯ

**Христова Г. О. Доктрина позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини.** – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». – Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України, 2019.

Дисертацію присвячено формуванню цілісної доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини в умовах мирного часу й надзвичайної суспільної небезпеки з урахуванням принципів і підходів європейського права прав людини, а також окресленню шляхів їх впровадження у внутрішній правопорядок. На підставі новітніх методологічних орієнтирів та підходів до розуміння прав людини визначено типи й особливості зобов'язань держави у сфері прав людини; розкрито національні правові рамки виконання таких зобов'язань й умови здійснення судового контролю за їх дотриманням на національному рівні з окремим фокусом на

конституційній юриспруденції.

Запропоновано категоріальний ряд і визначено основні етапи формування й елементи доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини, розкрито їх розуміння й особливу природу, окреслено зміст, обсяг та межі таких зобов'язань з урахуванням свободи розсуду держави, а також розглянуто їх типи, що консолідують їх розмаїття, та структуру, яка визначає особливості застосування до них тесту на пропорційність. Представлено комплексний систематизований виклад конкретних позитивних обов'язків держави стосовно основоположних прав і свобод з урахуванням сталої практики Європейського суду з прав людини й узагальнено відповідні європейські стандарти позитивних зобов'язань.

Доведено єдність принципів і підходів до позитивних зобов'язань держав в умовах мирного часу й суспільної небезпеки, що загрожує життю нації з урахуванням екстратериторіальної дії права прав людини та припустимих дерогацій. Запропоновано типологізацію таких зобов'язань у ситуаціях збройного конфлікту та тимчасової окупації.

**Ключові слова:** права людини, основоположні свободи, зобов'язання держави, доктрина позитивних зобов'язань, право прав людини, ефективність, пропорційність, свобода розсуду, екстратериторіальна дія, фактичний територіальний контроль.

## АННОТАЦІЯ

**Христова А. А. Позитивные обязательства государства в сфере прав человека.** – Квалификационная научная работа на правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений». – Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, Министерство образования и науки Украины, 2019.

Диссертация посвящена формированию целостной доктрины позитивных обязательств государства в области прав человека в условиях мирного времени и чрезвычайной общественной опасности с учетом принципов и подходов европейского права прав человека, а также определению путей их внедрения во внутренний правопорядок. На основании новейших методологических ориентиров и подходов к пониманию прав человека определены типы и особенности обязательств государства в области прав человека; охарактеризованы национальные правовые рамки выполнения таких обязательств и условия осуществления судебного контроля за их соблюдением на национальном уровне с отдельным фокусом на конституционной юриспруденции.

Предложен категоріальний ряд і определены основные этапы формирования и элементы



доктрины позитивных обязательств государства в области прав человека, раскрыты их понимание и особая природа, определены содержание, объем и пределы таких обязательств с учетом свободы усмотрения государства, а также рассмотрены их типы, консолидирующие их разнообразие, и структура, которая определяет особенности применения к ним теста на пропорциональность. Представлено комплексное систематизированное изложение конкретных позитивных обязанностей государства относительно основных прав и свобод с учетом устойчивой практики Европейского суда по правам человека; обобщены соответствующие европейские стандарты позитивных обязательств.

Доказано единство принципов и подходов к позитивным обязательствам государств в условиях мирного времени и общественной опасности, угрожающей жизни нации, с учетом экстратерриториального действия права прав человека и допустимых дерогаций. Предложено типологизацию таких обязательств в ситуациях вооруженного конфликта и временной оккупации.

**Ключевые слова:** права человека, основные свободы, обязательства государства, доктрина позитивных обязательств, право прав человека, эффективность, пропорциональность, свобода усмотрения, экстратерриториальное действие, фактический территориальный контроль.

## SUMMARY

**Khrystova G. O. The doctrine of the state positive obligations in the field of human rights.** – Qualifying scientific work as a manuscript.

Dissertation for obtaining the degree of Doctor of Law in the specialty 12.00.01 «Theory and History of State and Law; History of Political and Legal Studies». Yaroslav Mudryi National Law University, Ministry of Education and Science of Ukraine, 2019.

The dissertation is devoted to elaboration of holistic doctrine of a state's human rights positive obligations in the context of peacetime and public emergency based on principles and approaches of European human rights law, as well as defining the ways of its introduction to domestic legal order. Based on modern research methodology the types and peculiarities of a state's human rights obligations are defined; national legal framework for implementation of such obligations is assessed as well as conditions for exercising judicial control over their application with a special focus on constitutional jurisprudence are indicated.

It's stated that the UN human rights treaties monitoring bodies which serve as the most authoritative source of interpretation of human rights provisions consider that each state has a duty to respect, to protect and to fulfil (implement) human rights. The “obligation to respect” requires the state’s organs and agents not to commit violations themselves; the “obligation to protect” requires the state to protect the owners of rights against interference by third parties and to punish the perpetrators; the “obligation to

implement” calls for specific positive measures, including legislative, judicial, administrative or educative measures, to give full realisation and full effect to the right.

European human rights protection system has opted for a simpler, two-pronged approach, dividing states' obligations into two categories: negative obligations and positive obligations. While the negative obligations regarding human rights involve not interfering with their enjoyment, the prime characteristic of positive obligations is that they in practice require national authorities to take the necessary measures to safeguard a right, more precisely, to adopt reasonable and suitable measures to protect the rights of the individual.

A comprehensive analysis of the scope and the general and detailed content of a state's positive duties concerning particular human rights and fundamental freedoms is presented. It covers well-established case law of the European Court of Human Rights as a result of dynamic and evolutionary interpretation of the European Convention on Human Rights and the corresponding European standards of such obligations which are to be applied by the courts of Ukraine as the source of law. The findings of the study allow to clarify the limits and key basics of the positive obligations that reveal their essence and distinctive nature as well as their types and specific disjunctive structure in the view of the proportionality test and the margin of appreciation doctrine.

The issue of applicability of human rights law in situations of armed conflict and occupation as well as its relationship and interaction with international humanitarian law is assessed considering the legal grounds and requirements to lawful derogations and conditions of extraterritorial effect of human right obligations. The scope and nature of a state positive obligations in situations of armed conflict and effects of hostilities as well as temporarily loss of control over part of its territory are described.

It's proven that nowadays universal and European approaches to the concept of human rights obligations of a state as well as the standards of its implementation in the peacetime and in time of war and other public emergency threatening the life of the nation become interdependent and interrelated. Such tendency promotes better implementation of such obligations on domestic level. The states shall guarantee human rights within their national legal order in accordance with their international obligations, although they have certain margin of appreciation in choosing the relevant means and ways of actions. The results of the study should be considered in course of development of national strategies and plans in the field of human rights and further integration of the positive obligations concept into the constitutional doctrine of Ukraine.

**Keywords:** human rights, fundamental freedoms, state obligations, doctrine of positive obligations, human rights law, effectiveness, proportionality, margin of apperception, extraterritorial jurisdiction, factual territorial control.

**Відповідальний за випуск:**

доктор юридичних наук, професор

Процюк І.В.

Підп. до друку 26.04.2019. Формат 60x90 <sup>1</sup>/<sub>16</sub>

Папір офсетний. Віддрук. на ризографі.

Ум. друк. арк. 1,5. Обл.-вид. арк. 1,9.

Тираж 150 прим. Зам. № \_\_\_\_\_

Друкарня

Національного юридичного університету

імені Ярослава Мудрого

61024, Харків, вул. Пушкінська, 77