АЛЬМАНАХ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Випуск 23

Видавничий дім
«Гельветика»
2020

Альманах міжнародного права включено до Переліку наукових фахових видань України (категорія Б) відповідно до Наказу Міністерства освіти і науки України від 24 вересня 2020 р. № 1188 (спеціальності: 081. Право, 293. Міжнародне право)

Засновник видання – Міжнародний гуманітарний університет

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet Вченою радою Міжнародного гуманітарного університету (протокол № 2 від 09.10.2020 р.)

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Губанова Тамара Олексіївна, доктор юридичних наук, професор, директор, Фінансово-правовий коледж.

Голова редакційної ради:

Крижановський Анатолій Федорович, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри державно-правових дисциплін, Міжнародний гуманітарний університет.

Члени редакційної колегії:

Манько Денис Григорович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри державно-правових дисциплін, Міжнародний гуманітарний університет;

Тицька Яна Олександрівна, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри державно-правових дисциплін, Міжнародний гуманітарний університет;

Громовенко Костянтин Вікторович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства, Міжнародний гуманітарний університет;

Діденко Лариса Василівна, доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного та господарського права і процесу, Міжнародний гуманітарний університет;

Подобний Олександр Олександрович, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінального права, процесу та криміналістики, Міжнародний гуманітарний університет;

Андрейченко Світлана Сергіївна, доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства, Міжнародний гуманітарний університет;

Цибуленко Євген Миколайович, професор, Таллінська школа права, Естонія;

Крестовська Наталія Миколаївна, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри державно-правових дисциплін, Міжнародний гуманітарний університет;

Кізлова Олена Сергіївна, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного та господарського права і процесу, Міжнародний гуманітарний університет.

Партнер журналу
Фінансово-правовий коледж

Свідоцтво про державну реєстрацію ЗМІ: серія КВ № 16816-5488 Р від 25.05.2010 р.

Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

Адреса редакції:
Міжнародний гуманітарний університет
вул. Фонтанська дорога, 33, каб. 402, м. Одеса, 65009, Україна
www.intlawalmanac.net
Тел. +38 099 269-70-67

ISSN 2313-5174
© Міжнародний гуманітарний університет, 2020

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

UDC 347.73:336.22 (477)
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.01

BEREZENKO I. V.,
Graduate Student at the Department of Constitutional, Administrative and Financial Law of the Faculty of Law Academy of Labor, Social Relations and Tourism

COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF RESOLVING TAX DISPUTES THROUGH MEDIATION: INTERNATIONAL AND UKRAINIAN PERSPECTIVES

Summary. Mediation as a form of realization of the protective function in tax-tort proceedings. The article is devoted to the institute of mediation in resolving tax disputes. The author focuses on mediation both in European countries and in the national system of the country – Ukraine. The main factors influencing the degree of efficiency of mediation processes, possible complications and ways to overcome them are systematized. The study also addresses the still not frequently covered aspect of international mediation in the system of internal tax conflicts. However, most of these studies are based on mediation data in Ukraine and at the individual level of most foreign countries. The author uses a dialectical method to define the concept of tax mediation and comparative law method, which highlights the features of the legal regulation of mediation. The author's study of mediation in Ukraine and its application in resolving tax disputes made it possible not only to focus on this problem, but also to monitor the dynamic indicators of readiness for the introduction of this institution in Ukraine. The author proposes changes to national legislation based on positive foreign experience. The author's study in 2019–2020, which accepted 2 376 people, also indicates the impossibility of introducing mediation in tax disputes as an alternative way to resolve tax disputes in Ukraine. Legal consolidation of mechanisms in the alternative settlement of tax disputes, which limits taxpayers in additional ways of protection. The article consists of an analysis of the current situation of mediation in Ukraine, possible integration scenarios and recommendations for further action.

Key words: mediation, tax dispute, taxpayer, fiscal authority, alternative tax dispute resolution (ADR).

Formulation of the problem. The growth of private cases between taxpayers and fiscal authorities always ends in the field of litigation. A court dispute resolution system that does not guarantee confidentiality, hostile disagreements between trials, and lengthy litigation is a costly issue that many parties choose to resolve by alternative dispute resolution.

In this modern age, resolving tax disputes through mediation is the choice for most people. Almost every foreign country already uses such an important institution as mediation. For example, the United States, the Netherlands, Portugal, Norway, Denmark, Azerbaijan, Serbia, but this institution has not yet been reflected in the legal system of Ukraine.

Unsurprisingly, alternative tax dispute resolution (ADR) in Ukraine causes a lot of controversy, as neither the taxpayer nor the fiscal authority sees the expediency of using mediation, as they consider it ineffective. All cases of tax dispute are settled in administrative (by appealing the decision to a higher fiscal authority) or in court.

Despite significant court receipts of tax cases in 2016–2018, the annual increase in disputes between regulators and taxpayers is constantly in the process of escalation, as evidenced by foreign experience in creating an effective mechanism for resolving tax disputes on the use of mediation.

The term "mediation" has not yet been introduced into the Tax Code of Ukraine and the Law of Ukraine on Mediation has not been adopted, but mediation is the basis for alternative dispute resolution.

The most common reason for countries to use mediation is to deal with excessive and growing tax returns. Mediation in foreign countries is a more effective, less expensive and faster way to prevent or resolve tax complaints. In some countries, mediation seems to be very successful in resolving tax disputes and yields excellent results. In mediation, the interests of the parties are paramount and this is the starting point for resolving disputes. It also means that the approach is individual to each dispute, the emotions of each party are taken into account to resolve disputes and this is really important for a tax dispute.

Since the improvement of tax dispute resolution procedures is influenced more than just the law, the authors discuss the practical aspects of mediation in terms of tax law. In the scope of this study, it is not possible to discuss the whole set of mediation processes regarding the resolution of tax disputes and types of mediation, so the authors focus on the legal basis of the institute of mediation in tax law of Ukraine and foreign countries.

Analysis of recent research and publications. Mediation is a process of reconcilement between the disputing parties through the assistance of a mediator for the sake of justice without spending a lot of expenses, yet remains effective and sincerely accepted by the disputing parties [1].

However, a more common approach today is that mediation is not a conciliation procedure, a process in which a third party advises the parties to a dispute in order to reach a compromise that would suit both parties. At the same time, mediation does not include arbitration, which is defined as a process in which an

impartial third party, after hearing both parties to a dispute, makes a final and generally binding decision [10].

According to A. Jeremy, a distinctive feature of the mediation procedure as a dispute resolution procedure is its goal, which is to achieve a voluntary and agreed result, as well as the lack of authority of the mediator to impose on the parties any mandatory until the execution of the dispute. Ideally, the mediation procedure is a creative and flexible process that allows for confidentiality, direct participation of the parties to the dispute, as well as their control, which increases the degree of independence of the parties [6].

According to Anil Xavier, mediation is considered a competitive approach to resolving conflicts and disputes. The main role of the mediator is to ensure interaction between the parties, help them focus on the real aspects of the dispute and offer solutions to the problem that meet the interests and needs of the parties, he acts as a bridge between the parties, helping to smooth out inequalities. at the discretion of the parties. It is important to note that mediation is not a substitute for obtaining legal advice. Mediation can be seen as a procedure that provides interaction with the other party, as well as one that simply organizes a person's thoughts about the conflict in the right direction and determines his attitude to the conflict [12].

Formation of the goals of the article:

– to reveal the features of conflicts (disputes) in tax disputes;

– identify the main ways to resolve tax disputes and the problems of mediation;

– generalize the theoretical foundations of mediation as an alternative way of resolving disputes;

– find out the essence of alternative ways of resolving disputes and show the place of mediation in the ABC system at the present stage of their development;

– to analyze the legal and organizational principles of the ABC in international and Ukrainian law;

– to study foreign experience and determine the peculiarities of the formation of mediation in the settlement of tax conflicts;

– identify the prerequisites and justify the need introduction of the institute of mediation in Ukraine;

– provide recommendations on the introduction of mediation taking into account foreign experience.

Presentation of the main research material. Under the United Nations Unified Mediation Act of 2001, mediation means "the process by which a mediator facilitates communication and negotiation between the parties to help them reach a voluntary agreement on their dispute" [11].

In Germany, "mediator is an independent and impartial person without any decision-making power who guides the parties through mediation" [5].

European Code of Conduct for Mediation Providers "Mediation Provider" means any public or private entity (including court-related mediation schemes) which manages or administrators a mediation process conducted by a third-party

neutral mediator of whatever denomination or profession, (hereafter "mediator") Who provides service under its auspices in assisting parties to amicably resolve their dispute [4].

In the legislation of Azerbaijan mediation Settlement agreement [mediation settlement] – written agreement concluded between parties as a result of mediation process [7].

Unfortunately, in our state the bill on mediation was rejected and there is no legal definition of mediation. Although a well-known feature of any field of science and law is pluralism of opinion, mediation is no exception. And in most foreign law it is traced. Therefore, this should be taken into account when trying to create an institution of mediation.

Tax mediation has four characteristics that are inherent in it: accessibility, voluntariness, confidentiality, simplification [13].

Subject to subsection (2) and section 17, all communications (including oral statements) and all records and notes relating to the mediation shall be confidential and shall not be disclosed in any proceedings before a court or otherwise [8].

The mediator may, if he considers it appropriate, communicate and hold meetings with the parties separately, and any information disclosed to mediators by any of the parties shall be confidential and shall not be disclosed to the other party, or to any third party without prior permission of the party giving the said information [9].

Regarding the countries that reported the number of conducted mediation processes, official or estimated, the lowest data in 2016 were shown by Moldova – 6 processes, and Poland 54 of them 30 processes were resolved in the mediation process. Montenegro reported the largest number of administrative mediations in 2016 out of more than 9,000 cases in 2016. Albania reported 861 administrative mediation processes, of which 670 were settled in 2016, Montenegro 9 175 of which 4 414 were positively resolved. Bosnia and Herzegovina, out of 15 tax disputes in 2016, were all resolved through mediation. Armenia, Georgia, Ireland, Serbia, Sweden in 2016 did not have cases settled by mediation in tax disputes. Some states, such as Denmark, have noted that tax mediation disputes are included in the number of civil mediations and are not taken into account separately [2].

In the Netherlands, for example, the use of mediation to resolve tax disputes has yielded tremendous results, as evidenced by the reduction in tax lawsuits [3].

Mediation is not used in Ukraine, only certain pilot projects existed in Vinnytsia, Donetsk, Ivano-Frankivsk regions. From July 2010 to November 2010 alone, 28 cases were referred to mediation in the Vinnytsia District Administrative Court, 26 cases were mediated, of which 18 cases were successful, which led the legislator to create a draft Law of Ukraine on Mediation, but will it become an effective mechanism? in resolving tax disputes, the answer to this question can be found in a study of author conducted in Kyiv and Kyiv region in the Taxpayer Service Centers of 2019–2020, which was attended by 2 376 people, of whom 1% had never heard of mediation and mechanism for its use as a pre-trial dis-

pute resolution procedure, 67% consider it ineffective for resolving tax disputes, 29% agree that it is necessary for pre-trial settlement of tax disputes and only employees in Ukraine. According to a study conducted in Ukraine, mediation in tax matters is sometimes perceived as impossible at all. Mediation is not a popular way of resolving disputes in our country. Low awareness and paternalistic beliefs, which form the framework of the legal consciousness of our fellow citizens, stand in the way.

The attitude of Ukrainian lawyers to mediation remains uncertain. On the one hand the Bar Association of Ukraine and the National Bar Association of Ukraine publicly expressed their support for mediation and organized a number of joint events with the aim o promote mediation among lawyers. In 2016, the Committee on mediation issues of the National Bar Association of Ukraine [14] on the other hand, this study showed that lawyers do feel threatened by their profession by mediators and try to compete with mediators, non-lawyers by acquiring mediation skills and integrating mediation into legal practice. Recently, a number of law firms have started offering mediation as one of services. However, this study could not identify any statistics on such services, so mediation in this area is likely to remain a marketing mechanism for attracting clients of legal services.

Despite its advantages, mediation is not a universal method of conflict resolution. For example, mediation is not possible in disputes that require precedent, or in cases where one of the parties seeks public rehabilitation or requires an independent (legal) assessment of the dispute.

The integration of mediation into the judiciary should be based on gradual creation legal framework, starting with the framework law on mediation and amendments to procedural codes, ending, if necessary, with specialized regulations acts on mediation. Mediation legislation should be based on international standards, in particular on the recommendations on mediation of the Council of Europe, EU Directives.

The practice of Georgia is interesting, where the Mediation Service was established within the structure of tax authorities. In essence, this body resembles the Ukrainian administrative settlement of the dispute, but the main difference is still is the fact that a separate organization of specialists conducts inspections and makes decisions: reject the taxpayer's complaint in full; partially satisfy the payer's requirements taxes; fully satisfy the requirements of the taxpayer; make an independent decision on to one or another issue [15].

There is no such institution of mediation in Ukraine, as there is a legal basis that would regulate this question, but in the projects there is information that changes will be made to the Tax code. Ukraine has experience in applying a procedure similar to mediation in tax disputes. In particular, in accordance with the order of the Ministry of Revenue and Duties "On the organization work aimed at filling the budget" from 15.11.2013 № 369-r was conducted experiment to achieve reconciliation in court cases. Thus for 1,5 months of action of it reconciliation reached a total amount of UAH 5.5 billion. Only for the period from 15.11.2013 to 01.01.2014 it provided the actual budget revenue of about 2.2 bil-

lion UAH, which is more than the receipts received as a result of several months of application advertised tax compromise [15]. As a result, through mediation funds came to the state budget faster.

Thus, there is a public demand for the adoption of the relevant law on mediation, and the Constitution of Ukraine allows to establish a mandatory pre-trial procedure for dispute resolution through mediation.

Conclusions from the study and prospects for further exploration in this scientific area. Extrapolating achievements of foreign legislation on mediation indicate different levels of legal awareness of Ukrainian citizens. This is due to the mentality of the citizens, the legal culture and the awareness of the population. Pilot projects that should be implemented in Ukraine as well as the legislation on mediation have failed, as evidenced by the unpreparedness of the population for such an institution and its rejection.

The study conducted in 2019–2020 emphasizes this. The legislation of foreign countries on mediation gives a clear picture not only of the definitions, but also of the subtleties of mediation, which even in the draft law on mediation in Ukraine, which was rejected at the legislative level, could not be seen. Recalling the bill, it is important to note that excessive standardization of mediation is a danger of any regulatory regulation of the mediation procedure. After all, the draft law "On Mediation" [16], which was to be adopted by the Verkhovna Rada of Ukraine, should regulate only the basic principles of mediation, such as voluntary participation, neutrality, independence, confidentiality. Other issues, such as the professional ethics of mediators, should be governed by a code of ethics for mediators, which should be based on a model document, the European Code of Conduct for Mediators [17], developed by an initiative group of mediators with the support of the European Commission.

The reflection of the mediation of foreign countries is certain. coherence, which is reflected both at the legislative level and in the doctrinal approaches of scholars, which is not yet the case with Ukrainian mediation.

So, summarizing the main positive effect of the mediation process is that after its completion, the parties clearly know that the result they came to was produced by them directly. A contract entered into by the parties as a result of mediation may distribute the rights, obligations of the parties, their benefits or any acquisitions in a completely different way than specified in the court decision, based on the rules of law. The main meaning and purpose of any world negotiations and mediation processes is to reach a consensus on both sides and to be morally ready for the course of events in this way.

In conclusion, it should be noted that currently Ukraine is only at the stage of forming a national model of alternative dispute resolution ADR. All the above methods of ADR can be effectively used to resolve legal disputes in our country (except for tax disputes), provided that their quality legislation at the level of individual laws and codified acts.

Ukraine should adopt the positive experience of foreign countries and try to implement it again, taking into account all the previous shortcomings that

stood in the way of mediation. Although it is tax mediation that will not be able to be implemented by our state due to the moral unpreparedness of both the citizens themselves and the legislative changes that will need to be implemented in the regulatory framework.

References:

1. Abdurrasyid, H.P. (2011). Arbitration and alternative dispute settlement (APS). Jakarta : Fikahati Aneska.
2. Ales Zalar (2019) Comprehensive analysis of the currentcontext, barriers and opportunities for developmentmediation with recommendations on development and implementation of mediation in Ukraine.
3. Diana van Hout Is Mediation the Panacea to the Profusion of Tax Disputes? Printed on 10 Sep. 2019 by IBFD.
4. CEPEJ, (2018) European Code of Conduct for Mediation Providers, from Mediation Development Toolkit Ensuring implementation of the CEPEJ Guidelines on mediation.
5. Federal Republic of Germany, Mediation Act. Bundesgesetzblatt, 2012 I, p. 1577, 2012, Sec. 1 (2).
6. Gerami A. (2009) Bridging the Theory-and Practice Gap: Mediator Power in Practice 26 (4), 433–451.
7. Republic of Azerbaijan, Law of the Republic of Azerbaijan on Mediation, 2019, art. 1.0.7.
8. Republic of Ireland, Mediation Act, 2017, no. 27, Art. 10 (1).
9. Republic of Cyprus, The Certain Aspects of Mediation in Civil Matters Law, Official Gazette, Supplement 1 (I): 16.11.2012, No. 4365, 2012, no. L.159 (I) / 2012, Art. 18 (2).
10. Ridley-Duff R.J., Bennett A. J. (2010) Mediation: developing a theoretical framework for understanding alternative dispute resolution: paper to British Academy of Management, University of Sheffield, 17.
11. Uniform Mediation Act (Enacted by NCCUSL on August 16, 2001).
12. Xavier A. (2009) Mediation is here to stay! 363–378.
13. Wibowo, BR (2018). Introduction and stages of mediation in court. Presented at the Pelatihan Certificate Terakreditasi 2 Medical Services Party conducted by the Law and Government School Jimli, Surabaya, Indonesia.
14. Комітет з питань медіації, що діє в складі НААУ. *Національна асоціація адвокатів України* : вебсайт. URL: http://unba.org.ua/komitety.
15. Колишный В.М. Медиация в налоговых спорах способна и обеспечить достижение взаимовыгодного решения, и способствовать наполнению бюджета. *Закон и бизнес*. 11.04–17.04.2015. № 15 (1209). URL: http://zib.com.ua/ua/115612keruyuchiy_partner_yuk_prove_group_v_kochkarov_mediaciya_v_p.html.
16. Про'кт Закону про медіацію. *База даних «Законодавство України»*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67831.
17. European Code of Conduct for Mediation Providers Ad adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ, Strasbourg, 3-4 December 2018.

Березенко І. В. Порівняльно-правовий аналіз вирішення податкових спорів за допомогою медіації: міжнародні та українські перспективи

Анотація. Медіація як форма реалізації захисної функції в податково-деліктному провадженні. Стаття присвячена інституту медіації під час розв'язання податкових спорів. Автор зосереджується на медіації як в європейських країнах, так і в національній системі країни України. Систематизовано основні фактори, що впливають на ступінь ефективності медіаційних процесів, можливі ускладнення та шляхи їх подолання. Дослідження також торкається все ще не часто викладеного аспекту міжнародного посередництва в системі внутрішніх податкових конфліктів. Однак більшість цих досліджень базуються на даних посередництва в Україні й на індивідуальному рівні більшості зарубіжних країн. Автор використовує діалектичний метод для визначення поняття податкового посередництва й порівняльно-правовий метод, що викладає особливості правового регулювання медіації. Авторське дослідження медіації в Україні та її застосування в розв'язанні податкових суперечок дало можливість не лише зосередитись на цій проблемі, а й відстежити динамічні показники готовності до запровадження цього інституту в Україні. Автор пропонує зміни до національного законодавства на основі позитивного зарубіжного досвіду. Авторське дослідження у 2019–2020 роках, яке прийняло 2 376 осіб, також вказує на неможливість запровадження медіації в податкових спорах як альтернативного способу розв'язання податкових суперечок в Україні. За таких умов платники податків відповідно до податкового законодавства України позбавлені доступу до податкових правовідносин через відсутність нормативно-правового закріплення механізмів альтернативного розв'язання податкових спорів, що обмежує платників податків у додаткових способах захисту. Стаття складається з аналізу поточної ситуації розвитку медіації в Україні, можливих сценаріїв інтеграції та рекомендацій щодо подальших дій.

Ключові слова: медіація, податковий спір, платник податків, фіскальний орган, альтернативне розв'язання податкових спорів (ADR).

УДК 342.573
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.02

КИРИЧЕНКО В. М.,
кандидат історичних наук, доцент,
завідувач кафедри політології та права
Національного університету «Запорізька політехніка»

СОКОЛЕНКО Ю. М.,
старший викладач кафедри політології та права
Національного університету «Запорізька політехніка»

КЛАСИФІКАЦІЯ РЕФЕРЕНДУМІВ У КОНСТИТУЦІЯХ УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ ЄВРОПИ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

Анотація. У статті визначено теоретичні й практичні аспекти фіксації класифікації референдумів у конституціях України й держав континентальної Європи. Розглянуто кваліфікаційні ознаки, за допомогою яких здійснено поділ референдумів на види. Обґрунтовується доцільність застосування позитивного досвіду конституційної практики сучасних демократичних держав під час внесення змін до Конституції України, а також у процесі прийняття спеціального закону, в якому чітко визначатимуться види референдумів.

Обґрунтовано доцільність класифікації референдумів за зазначеними критеріями на такі типи:

1) за територіальністю референдуму його можна поділити на загальнодержавний (національний), регіональний і місцевий;

2) за предметом, тобто за змістом питань, винесених на всенародне голосування, референдуми поділяються на конституційні й законодавчі;

3) за ознаками референдуми поділяються на обов'язкові й факультативні;

4) за юридичною силою рішень і політико-правовими наслідками референдуму – на імперативні (обов'язкові) й дорадчі (дорадчі);

5) за часом проведення референдуму – на попередні й після законодавчі, які, відповідно, є консультативними й ратифікаційними;

6) за суб'єктами ініціювання референдуму – на ті, що ініціюються народом, ініціюються парламентом та ініціюються президентом.

Зазначається, що в Україні організація та проведення всеукраїнського референдуму фактично залишається поза сферою законодавчого регулювання, незважаючи на те, що це передбачено п. 20 ч. 1 ст. 92 Конституції України, що своєю чергою порушує конституційне право громадян на волевиявлення.

Ключові слова: референдум, критерії референдуму, класифікація референдуму, види референдуму, предмет референдуму, суб`єкти ініціювання референдуму.

Постановка проблеми. У більшості держав світу на конституційному рівні закріплені різни види референдумів, зміст яких залежить від особливостей національного державотворення, правових і політичних традицій і досвіду їх застосування. Вони розрізняються від країни до країни, що зумовлює необхідність пошуку нових правових підходів під час нормопроєктування вітчизняного законодавства про всеукраїнський референдум і його види. Крім того, відсутність відповідного законодавства унеможливлює реалізацію громадянами України своєї правосуб'єктності на «владу безпосередньо», яка закріплена в ч. 1 ст. 5 Конституції України.

Актуальність цієї **теми** зумовлена відсутністю вітчизняних узагальнювальних теоретичних порівняльно-правових досліджень регулювання різних видів референдумів у конституціях України й держав континентальної Європи, необхідністю чіткої систематизації конституційних норм і виокремлення насамперед схожих ознак, які є інституційно визначальними й стійкими й розвинуті в конституційних (органічних) законах, які прийняті в більшості європейських державах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науково-теоретичним і практичним підґрунтям для дослідження класифікацій референдумів стали відповідні положення норм конституцій України й держав континентальної Європи, а також праці вітчизняних учених-юристів А. Георгіци, С. Дерев`янка, С. Кравченка, О. Крупчана, О. Лотюк, О. Могилевця, В. Німченка, В. Погорілка, О. Совгирі, Ю. Тодики, В. Федоренка, О. Фрицького, В. Чушенка, В. Шаповала, Н. Шукліної та інших.

Водночас слід констатувати, що в сучасній правовій доктрині референдного права відсутні комплексні порівняльно-правові дослідження положень норм конституційного регулювання різних видів референдумів в Україні та європейських державах, пропозиції практичного застосування позитивного досвіду сучасних демократичних країн у цій сфері діяльності.

Метою статті є проведення порівняльно-правового аналізу положень норм конституційного регулювання видів референдумів Україні й держав континентальної Європи. Для досягнення зазначеної мети передбачено розв'язання таких завдань: викласти кваліфікаційні ознаки, за допомогою яких буде здійснено поділ референдумів на види; обґрунтувати доцільність здійснення класифікації референдумів за запропонованими критеріями; проаналізувати й осмислити наявні практики конституційного регулювання різних видів референдумів в Україні та європейських державах, досвід, який може бути застосований під час внесення змін до Конституції України й прийняття спеціального закону про всеукраїнський референдум.

Виклад основного матеріалу дослідження. Нині безпосередня демократія є важливим об`єктом конституційного регулювання. Водночас важливе теоретико-методологічне й практичне значення для конституційної правотворчої та правозастосовної діяльності має розв'язання проблеми класифікації референдумів. Конституційна теорія та практика зарубіжних країн розробила досить багато класифікацій референдуму. Не залишається

поза увагою зазначена проблематика й у вітчизняній правовій доктрині, про що свідчать численні дослідження вчених-правознавців, які присвячені класифікації референдумів та їх критеріям.

У перекладі з грецької мови термін «критерій» означає мірило для визначення оцінки предмета, явища; ознаку, взяту за основу класифікації [1, с. 305]. Але необхідно наголосити, що будь-яка класифікація, в тому числі й класифікація референдумів, має досить умовний характер залежно від розуміння проблем і завдань, які стоять перед конкретним дослідженням, їхня номенклатура може вдосконалюватися або наповнюватися іншими критеріями. Як правило, вітчизняні науковці виділяють такі різноманітні критерії класифікації референдумів:

1) за територіальністю проведення референдуму;

2) за предметом референдуму;

3) за підставами проведення референдуму;

4) за правовою (юридичною) силою рішень і політико-правовими наслідками референдуму;

5) за часом проведення референдуму;

6) за суб`єктами референдуму й інші [2; 3; 4; 5; 6; 7; 8; 9; 10; 11].

Таким чином, узагальнюючи положення конституцій України й держав континентальної Європи, а також враховуючи означені критерії та напрацьовані в теорії права класифікаційні схеми, можна запропонувати класифікувати референдуми на такі види:

1. За територіальністю проведення референдуму – на загальнодержавні (загальнонаціональні), регіональні й місцеві. Загальнодержавний (загальнонаціональний) референдум проводиться в межах усієї державної території, в ньому може брати участь увесь виборчий корпус, водночас зазначений референдум у різних країнах має різні назви. Так, у Конституції України (ст. ст. 72–73; п. 2 ч. 1 ст. 85; ч. 1 ст. 156) референдум має назву всеукраїнський референдум, у Конституції Польщі (п. 1 ст. 125) – загальнопольський референдум, у Конституціях Білорусі (ст. 73) і Сербії (п. 3 ст. 99) – республіканський референдум, у Конституціях Іспанії (п. 1 ст. 92) і Угорщини (п. 1 § 70) – загальнонародний референдум, у Конституції Чорногорії (п. 11 ст. 82) – національний референдум, а в Конституції Болгарії (ст. 10) – загальнонаціональний референдум, хоча в п. 5 ч. 1 ст. 84 та п. 1 ч. 1 ст. 98 цієї Конституції закріплена інша назва – національний референдум. Крім того, в цілком демократичних країнах проведення загальнонаціональних референдумів не передбачається взагалі. Так, за ствердженням О. Крупчана «шість відомих своїми демократичними традиціями країн – Нідерланди, Сполучені Штати Америки, Японія, Індія, Ізраїль, ФРН – ніколи не проводили загальнонародних референдумів» [12, с. 30].

Регіональний референдум проводиться на території окремого суб'єкта федеративної держави. Наприклад, у п. 3 ст. 293 Основного Закону Німеччини встановлено, що «референдум проводиться в землях <…>» [13, с. 190]. Іноді регіональний референдум визначають як місцевий. Місцевий рефе-

рендум проводиться на території автономного утворення або певної адміністративно-територіальної одиниці й брати участь у ньому можуть лише громадяни, які проживають на цій території та мають право голосу. Їхньою особливістю є те, що вони проводяться лише з тих питань, які стосуються місцевого самоврядування та мають важливе значення тільки для цієї території. З усіх держав континентальної Європи на конституційному рівні закріплено місцевий референдум лише в Білорусі (ст. 73), Болгарії (ст. 10), Італії (ст. 132), Іспанії (ст. 151), Польщі (ст. 170), Угорщині (п. 1 § 70) і Україні (п. 2 ч. 1 ст. 138, ч. 1 ст. 143).

2. За предметом референдуму, тобто за змістом питань, що виносяться на всенародне голосування, – на конституційні й законодавчі. На конституційному референдумі приймають або затверджують новий основний закон держави чи вносять зміни до чинної конституції. Тобто «конституційні референдуми використовуються як звернення до всенародного голосування щодо питання про частковий або повний перегляд Конституції держави» [14, с. 81]. Водночас у Конституції України чітко не визначено предмет всеукраїнського референдуму. Безпосередньо на референдумі в Європі були прийняті чинні конституції Азербайджану, Албанії, Андорри, Вірменії, Естонії, Ірландії, Литви, Росії, Туреччини, Франції та Швейцарії. Але поширенішою є практика проведення референдуму щодо внесення змін до основного закону, зокрема в таких країнах, як Австрія, Албанія, Андорра, Ірландія, Іспанія, Італія, Латвія, Молдова, Польща, Румунія, Сербія, Словенія, Туреччина, Франція та Чорногорія [7, с. 144–145]. Слід зазначити, що обов'язковий засіб прийняття конституції та внесення до неї змін безпосередньо референдумом передбачений лише в деяких країнах. Так, у пп. 1 п. II ст. 3 Конституції Азербайджану закріплено, що «нижче перелічувані питання можуть вирішуватися лише шляхом референдуму: 1) прийняття Конституції Азербайджанської Республіки й внесення до неї змін <…>» [15, с. 24], а в ст. 156 Конституції України визначено, що законопроєкт про внесення змін до розділу I «Загальні засади», розділу III «Вибори. Референдум» і розділу XIII «Внесення змін до Конституції України» затверджується всеукраїнським референдумом. Водночас Конституція України передбачає складну процедуру, що має передувати всеукраїнському референдуму. І лише в разі дотримання такої процедури законопроєкт про внесення змін до зазначених розділів Конституції може бути винесений на всеукраїнський референдум. У п. 3 ст. 118 Конституції Португалії записано, що «виключається з-поміж питань, які виносяться на референдум, <…> поправки до Конституції <…>»[13, с. 552].

На законодавчому референдумі приймають (затверджують), вносять зміни чи скасовують закони, а також окремі їх положення. Тобто предметом законодавчого референдуму може бути або законопроєкт, або закон, який вже набрав чинності. Як зазначено в ч. 1 ст. 11 Конституції Франції, «Президент Республіки <…> або за спільною пропозицією обох палат Парламенту <…> може передати на референдум будь-який законопроєкт про

організацію державної влади, про реформи <…> або спрямований на схвалення ратифікації якогось договору <…>» [13, с. 667–668], а в ч. 1 §105 Конституції Естонії визначено, що «Державні Збори мають право внести законопроєкт або інше питання життя держави на референдум» [15, с. 621]. У теорії права розрізняють два види законодавчого референдуму – стверджувальний (ратифікаційний) і відхильний. Стверджувальний (ратифікаційний) референдум проводиться у зв'язку з прийняттям закону або з прийняттям важливого питання, а відхильний проводиться лише тоді, коли уряд зацікавлений у скасуванні якогось закону й не впевнений, що парламент здійснить це скасування. У цьому спорі виборці виступають як арбітр. Так, у ч. 1 ст. 75 Конституції Італії закріплено, що «референдум призначається для повного чи часткового скасування закону або акту, який має силу закону <…>» [13, с. 435], у п. 6 ст. 235 Конституції Польщі встановлено, що «суб'єкти, які визначені в частині 1, можуть <…> вимагати проведення стверджувального референдуму <…>»[16, с. 730].

3. За підставами проведення референдуму – на обов'язкові й факультативні. Наприклад, у Конституції Швейцарії в ст. ст. 140 і 141, які мають назву, відповідно, «Обов`язковий референдум» і «Факультативний референдум», визначено, за яких умов та які питання виносяться на голосування народу й кантонів. Водночас слід зазначити, що згідно з п. 2 ст. 142 цієї Конституції «проєкти, що виносяться на голосування народу й кантонів, приймаються, якщо за це висловлюється більшість голосувальників і більшість кантонів» [17, с. 564].

Обов`язковий референдум проводиться в чітко визначених законом випадках і лише тоді, коли його предмет не може бути розв'язаний в інший спосіб, тоді відповідний законопроєкт пропонується на розгляд громадянам, які мають право голосу. Так, у ч. 1 ст. 156 Конституції України закріплено, що «законопроєкт про внесення змін до розділу I «Загальні засади», розділу III «Вибори. Референдум» і розділу XIII «Внесення змін до Конституції України» <…> затверджується всеукраїнським референдумом <…>» [18].

Факультативний референдум – це такий референдум, який можна й не проводити. Але зазначений референдум обов`язково проводиться за ініціативою певної конституційно визначеної кількості громадян. Як зазначив В. Маклаков, референдуми з ініціативи громадян завжди мають факультативний характер [19, с. 438]. Таким чином, особливість факультативного референдуму полягає в тому, що він породжує конфлікт повноважень з органами представницької демократії (парламентом).

4. За правовою (юридичною) силою рішень і політико-правовими наслідками референдуму – на імперативні (зобов`язальні) й консультативні (дорадчі). Наприклад, у п. 1 § 28/с Конституції Угорщини закріплено, що «рішення референдуму може мати обов`язковий або рекомендаційний характер» [17, с. 545]. Загальновідомо, що рішення, прийняті на імперативному референдумі, визнаються юридично обов`язковими до виконання всіма громадянами, посадовими особами органів державної влади, орга-

нів місцевого самоврядування та іншими. Конституція України передбачає імперативний референдум щодо двох проблем: стосовно зміни території України (ст. 73) і щодо внесення змін до розділів I, III, XIII (ст. 156), які затверджуються всеукраїнським референдумом, і, зрозуміло, має обов`язкову юридичну силу, а отже, є зобов`язальним. У п. 1 ст. 118 Конституції Португалії зазначено, що «громадяни, які зареєстровані як виборці на національній території, можуть бути закликанні висловитися безпосередньо на референдумі <…> водночас їхній думці, висловленій на референдумі, надається зобов`язальний характер» [13, с. 552]. Проте в деяких державах результат референдуму є юридично обов`язковим лише за умови, коли в голосуванні взяло участь більшість громадян, які мають право голосу та які надали позитивну відповідь на питання референдуму. Наприклад, у п. 3. ст. 125 Конституції Польщі встановлено, що «якщо в загальнопольському референдумі взяло участь понад половини осіб, які мають право голосу, результат референдуму є обов`язковим» [16, с. 707].

На консультативному референдумі прийняті рішення не мають прямих юридичних наслідків для державних органів та їх посадових осіб, і тому вони проводяться лише з метою з`ясування суспільної думки народу під час розв'язання найважливіших питань загальнодержавного значення та сприймаються насамперед як своєрідна «політична порада» з боку народу. Як записано в ч. 1 ст. 9 Конституції Литви, «найважливіші питання життя Держави й Народу розв'язуються шляхом референдуму»[15, с. 555]. У п. 1 ст. 92 Конституції Іспанії встановлено, що «особливо важливі політичні рішення можуть бути винесені на всенародний консультативний референдум» [13, с. 391], а в ч. 1 § 4 Глави 8 Закону Королівства Швеції «Форми правління» від 27 лютого 1974 р. у редакції 1979 р. зазначено, що «положення про дорадчий референдум встановлюється законом» [20, с. 610]. Тобто консультативний референдум не має владного (зобов'язального) характеру й тому не може вважатися формою народного волевиявлення. Але, незважаючи на це, результати дорадчого опитування не лише розглядаються парламентами або урядами демократичних країн, зокрема Норвегії, Швеції, Швейцарії, але й враховуються ними під час прийняття відповідних рішень. Так, у Норвегії на консультативних референдумах у 1972 і 1994 рр. більшість виборців висловилися проти вступу цієї країни до Європейського Союзу, й тому уряд, хоча і був юридично не пов`язаний із рішенням референдуму, відмовився від вступу до цієї міжнародної організації. Але необхідно наголосити, що не завжди рішення консультативного референдуму сприймається позитивно уповноваженим органом, і тому слід погодитись з думкою В. Комарової, яка звертає увагу на нелогічність призначення такого референдуму з тим, щоб надалі проігнорувати його рішення [21, с. 49].

5. За часом проведення референдуму – на дозаконодавчі й післязаконодавчі. В основу цього поділу покладено розташування етапу проведення голосування – до чи після розгляду парламентом законопроєкту. Тобто питання про час проведення голосування пов`язане з правовими наслід-

ками референдуму. Дозаконодавчий референдум має консультативний характер і проводиться для визначення ставлення громадян до рішення, яке має бути прийняте відповідним державним органом.

Післязаконодавчий референдум має ратифікаційний характер, сутність якого полягає в тому, що на нього виноситься закон, прийнятий парламентом, але який набуває чинності лише за результатами референдуму. Як зазначено в ст. 106 Конституції Андорри, «перегляд Конституції здійснюється Генеральною Радою більшістю у дві третини її членів. Рішення про перегляд потім негайно виноситься на ратифікаційний референдум» [17, с. 248]. Аналогічні положення закріплені і в ч. ч. 3–4 ст. 111 Конституції Вірменії, в ст. 88 Конституції Данії, в п. 3 ст. 168 Конституції Іспанії, в ч. 1 ст. 156 Конституції України й у ч. 2 ст. 89 Конституції Франції. Водночас варто додати, що так звана «найвища» юридична сила акту референдуму є така сама, як і в законів, прийнятих парламентом. І тому будь-який інший підхід щодо розв'язання означеної проблеми не відповідає Конституції України.

6. За суб`єктами ініціювання референдуму – на ініційовані народом, ініційовані парламентом та ініційовані президентом. До суб`єктів, в яких є право ініціювати проведення референдуму, належать визначені Конституцією та законом група громадян, які мають право голосу, що надає їм можливість реалізувати свій політичний інтерес, надавши йому силу загальнонаціонального інтересу. Тобто зазначений референдум, який завжди має факультативний характер, ініціюється меншістю громадян, які мають право голосу, з метою звернути увагу всього виборчого корпусу до розв'язання будь-якого питання загальнодержавного значення чи прийняття закону. Наприклад, згідно з ч. 2 ст. 72 Конституції України «всеукраїнський референдум проголошується за народною ініціативою на вимогу не менш як трьох мільйонів громадян України, які мають право голосу, за умови, що підписи щодо призначення референдуму зібрано не менш як у двох третинах областей і не менш як по сто тисяч підписів у кожній області» [18]. Подібні норми відбиті й у Конституції Литви (ч. 3 ст. 9) і Конституції Швейцарії (ст. ст. 138–139). Водночас у ряді країн на конституційному рівні передбачено, що сама процедура проведення такого референдуму регулюється законом. Так, у п. 1 ст. 46 Конституції Австрії зазначено, що «процедура здійснення народної ініціативи й проведення народного голосування регулюється федеральним законом» [13, с. 37], а в п. 6 ст. 293 Основного Закону Німеччини закріплено, що «подробиці проведення референдуму, народного опитування та народної ініціативи регулюються федеральним законом <…>» [13, с. 191].

До суб`єктів, які наділені правом ініціювати проведення референдуму, належать парламенти, зокрема таких європейських держав, як Ліхтенштейн (ч. 3. ст. 66 Конституції Ліхтенштейну); Північна Македонія (п. 10 ч. 1 ст. 68 Конституції Північної Македонії); Словенія (ч. 1 ст. 90 Конституції Словенії); Сербія (ч. 1 ст. 108 Конституції Сербії); Естонія (ч. 1 § 105 Конституції Естонії); Фінляндія (ч. 1 § 53 Основного

Закону Фінляндії); Чорногорія (п. 11 ч. 1 ст. 82 Конституції Чорногорії). Наприклад, у ч. 1 ст. 108 Конституції Сербії наголошено, що «на вимогу більшості народних депутатів або групи, яка складається не менш ніж зі 100 000 виборців, Народна скупщина оголошує референдум із питань зі сфери своїх повноважень відповідно до Конституції та закону» [22], а в п. 11 ч. 1 ст. 82 Конституції Чорногорії встановлено, що Скупщина «оголошує національний референдум» [23].

Також до суб`єктів, що наділені правом ініціювати проведення референдуму, відносять і президентів, наприклад, таких європейських держав, як Білорусь (ст. 74 Конституції Білорусі); Грузія (п. 1 ст. 74. Конституції Грузії) ; Росія (ч. 1 ст. 84 Конституції Росії); Австрія (п. 3 ст. 46 Конституція Австрії); Італія (ч. 6 ст. 87 Конституції Італії); Португалія (п. 1 ст. 118 Конституції Португалії); Франція (ч. 1 ст. 11 Конституції Франції); Албанія (п. 2 ст. 92, п. 1 ст. 150 Конституції Албанії); Румунія (ст. 90 Конституції Румунії); Туреччина (п. а ч. 2 ст. 104 Конституції Туреччини); Хорватія (п. 2 ч. 1 ст. 98 Конституції Хорватії). Наприклад, у п. 1 ст. 74 Конституції Грузії закріплено, що «на вимогу Парламенту, не менш ніж двохсот тисяч виборців або за власною ініціативою Президент Грузії призначає референдум із питань, визначених Конституцією та органічним законом <…>» [15, с. 187], а в ст. 90 Конституції Румунії зазначено, що «Президент Румунії може після консультації з Парламентом потребувати від народу виразити свою волю з проблем, що становлять національний інтерес» [17, с. 80]. Крім того, у п. 18 ст. 95 і п. 18 ст. 109 Конституції Азербайджану; ч. 3–4 ст. 111 Конституції Вірменії; п. б ч. 1 ст. 66 і п. а ч. 1 ст. 88 Конституції Молдови; п. 5 ч. 1 ст. 84 і п. 1 ч. 1 ст. 98 Конституції Болгарії; п. 2 ст. 125 Конституції Польщі; п. 1 ст. 95 Конституції Словаччини; ст. 72, п. 2 ст. 85 і п. 6 ст. 106 Конституції України закріплено, що повноваження щодо ініціювання призначення референдуму належить обом державним органам, тобто парламенту й главі державі – президенту. Так, у ч. 1 ст. 72 Конституції України встановлено, що «всеукраїнський референдум призначається Верховною Радою України або Президентом України відповідно до їхніх повноважень, встановлених цією Конституцією» [18], а в п. 2 ст. 125 Конституції Польщі зазначено, що «загальнопольський референдум мають право призначати Сейм <…> або Президент Республіки за згодою Сенату <…>» [16, с. 707].

Слід зазначити, що в деяких європейських державах на конституційному рівні закріплені й інші суб'єкти, що наділені правом проведення референдуму. Наприклад, у п. 4 ст. 42 Конституції Данії записано, що «референдум проводиться відповідно до рішення Прем'єр-міністра <…>» [13, с. 308], у п. 2 ст. 92 Конституції Іспанії – «референдум призначається Королем <…>» [13, с. 391], а в п. b ст. 45 Конституції Андорри «скликати виборців на референдум <…>» мають право соправителі, а саме: Єпископ Урхельський і Президент Французької Республіки, які є главами держави Андорра [17, с. 234–235].

Висновки. Отже, конституційна теорія опрацювала значну кількість класифікацій референдумів, водночас в Україні організація та проведення всеукраїнського референдуму фактично залишається поза межами законодавчого регулювання, незважаючи на те, що це передбачено п. 20 ч. 1 ст. 92 Конституції Україні, що своєю чергою порушує конституційне право громадян на волевиявлення шляхом референдуму в розв'язанні найважливіших питань внутрішньополітичного й зовнішньополітичного значення. Тому виникає необхідність у подальшому дослідженні й застосуванні позитивного досвіду конституційної практики сучасних демократичних держав з урахуванням національних правових традицій, суттєвому корегуванні й розробці відповідних змін до Конституції України, зокрема виокремлення в нормах розділу III «Вибори. Референдум» правового регулювання процедури проведення референдуму, ініційованого народом, і прийнятті спеціального закону, в якому чітко визначатимуться види референдумів. Водночас для розв'язання цієї проблеми питання референдуму слід перевести з політичної в правову площину. Такий підхід об'єктивується спрямованістю національних стратегічних інтересів, прагненням України до євро- та євроатлантичної інтеграції, а також адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу.

Література:

1. Словник іншомовних слів / уклад. С.М. Морозов, П.М. Шкаранута. Київ : Наукова думка, 2000. 780 с.
2. Кириченко В.М., Куракін О.М. Порівняльне конституційне право: модульний курс : навчальний посібник. Київ : «Центр учбової літератури», 2012. 256 с.
3. Георгіца А.З. Конституційне право зарубіжних країн : підручник. Тернопіль : Астон, 2003. 536 с.
4. Лотюк О.С. Форми безпосередньої демократії в сучасних зарубіжних країнах (італійський досвід). *Підприємництво, господарство і право.* Київ, 2008. № 6. С. 79–82.
5. Фрицький О.Ф. Конституційне право України: підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2002. 536 с.
6. Ковальчук В.Б. Всенародний референдум як одна з форм легітимації державної влади: зарубіжний та вітчизняний досвід. *Право України.* Київ, 2009. № 12. С. 151–159.
7. Шаповал В.М. Конституційне право зарубіжних країн : підручник. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 496 с.
8. Погорілко В.Ф., Федоренко В.Л. Конституційне право України : підручник / за загл. ред. В.Ф. Погорілка. Київ : Прецедент, 2009. 344 с.
9. Конституційне право України : підручник / за ред. В.П. Колісника, Ю.Г. Барабаша. Харків : Право, 2008. 416 с.
10. Совгиря О.В., Шукліна Н.Г. Конституційне право України. Повний курс : навчальний посібник. 2-ге вид., перероб. і доповн. Київ : Юрінком Інтер, 2012. 544 с.
11. Чушенко В.І., Заяць І.Я. Конституційне право України : підручник. Київ : Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. 488 с.
12. Крупчан О.Д. Референдум: світовий досвід і сьогодення України. *Право України.* Київ, 2003. № 8. С. 30–35.

13. Конституции государств Европейского Союза / под общ. ред. Л.А. Окунькова. Москва : Издательская группа ИНФРА- М – НОРМА, 1997. 816 с.
14. Керівні принципи для конституційних референдумів на національному рівні: Ухвалені Венеціанською комісією на її 47-й пленарній сесії (Венеція, 6-7 липня 2001 р.). *Вибори та демократія.* Київ, 2007. № 1 (11). С. 80–84.
15. Конституции стран СНГ и Балтии : учебное пособие / сост. Г.Н. Андреев. Москва : Юристъ, 1999. 640 с.
16. Конституции государств Европы : в 3 т. Т. 2 / под общ. ред. Л.А. Окунькова. Москва : Издательство НОРМА, 2001. 840 с.
17. Конституции государств Европы : в 3 т. Т. 3 / под общ. ред. Л.А. Окунькова. Москва : Издательство НОРМА, 2001. 792 с.
18. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. ст. 141.
19. Конституционное (государственное) право зарубежных стран : в 4 т. / отв. ред. Б.А. Страшун. Москва : БЕК, 2000. Т. 1–2. Часть общая. 784 с.
20. Комарова В.В. Формы непосредственной демократии в России : учебное пособие. Москва, 1998. 424 с.
21. Конституции государств Европы : в 3 т. Т. 1 / под общ. ред. Л.А. Окунькова. Москва : Издательство НОРМА, 2001. 824 с.
22. Конституція Сербії від 30 вересня 2006 р. URL: http://www. Parlament.gov.rs./content.
23. Конституція Республіки Чорногорія від 19 жовтня 2007 р. URL: http://www.constitution.ru/archives/204.

Kyrychenko V., Sokolenko Yu. Classification of referendums in the constitutions of Ukraine and the states of continental Europe: a comparative legal analysis

Summary. The article identifies theoretical and practical aspects of fixing the classification of referendums in the constitutions of Ukraine and the states of continental Europe. The qualifying features by which the referendums are divided into types are considered. The expediency of applying the positive experience of the constitutional practice of modern democracies during the amendments to the Constitution of Ukraine, as well as during the adoption of a special law, which will clearly define the types of referendums, is substantiated.

The expediency of classifying referendums according to the specified criteria into the following types is substantiated: 1) according to the territoriality of the referendum it can be divided into national (national), regional and local; 2) on the subject, ie on the content of issues submitted for popular voting, referendums are divided into constitutional and legislative; 3) on the grounds of a referendum – are divided into mandatory and optional; 4) according to the legal force of decisions and political and legal consequences of the referendum – are divided into imperative (mandatory) and advisory (advisory); 5) at the time of the referendum – are divided into pre-legislative and post-legislative, which are respectively advisory and ratification; 6) according to the subjects of initiating the referendum – are divided into those initiated by the people, initiated by the parliament and initiated by the president.

It is stated that in Ukraine the organization and holding of an all-Ukrainian referendum actually remains outside the scope of legislative regulation, despite the fact that it is provided for in paragraph 20 part 1 of Art. 92 of the Constitution of Ukraine, which in turn violates the constitutional right of citizens to express their will.

Key words: referendum, referendum criteria, referendum classification, types of referendum, subject of referendum, subjects of referendum initiation.

УДК 347.73:336.226 (477)
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.03

МОРОЗ О. Б.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права та адміністративного процесу
Львівського державного університету внутрішніх справ

ПРОБЛЕМИ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Анотація. Проблеми адаптації законодавства, врахування міжнародного досвіду в правових системах останнім часом відіграють провідну роль у досягненні відповідності українського законодавства до європейського права. Проте необхідно відзначити той факт, що в процесі здійснення адаптації законодавства України до права Європейського Союзу зустрічаються певні проблеми, що значно уповільнюють цей процес. Варто підкреслити, що факт ухвалення згідного з правом Європейського Союзу українського законодавства ще не означає належного функціонування цих правових механізмів. Створюючи національну державну правову систему відповідно до європейських норм, приймаючи нові узгоджені з правовим полем Європейського Союзу законодавчі акти, необхідно одночасно проводити адаптацію вже наявних законів. Беззаперечним є і те, що процес адаптації законодавства України вимагає злагодженої співпраці всіх гілок влади. Саме тому, говорячи про процес адаптації законодавства України до права Європейського Союзу, необхідно охопити дуже велике коло питань, що нерозривно пов'язані як із правовою основою функціонування державної влади в Україні, так і з правовим підґрунтям прав і свобод людини, громадянина. «Адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу є однією з основних складових частин процесу інтеграції України до Європейського Союзу, що є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики. Це процес приведення законів України й інших нормативно-правових актів у відповідність до acquis communautaire». Процес гармонізації українського законодавства із системою права Європейського Союзу уповільнюється об'єктивною різницею історичного й соціокультурного розвитку правових систем, наявною кадровою політикою та бюрократичною системою в Україні. Необхідно також більш системно підійти до вироблення критеріїв визначення пріоритетних сфер адаптації та переліку правових актів Європейського Союзу, до яких має бути приведене у відповідність українське законодавство. Україна спирається на свої фундаментальні загальнонаціональні інтереси, відповідно до яких визначаються засади, напрями, пріоритети й функції її зовнішньої політики.

Ключові слова: право Європейського Союзу, законодавство, глобалізація, держава, адаптація, закони, міжнародні стандарти.

Постановка проблеми. Становлення шляху нашої держави до глобалізації має свою систему й специфіку. Якщо глянути до порівняння становище законодавчого забезпечення країн Східної Європи, які для пожвавлення євроінтеграційних процесів максимально «підтягнули»

своє національне законодавство до міжнародних стандартів, і нашої держави, то законодавство нашої держави не відповідає тим вимогам. Зміни були започатковані, коли 16 серпня 1999 р. Кабінет Міністрів України схвалив Концепцію адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу (далі – ЄС). Концепцією передбачена організація роботи з наукового дослідження процесів уніфікації та гармонізації права в державах – членах ЄС, державах Центральної та Східної Європи, що є кандидатами в члени ЄС. Також увага звертається на те, що для забезпечення приблизної адекватності законодавства нашої держави й законодавства ЄС у системі здійснення нормотворчої діяльності зараховуватимуться основні положення актів законодавства ЄС настільки, наскільки це потрібно для України з огляду на економічні, політичні й соціальні стандарти застосування відповідних правових норм, застосованих до вимог законодавства ЄС [1; 2, с. 37].

Наявні проблеми адаптації законодавства із застосуванням міжнародного досвіду в законодавчих галузях права останнім часом відіграють провідну роль у дотриманні відповідності норм українського законодавства до європейського права. Але треба відзначити той факт, що під час вчинення адаптації законодавства України до права Європейського Союзу відбуваються певні проблеми, що значно уповільнюють цей процес. Також необхідно зазначити, що факт ухвалення згідного з правом ЄС українського законодавства ще не означає належного функціонування цих правових механізмів. Створюючи національну державну правову систему відповідно до європейських норм, це необхідно проводити одночасно з адаптацією вже наявних законів, приймаючи нові узгоджені з правовим полем ЄС нормотворчі акти. Суттєвим є й те, що процес адаптації законодавства України вимагає злагодженої співпраці всіх гілок влади. Саме тому, говорячи про процес адаптації законодавства України до права Європейського Союзу, необхідно охопити дуже велике коло питань, що нерозривно пов'язані як із правовою основою функціонування державної влади в Україні, так і з правовим підґрунтям прав і свобод людини, громадянина [3, с. 26].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Важливий науковий внесок у дослідження питань розвитку й становлення вітчизняного адміністративного законодавства, його подальшого вдосконалення з метою узгодження з європейськими стандартами й нормами зробили такі вчені, як В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, Ю.П. Битяк, В.Т. Білоус, С.В. Ківалов, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Н.Р. Нижник, С.Г. Стеценко, Т.А. Коломоєць, В.О. Шамрай, В.К. Шкарупа й інші. Окремі аспекти гармонізації національного законодавства з положеннями європейського права, зокрема, досліджували В.Р. Барський, І.А. Грицяк, Л.Л. Грицаєнко, І.І. Корякіна, С.П. Кубієвич, О.В. Лаба, В.А. Ліпкан, М.М. Микиєвич, Г.О. Пономаренко, Г.П. Ситник, А.В. Шендеровська, А.Г. Шендеровський та інші.

Метою статті є вивчення особливостей гармонізації національного законодавства з європейським і міжнародним правом.

Необхідною умовою успішної реалізації Україною певних можливостей є її активне й повномасштабне входження до світового товариства. Долаючи кризові явища в суспільстві і йдучи своїм шляхом у світ, Україна спирається на свої фундаментальні загальнонаціональні інтереси, відповідно до яких визначаються засади, напрями, пріоритети й функції її зовнішньої політики [2].

Виклад основного матеріалу дослідження. Головним підвидом якісної євроінтеграції України є дотримання та досягнення певного рівня узгодженості українського законодавства з правовими нормами європейського законодавства. Зближення законодавства України з новітньою європейською системою права втілить мету розвитку політичної, підприємницької, соціальної, культурної активності громадян України, економічний розвиток держави в межах розвитку Євросоюзу й спрямовуватиме до поступового зростання добробуту громадян, приведенню його до межі, яка діє в державах-членах ЄС, а також створить потрібні умови для отримання Україною статусу асоційованого члена ЄС, що є її головним зовнішньополітичним напрямком у середньостроковому вимірі [3, с. 26].

Для впровадження європейського законодавства Україні потрібні такі напрями реформ:

– реформа державної служби. Базова реформа, яка дасть змогу модернізувати основний інструмент (державну службу), необхідний для забезпечення на адміністративному рівні успішного проведення реформ. Без її проведення більшість реформ будуть приречені на саботаж із боку чиновників;

– реформа антикорупційного законодавства. Передбачається усунення умов і стимулів для вчинення корупційних діянь, забезпечення невідворотності покарання за вчинення корупційних діянь, обмеження впливу приватного капіталу на політику загалом;

– дерегуляційна реформа. Демонтаж старої регуляторної системи, успадкованої з радянських часів, яка розрахована на функціонування в умовах командно-адміністративної системи, й створення нової регуляторної системи, що відповідає сутності й потребам ринкової економіки. Реалізація цієї реформи допоможе покращити інвестиційний і бізнес-клімат;

– податкова реформа. Важливий напрям – суттєве спрощення адміністрування податків, відмова від вчинення системи авансових податкових платежів, зниження фіскального тиску на фонд заробітної плати [5, с. 5].

Можна відзначити, що все ще відсутні комплексні теоретико-правові дослідження, незважаючи на досить велику кількість наукових досліджень, пов’язаних із характеристикою різних напрямів зближення правової системи України з міжнародним правом.

«Адаптація законодавства України до законодавства ЄС є однією з основних складових частин системи інтеграції України до ЄС, що є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики держави. Це процес приведення законів України й інших нормативно-правових актів у відповідність до acquis communautaire» [6; 4, с. 246].

У Концепції адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу визначено три етапи впровадження законодавства. На першому етапі перевага повинна надаватися:

– розвитку відповідно до вимог, визначених у Декларації, що прийнята Європейською Радою на Копенгагенському саміті в червні 1993 р., правової системи в Україні, яка б сприяла досягненню стабільності в суспільстві, гарантувала верховенство права, права людини й забезпечувала функціонування ринкової економіки;

– розвитку законодавства України за визначеними цією Концепцією або Міжвідомчою координаційною радою пріоритетними сферами в напрямі його поступового зближення із законодавством ЄС.

На наступному етапі, який триває натепер, процес адаптації законодавства зосереджується на таких завданнях:

– вивчення законодавства України у сферах, визначених ч. 2 ст. 51 Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами (далі – УПС), із метою забезпечення його приблизної відповідності законодавству ЄС;

– нормативно-правове регулювання зі створення зони вільної торгівлі між Україною та ЄС і підготовка до асоційованого членства України в ЄС [3, с. 27].

Наступний етап адаптації законодавства залежатиме від укладення Угоди про асоційоване членство України в ЄС і включатиме період підготовки розширеної програми гармонізації законодавства України із законодавством ЄС із метою забезпечення інтеграції України до спільного ринку ЄС.

Відповідно до розділу II Закону України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» від 18 березня 2004 р., «<…> acquis communautaire (acquis) – це правова система Європейського Союзу, яка містить акти законодавства Європейського Союзу (але не обмежується ними), прийняті в межах Європейського Співтовариства, спільної зовнішньої політики й політики безпеки й співпраці у сфері юстиції та внутрішніх справ» [9].

Адаптація (лат. adapto – пристосовую) – дії, спрямовані на пристосування до умов, які змінюються; в міжнародному праві адаптація є процесом приведення національного законодавства до норм і стандартів міжнародного права шляхом удосконалення національного законодавства (внесення змін і доповнень, прийняття нових нормативно-правових актів), укладання або приєднання до міжнародних договорів [10, с. 338].

Зближення національного законодавства до законодавства міжнародних організацій здійснюється уповноваженими органами державної влади у вигляді дій, а саме правотворчості, планування, координації та контролю. Адаптація (зближення) є складовою частиною інтеграційних процесів, передумовою гармонізації національного законодавства із законодавством міжнародних організацій. Це нормотворчий процес, що містить декілька послідовних етапів, на кожному з яких має досягатися певний напрям від-

повідності національного законодавства міжнародно-правовим нормам і стандартам, які притаманні ЄС.

Стандартизація – це сфера діяльності, що полягає у встановленні положень для загального й багаторазового застосування щодо наявних чи можливих завдань із метою досягнення оптимального ступеня впорядкування в певній сфері, результатом якої є підвищення ступеня відповідності продукції, процесів і послуг їх функціональному призначенню, усунення бар'єрів у торгівлі й сприяння науково-технічній співпраці. У результаті впровадження стандартизації створюється стандарт. Тобто документ, що встановлює для загального й багаторазового застосування правила, загальні принципи або характеристики, які стосуються діяльності чи її результатів, із метою досягнення оптимального ступеня впорядкованості в певній галузі, розроблений у встановленому порядку на основі консенсусу (мається на увазі згода всіх зацікавлених сторін з урахуванням більшості їх вимог). Як об'єкт стандартизації можуть виступати продукція, процеси й послуги. Зокрема, матеріали, складники, обладнання, системи, їх сумісність, правила, процедури, функції, методи чи діяльність.

Уніфікація права (франц. unification, від лат. unus – один і facere – робити) – процес приведення чинного права до єдиної системи, усунення розбіжностей і надання одноманітності правовому регулюванню подібних або близьких видів суспільних відносин. Вона зумовлена ускладненням суспільного життя та розвитком суспільних відносин і стосується як правотворчості, так і правозастосування [10, с. 339].

Необхідність уніфікації в праві виникає під час: утворення нових держав, на території яких діють складові частини різних правових систем; формування єдиної правової системи союзних держав; зближення правових систем держав, які утворюють різні міждержавні об'єднання тощо. В історичній ретроспективі характерним прикладом уніфікації в праві була систематизація радянського законодавства в 1950–60-х рр. на засадах галузевих Основ законодавства Союзу РСР і союзних республік. У сучасний період уніфікаційні процеси здійснюються країнами в рамках СНД, ЄС тощо. Скандинавські країни (Данія, Ісландія, Норвегія, Фінляндія, Швеція) уніфікували морське, торговельне, договірне, вексельне, сімейне, спадкове, зобов'язальне законодавство; законодавство про інтелектуальну власність. Це сприяє інтеграції правового регулювання в міжнародних відносинах, зближенню національного й міжнародного права, забезпеченню гармонізації правових систем. Головними методами уніфікації в праві є систематизація національного законодавства, імплементація норм міжнародного права в національне законодавство, його адаптація до вимог міжнародного права тощо.

Імплементація (англ. implementation – «здійснення», «виконання») – процес транспонування актів законодавства, включаючи створення порядку й процедур їхнього впровадження (імплементація у вузькому розумінні); цей процес також містить тлумачення, практику застосування, забезпечення дотримання та виконання норм права органами державної влади (імплементація в широкому сенсі) [10, с. 339].

У міжнародному праві – це фактичне вчинення міжнародних зобов'язань на національному рівні, а також один зі способів включення міжнародно-правових норм у вітчизняну правову систему за умови дотримання цілей і вимог міжнародного права.

Способами імплементації є інкорпорація (міжнародно-правові норми без змін відтворюються в нормативно-правових актах держави, що імплементує міжнародні норми), трансформація (відбувається перероблення міжнародних норм під час перенесення в національне законодавство з метою урахування національних особливостей, у тому числі юридичної техніки), а також загальна, приватна або конкретне відсилання (міжнародно-правові норми безпосередньо не включаються в текст закону, в якому міститься інформація про нього) [10, с. 339].

Система зближення охоплює всі сфери норм права, визначені в Угоді про партнерство й співробітництво. До пріоритетних належать ті напрями законодавства, від зближення яких залежить зміцнення економічних зв'язків України й держав-членів ЄС.

Також варто зазначити, що зближення національного законодавства до європейських стандартів проводиться з метою:

– забезпечення відповідності законодавства України зобов'язанням, що випливають з УПС, інших міжнародних договорів, що відповідають за співпрацю України з ЄС;

– розвитку національного законодавства в напрямі його зближення із законодавством ЄС і забезпечення високого рівня підготовки в Україні проєктів актів законодавства;

– творення нормативної бази для інтеграції України до ЄС [1].

Здійснений правовий та економічний аналіз вчинення Україною її зобов'язань згідно з УПС засвідчує серйозні неузгодженості, суперечності й порушення між прийнятими нормативно-правовими актами й стандартами й нормами права ЄС. Процес гармонізації українського законодавства із системою права ЄС уповільнюється об'єктивною різницею історичного й соціокультурного розвитку правових систем, наявною кадровою політикою та бюрократичною системою в Україні [7; 3, с. 27].

Висновки. Утворюючи національну державну правову систему відповідно до норм ЄС, потрібно одночасно зі зближенням вже наявних законів приймати нові, узгоджені з правовим полем ЄС, законодавчі акти. Беззаперечне те, що процес адаптації законодавства України вимагає злагодженої співпраці всіх гілок влади.

Суперечки між гілками влади в Україні й гостра політична боротьба серйозно перешкоджають ефективній законотворчій діяльності парламенту [8, с. 8]. Серед інших проблем правової системи України необхідно виділити відсутність дієвого механізму імплементації чинних правових норм. Як зазначає експерт Українсько-Європейського консультативного центру з питань законодавства В. П'ятницький у своїй роботі "Fundamental Reform for Future Integration" для журналу The Day, «головна проблема

України не в підготовці, а у виконанні нового законодавства. У нас існує велика кількість добрих законів, які не працюють на практиці». Україна, на жаль, знаходиться ще далеко від європейських стандартів правової регламентації. Багатогранність європейського правового поля, його комплексний характер наочно свідчать про труднощі на шляху узгодження національного законодавства із загальноєвропейським. Формування правового поля держави є тривалим соціальним процесом, що органічно пов'язаний зі змінами у всіх інших сферах життя суспільства. Штучно прискорити цей процес неможливо, але потрібно створити йому режим найбільшого сприяння. Ефективнішому процесові наближення правового поля держави до стандартів права ЄС сприятиме провадження таких заходів [8, с. 9]:

– аспекти розробки нової Концепції зближення українського законодавства до законодавства Європейського Союзу. Потрібно ґрунтовніше підійти до вироблення критеріїв визначення пріоритетних сфер адаптації та переліку правових актів ЄС, до яких має бути приведене у відповідність вітчизняне законодавство;

– утворення однієї цілісної системи законодавства України, оскільки розпорошеність ускладнює процес адаптації;

– розробка органами державної влади в Україні «гармонограм» – графіків роботи з гармонізації законодавства для окремих галузей права;

– визначення галузевого комітету Верховної Ради України, який би забезпечував координацію та узгодження відповідної законотворчої діяльності;

– створення українсько-європейського словника юридичної термінології;

– широка інвестиція та залучення іноземних експертів і максимальне використання технічної допомоги ЄС щодо адаптації та зближення вітчизняних норм права до законодавства ЄС [8, с. 9].

Література:

1. Про Концепцію адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Постанова Кабінету Міністрів України від 16 серпня 1999 року № 1496 / Кабінет Міністрів України. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1496-99-%D0%BF.
2. Капленко Т.В. Розвиток національного законодавства у напрямі його зближення із законодавством Європейського союзу. *Адаптація правової системи України до права Європейського Союзу : теоретичні та практичні аспекти* : матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Полтава, 23 листопада 2017 року : у 2 ч. Полтава : Россава, 2017. Ч. 1. С. 37–39.
3. Дєгтяр О.А. Загальнотеоретичні проблеми адаптації правової системи до законодавства Європейського Союзу. *Адаптація правової системи України до права Європейського Союзу : теоретичні та практичні аспекти* : матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Полтава, 23 листопада 2017 року : у 2 ч. Полтава : Россава, 2017. Ч. 1. С. 26–28.

4. Чорномаз О.Б. Проблеми адаптації законодавства України до законодавства ЄС. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2016. № 3. С. 245–248.
5. Імплементація Угоди про асоціацію між Україною та ЄС: торговельна та бюджетно-податкова сфери : матеріали міжнародної конференції «Угода про асоціацію: економічні тригери» від 12 березня 2015 року. Міжнародний центр перспективних досліджень (МЦПД). 43 с. URL : http://www.zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1629-15.
6. Матеріали Урядового порталу. URL: http://www.kmu.gov.ua.
7. Угода про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами від 16 червня 1994 року. Київ : Представництво Європейської Комісії в Україні, 1997. 27 с.
8. Прилипчук О.В. Проблеми адаптації законодавства України до законодавства ЄС. *Державне будівництво*. 2015. № 1. С. 1–10.
9. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон України від 18 березня 2004 року № 1629-IV / *Верховна Рада України*. URL : http://www.zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1629-15.
10. Пархоменко Н.М. Гармонізація законодавства України з європейським та міжнародним правом: методи, етапи, види. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 1. С. 338–342.

Moroz O. Problems of adaptation of Ukrainian legislation to EU legislation

Summary. Problems of legislative adaptation, taking into account international experience in legal systems have recently played a leading role in achieving compliance of Ukrainian legislation with European law. However, it should be noted that when adapting the legislation of Ukraine to the law of the European Union, there are certain problems that significantly slow down this process. It should be emphasized that the adoption of Ukrainian legislation in accordance with EU law does not mean the proper functioning of these legal mechanisms. Creating a national state legal system in accordance with European norms, it is necessary to carry out simultaneously with the adaptation of existing laws, adopting new legislation in line with the EU legal framework. It is undeniable that the process of adapting the legislation of Ukraine requires coordinated cooperation of all branches of government. That is why, speaking about the process of adaptation of Ukrainian legislation to the law of the European Union, it is necessary to cover a very wide range of issues that are inextricably linked with the legal basis of state power in Ukraine and the legal basis of human rights and freedoms. "Adaptation of Ukrainian legislation to EU legislation is one of the main components of the process of Ukraine's integration into the EU, which is a priority of Ukrainian foreign policy. It is a process of bringing the laws of Ukraine and other normative legal acts in line with the acquis communautaire". The process of harmonization of Ukrainian legislation with the EU legal system is slowed down by the objective difference between the historical and socio-cultural development of legal systems, the current personnel policy and the bureaucratic system in Ukraine. It is also necessary to take a more systematic approach to the development of criteria for determining the priority areas for adaptation and the list of EU legal acts to which Ukrainian legislation should be brought into line. Ukraine is based on its fundamental national interests, according to which the principles, directions, priorities and functions of its foreign policy are determined.

Key words: EU law, legislation, globalization, state, adaptation, laws, international standards.

УДК 343.353:341.24
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.04

ПАНЧЕНКО С. С.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри історії та теорії держави і права
Чорноморського національного університету імені Петра Могили

ІНСТИТУЦІЙНІ МЕХАНІЗМИ БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Анотація. У статті досліджуються інституційні механізми боротьби з корупцією. Ч. 1 ст. 83 Договору про функціонування Європейського Союзу називає серед особливо тяжких злочинів корупцію. У галузі створення законодавчої бази боротьби з корупцією Європа досягла більше, ніж інші континенти. Цьому сприяє і створення потужної системи спеціалізованих органів антикорупційної діяльності. Одним із них стало створення Європейського бюро по боротьбі з шахрайством (OLAF), структура якого має унікальний мандат на проведення внутрішніх розслідувань в установах, органах та агенціях Європейського Союзу з метою боротьби з шахрайством, корупцією та іншою незаконною діяльністю, яка впливає на фінансові інтереси товариства. В Європейському Союзі активно діють органи протидії відмиванню коштів і фінансування тероризму: Група з розробки фінансових заходів протидії відмиванню коштів (FATF), Спеціальний комітет Ради Європи з питань взаємної оцінки заходів протидії відмиванню коштів (MONEYVAL). З метою посилення боротьби з тяжкими формами організованої злочинності Рада Європи в 1999 р. прийняла рішення про створення спеціального підрозділу – Євроюсту – спеціалізованого органу, основне призначення якого надавати допомогу зусиллям держав-членів щодо розслідування найнебезпечніших злочинів і координації їх практичних дій у цій галузі в співпраці з Європолом. Цей орган активно співпрацює з Європейською інформаційною мережею в галузі правосуддя. 14 грудня 2016 р. була підписана «Угода між Україною та Європолом про оперативне й стратегічне співробітництво». У 2006 р. Україна стала сороковим членом Групи держав проти корупції (GREGO) – органом Ради Європи з антикорупційного моніторингу. Тим самим наша держава долучається до правозастосовної антикорупційної діяльності й створює свою потужну систему антикорупційних органів на підставі європейських стандартів.

Ключові слова: антикорупційна діяльність, спеціалізовані органи, Євроюст, Європол, OLAF, FATF, стратегічне співробітництво.

Постановка проблеми. На думку більшості науковців, у галузі створення законодавчої бази боротьби з корупцією Європа досягла більше, ніж інші континенти. Цьому сприяє і створення потужної системи спеціалізованих органів антикорупційної діяльності. Механізм запобігання корупції в Європейському Союзі (далі – ЄС) базується на міжнародно-правових принципах ООН, однак ЄС вдалося сформувати унікальну, яка не має

своїх аналогів за ефективністю, систему протидії корупції. Система містить потужну нормативно-правову базу (Конвенція про боротьбу з корупцією, яка торкається посадових осіб європейських співтовариств або посадових осіб держав-членів, Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173), Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією Ради Європи) й дієвий інституціональний механізм. Позитивним надбанням, особливо для нашої держави в сучасний період, стало б запозичення низки інституційних інструментів у боротьбі з корупцією ЄС.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Науково-теоретичною основою наукової статті стали наукові дослідження вітчизняних та іноземних науковців, які присвячені дослідженню корупції у сфері публічної влади й впровадженню європейських стандартів у сферу антикорупційної діяльності, таких як Б. Ельнаді, М.І. Мельник, В.М Павліченко, С.А. Подоляка, А. Рифаат, С.С. Рогульський, С.С. Серьогін, Л.В. Шевцова й інших. Більшість наукових досліджень зосереджували увагу на аналізі особливостей антикорупційної діяльності окремих державних органів або спеціально створених органів протидії та запобігання корупції (Національне антикорупційне бюро (далі – НАБУ), Спеціалізована антикорупційна прокуратура), поряд із іншими механізмами антикорупційної діяльності досліджували досвід ЄС у цій сфері. Однак комплексного дослідження проведено не було, що й визначило мету статті.

Метою статті є встановлення особливостей створення та діяльності спеціалізованих органів ЄС у сфері запобігання корупції.

Виклад основного матеріалу. Одним із перших антикорупційних органів стало Європейського бюро по боротьбі із шахрайством (далі – OLAF) (створене в 1999 р.), яке діє й натепер – спеціалізований орган Європейської комісії по боротьбі із шахрайством. Основним завданням бюро є: «Здійснення повноважень Комісії з проведення зовнішніх адміністративних розслідувань із метою посилення боротьби із шахрайством, корупцією та будь-якою іншою незаконною діяльністю, що шкодить фінансовим інтересам, а також інших дій чи діяльності суб'єктів, що порушують положення. Бюро відповідає за проведення внутрішніх адміністративних розслідувань, які призначені боротися з корупцією, шахрайством та іншою діяльністю, що шкодить фінансовим інтересам; розслідувати факти, які пов'язані з виконанням професійної діяльності й можуть становити порушення обов'язків із боку посадових осіб і службовців Європейського співтовариства, що можуть призвести до дисциплінарних і кримінальних проваджень або аналогічного порушення зобов'язань членами установ та органів, керівниками органів та установ або працівниками інституцій та органів, які не підпадають під дію Положення про посадових осіб Європейського співтовариства й Умов працевлаштування інших службовців Співтовариства» [1]. Крім того, Бюро відповідає за розробку концепції для боротьби із шахрайством, що може містити участь у діяльності міжнародних органів та асоціацій, які є спеціальними органами в боротьбі із шахрайством і корупцією, в тому

числі для обміну інформацією. А також Бюро повинно підтримувати прямий зв'язок із поліцією та судовими органами [1]. Цей інститут створений виключно для захисту загальних інтересів, не може розслідувати діяння, якщо вони не мають потенційно шкідливих фінансових наслідків для державних фондів ЄС, або в корупції не замішані чиновники ЄС. Бюро має особливий мандат на проведення внутрішніх розслідувань в установах, органах та агенціях ЄС із метою боротьби із шахрайством, корупцією та іншою незаконною діяльністю, яка впливає на фінансові інтереси співтовариства, що сприяє цільовому використанню грошей платників податків, укріпленню довіри громадян до структур ЄС, стимулює створення робочих місць і розвиток Європи [2, с. 57]. У результаті розслідувань, проведених протягом 2018 р., OLAF рекомендувало повернути до бюджету ЄС понад 3 млрд євро [2, с. 57].

З 01 січня 2006 р. Україна стала сороковим членом GREGO – органом Ради Європи (далі – РЄ) з антикорупційного моніторингу. Відповідно до Статуту GREGO метою Групи є «удосконалити компетентність її членів у боротьбі з корупцією для вжиття заходів через динамічний процес спільного оцінювання методів проведення та однакового впливу згідно з їхніми зобов'язаннями в цій сфері, а для досягнення мети Група спостерігає за дотриманням Керівних принципів боротьби з корупцією, які прийнятті Комітетом РЄ; спостерігає за впровадженням міжнародних законодавчих документів (ст. ст. 1, 2)» [3].

З метою посилення боротьби з тяжкими формами організованої злочинності РЄ в 1999 р. прийняла рішення про створення спеціального підрозділу – Євроюсту, який складався з прокурорів, магістрів чи офіцерів поліції, які мали відповідні повноваження. 28 лютого 2002 р. Рада Європейського Союзу прийняла рішення про створення Євроюсту (з останніми змінами, внесеними Рішенням Ради 2009/426/JHA від 16 грудня 2008 р. щодо посилення Євроюсту) – спеціалізованого органу, основне призначення якого – надавати допомогу зусиллям держав-членів щодо розслідування найнебезпечніших злочинів і координації їхніх практичних дій у цій галузі в співпраці з Європолом [4]. Ст. 4 визначає сферу злочинів, розслідування яких входить до компетенції Євроюсту, серед яких шахрайство й корупція, а також інше кримінальне правопорушення, яке посягає на фінансові інтереси Європейського співтовариства [4]. До функцій Євроюсту, зокрема, входить і звернення до компетентних органів держав-членів ЄС із запитами про порушення кримінальних справ і притягнення до відповідальності за фактами конкретних злочинів, запитами про створення об'єднаних слідчих бригад. Крім того, «Євроюст повинен надавати інформаційну підтримку під час проведення розслідувань і заходів кримінального переслідування. Він може робити запити, отримувати, зберігати, обробляти й надавати компетентним органам дані, які мають значення для розкриття злочинів, у тому числі особистого характеру, про обвинувачених, свідків і потерпілих» [4]. «Євроюст приймає необхідні заходи із захисту даних осо-

бистого характеру, а обробка даних повинна носити адекватний, доречний характер і не виходити за рамки цілей, заради яких вона проводиться (ст. 14), для досягнення такої мети вводиться посада Уповноваженого по захисту даних з-поміж членів персоналу Євроюсту (ст. 17)» [4]. З метою забезпечення високої компетентності й професіоналізму склад цього органу комплектується з посадових осіб правоохоронних установ 15 держав ЄС, яких у тексті рішення називають «національні члени», серед яких можуть бути прокурори, судді, офіцери поліції. Залежно від характеру злочинної діяльності й масштабу розслідувань Євроюст здійснює свої задачі як через окремих національних членів, так і колегіально, тобто 15 національними членами разом, що сприяє поєднанню колективних та індивідуальних засад діяльності органу. Цей орган активно співпрацює з Європейською інформаційною мережею в галузі правосуддя на основі взаємної згоди й доповнення зусиль один одного, отримує доступ до інформації, яка зібрана Європейською інформаційною мережею в галузі правосуддя на центральному рівні, а також до телекомунікаційної мережі (ст. 26). Євроюст підтримує тісне співробітництво з Європолом, OLAF. Для нашої держави особливий інтерес представляють норми Рішення про співпрацю з «третіми державами» (тобто державами, які не є членами ЄС), а також їхніми правоохоронними органами на підставі укладених міжнародних угод (у тексті – угоди про співробітництво) (ст. 27). Ці угоди можуть містити норми про порядок направлення офіцерів або магістрів по зв'язках щодо взаємного обміну даними особистого характеру, однак у тому випадку, що їм буде забезпечений захист на адекватному рівні [4]. Поточне управління Євроюстом і керівництво персоналом здійснює адміністративний директор під контролем голови колегії та призначається строком на п'ять років.

Статистика, викладена у Звіті Євроюсту, дозволяє стверджувати, що значна кількість справ – це справи, пов'язані з корупцією: триває розслідування 148 справ, а нові надходження становлять 79 справ. Випереджають таку категорію лише справи щодо шахрайства (1 022 – триває провадження, нові – 907); відмивання грошей (відповідно 612 / 432), обігу наркотиків (відповідно 450 / 451), діяльності злочинних груп (відповідно 268 / 273), торгівлі людьми (відповідно194 / 150) [5].

Реалізація такої співпраці між Україною та Євроюстом знайшла своє закріплення в Угоді про співробітництво між Україною та Євроюстом, яка підписана 27 червня 2016 р., ратифікована Законом України (далі – ЗУ) № 1839-VIII від 08 лютого 2017 р., а набула чинності 02 вересня 2017 р. [6].

Створення Європолу було передбачено в Договорі про ЄС від 07 лютого 1992 р. і стало об'єктом Конвенції про створення Європейського поліцейського відомства (Європолу), однак протягом часу до Конвенції були внесені зміни й остаточна редакція відбулася внаслідок Рішення Ради ЄС № 2009/371/ПДВ «Про створення Європолу» від 06 квітня 2009 р. Однією з вагомих змін стала введена норма, яка дозволила Європолу співпрацювати з компетентним органам держав-членів в їх боротьбі з особливо

тяжкими формами злочинності, навіть якщо не існує конкретних ознак, які вказують на існування організованої злочинної структури, як це було передбачено раніше. Мета такої діяльності – підтримка й посилення діяльності компетентних органів держав-членів та їх взаємної співпраці щодо запобігання організованої злочинності, тероризму та інших тяжких форм злочинності, що торкається двох і більше держав-членів, а також боротьба із цими явищами (ст. 3). Серед інших злочинів, які вказані в Додатку, є корупція. Серед основних функцій Європолу є: «а) збирання, обробка, зберігання, аналіз інформації, обмін інформацією та відомостями; б) повідомлення компетентним органам держав-членів через національні відділи про факти, які порушують їх інтереси; в) сприяння розслідуванню в державах-членах, особливо шляхом передачі національним відділам всієї необхідної інформації; г) звертання до компетентних органів відповідних держав-членів із запитами про порушення, проведення та координацію розслідувань і висунення пропозицій щодо створення спільних слідчих бригад за відповідними справами; д) надання державам-членам відомостей і допомоги в аналізі певних заходів; е) підготовка оцінок загроз, стратегічних аналізів і загальних доповідей щодо мети діяльності, в тому числі й загроз, які породжені організованою злочинністю (ст. 5)» [7]. Принцип захисту персональних даних є головним принципом у діяльності зазначеного органу. Кожна держава-член створює або призначає національний відділ і посадову особу, яка його очолює; саме цей відділ є єдиним органом зв'язку між Європолом і компетентними органами держав-членів.

У зв'язку з наявністю власної правосуб'єктності правовий статус Європолу фактично прирівнює його до міжнародної організації, однак підзвітність його ЄС і дія на підставі нормативних актів ЄС визначають цей орган як орган ЄС [8, с. 355]. Діяльність такого органу дає змогу реалізувати спільну єдину кримінальну політику ЄС і впроваджувати європейські стандарти у сфері боротьби зі злочинністю.

Така угода в нашій державі була прийнята 14 грудня 2016 р. «Угода між Україною та Європолом про оперативне та стратегічне співробітництво», ратифікована ЗУ № 2129-VIII від 12 липня 2017 р.

В ЄС є ще один спеціалізований орган – Європейський інвестиційний банк, заснований у 1958 р. на підставі Римського договору, який відповідає за цільове використання наданих ним коштів і забезпечує, щоб операції та діяльність, що ним фінансується, не спричинила випадки шахрайства, корупції, змови, відмивання коштів, примусу й / або фінансування тероризму, й у реалізації своєї політики щодо вказаних випадків дотримується принципу «нульової толерантності». Відділ розслідувань шахрайства Генеральної інспекції Європейського інвестиційного банку (далі – IG/IN) проводить адміністративні розслідування таких випадків із метою встановлення фактів, а в разі необхідності пропонує превентивні й/або коригувальні заходи, водночас IG/IN активно співпрацює з Європейським бюро боротьби із шахрайством і національними органами держав у цьому напрямку.

У сучасний період активно обговорюється питання наділення Євроюсту контролем за Європолом, що одночасно веде до контролю за національними поліціями, а також наділенні Євроюсту повноваженнями Європейської прокуратури (далі – ЕРРО), оскільки раніше ця ідея була підтримана підкомітетом F Комітету ЄС по громадянськім свободам, правосуддю та внутрішнім справам, який розробив Регламент, який визначив створення та функціонування нового суб'єкта наднаціонального рівня – вузькоспеціалізованої установи за здійсненням кримінального переслідування однієї категорії справ – злочинів у бюджетній сфері (шахрайства, які здійсненні в тому числі організованими злочинними угрупованнями, шахрайства з податком на додану вартість на суму понад 10 млн євро й корупцією).

В оновленій версії Договору про функціонування було передбачено створення такого спеціалізованого органу, як ЕРРО. Довгий час держави-учасниці не могли досягти згоди щодо організації та повноважень Прокуратури, а остаточно це рішення було прийнято 12 жовтня 2017 р. Прокуратура стане незалежним органом і буде вести розслідування фінансових злочинів у державах-членах ЄС, зокрема розслідування фінансових махінацій, зловживань, корупції, а також оборудки з податком на додану вартість, які різняться в окремих державах. Науковці зазначають, що фактично створюється не одна посада як представника зовнішньої політики й політики безпеки, а цілий інститут [2, с. 58].

Серед європейських і вітчизняних науковців і практиків існують різні підходи щодо співвідношення повноважень Євроюсту й ЕРРО. Л.В. Шевцова у своєму дослідженні «Проблеми й перспективи розвитку Євроюсту і Європейської прокуратури» аналізує такі підходи й виділяє: «Перша група визначає, що це буде логічним продовженням розширень повноважень Євроюсту у сфері здійснення кримінального переслідування на національному рівні; інші – для реалізації завдань ЄС два органи повинні стати взаємодоповнювальними організаціями (Євроюст виконує координаційну роль, а ЕРРО здійснює кримінальне переслідування на території ЄС); треті вважають необхідним злиття функцій та повноважень цих організацій, а Євроюст стане структурним підрозділом прокуратури» [9, с. 17]. П. 10 Резолюції Європарламенту від 05 жовтня 2016 р. «Про Європейську прокуратуру й Євроюст» передбачає активну співпрацю цих органів, обмін інформацією та взаємодію з третіми державами.

Дослідники вважають, що ще одним інноваційним механізмом боротьби з корупцією є введення інформаційної системи по боротьбі із шахрайством для збирання та обміну інформацією з метою запобігання, виявлення та покарання винних у шахрайстві, корупції та пов'язаних із ними злочинів, які посягають на фінансові інтереси ЄС, тобто можливість громадян безпосередньо передавати інформацію до OLAF та анонімно взаємодіяти зі слідчим [2, с. 57]. Однак, по-перше, 47 % респондентів, які були залучені в опитуванні, яке проводилося, не знають, куди їм можна звертатися, а по-друге, третина населення ЄС вважає, що відсутній необхідний захист у разі інформування про такі діяння [10].

У нашій державі також започаткована можливість повідомити про корупцію шляхом телефонного дзвінка на гарячу лінію (в тому числі на телефон довіри), повідомлення, звернення, заповнення форми на сайті Національного агентства з питань запобігання корупції, НАБУ, Генеральної прокуратури України, Служби безпеки України й Міністерства внутрішніх справ (далі – МВС); про факти корупції в МВС – на електронну адресу, про корупцію в Національній гвардії, Державній службі з надзвичайних ситуацій, Державній міграційній службі, Національній поліції України, Державній прикордонній службі України, ДІС на відповідні номери, електронні адреси, які є загальнодоступними й захищеними, знайти їх можна на офіційних сайтах самих державних органів.

У 1998 р. в Європі була створена Європейська судова мережа (далі – EJN), яка складається з контактних пунктів, призначених кожною державою-членом. Основна мета EJN полягає в співпраці з кримінальних справ між державами-членами, а саме допомозі встановити прямі контакти між компетентними органами, наданні правової та практичної допомоги для ефективного запиту про співробітництво судових органів, проведенні навчальних занять. Одним із важливих досягнень EJN є створення веб-сайту, який надає практичні електронні інструменти, які допомагають у судовому співробітництві. EJN має Секретаріат, розташований в Євроюсті, як його окремий підрозділ, а кожна держава призначає національного кореспондента, який виконує координаційну роль [11].

Висновки. Наявність потужної нормативної бази, яка передбачає заходи й механізми боротьби з корупцією в ЄС, закріплені в Конвенціях, дозволяє окремим дослідникам стверджувати про існування конвенціонального механізму антикорупційної боротьби, який разом з інституційною системою ЄС визначає основу успішного функціонування правосуддя. Неможливо не погодитися з авторами, які зазначають, що в сучасний період ЄС має розвинуте конвенційне кримінально-правове, цивільноправове й антикорупційне законодавство, яке регулює відповідні відносини як на рівні ЄС у цілому, так і на рівні окремих держав-членів.

Література:

1. Рішення Комісії від 28 квітня1999 р. № 1999/352/ЕС про заснування Європейського бюро боротьби з шахрайством (OLAF). *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_003-99#Text (дата звернення: 03.11.2020).
2. Миловидова А.С. Правовые и организационные инструменты противодействия коррупции в Европейском Союзе. *Научно-практический журнал.* 2018. № 3 (12). С. 53–59.
3. Звіт за результатами оцінки України. Четвертий раунд оцінювання. Група держав проти корупції (GREGO). URL: https://rm.coe.int/grecoeval4rep-2016-9-fourth-evaluation-round-corruption-prevention-in-/1680737207 (дата звернення: 02.11.2020).
4. Про створення Євроюсту з метою посилення боротьби з тяжкими злочинами : Рішення Ради ЄС 2009/426/JHA від 16 грудня 2008 р. URL: http://www.eurojust.europa.eu/pages/home.aspx (дата звернення: 03.11.2020).

5. Звіт роботи Євроюсту за 2019 р. Справи, які розглядалися Євроюстом. *Сайт Євроюсту*. URL: http://www.eurojust.europa.eu/pages/home.aspx (дата звернення: 03.11.2020).
6. Угода про співробітництво між Україною та Європейською організацією з питань юстиції від 27 червня 2016 р. : Ратифікована Законом України від 08 лютого 2017 р. № 1839-VIII / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws (дата звернення: 02.11.2020).
7. Про створення Європейського поліцейського відомства (Європола) : Рішення Ради ЄС № 2009/371/ПДВ від 06 квітня 2009 р. *База даних «Законодавство України»*. URL:: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994 (дата звернення: 02.11.2020).
8. Сірант М.М. Поліцейське співробітництво України і Європейського Союзу – правовий аспект. *Lviv Polytechnic National University Institutional Repository*. URL: http://ena.lp.edu.ua/bitstream/ntb/37425/1/53_353-360.pdf (дата звернення: 01.11.2020).
9. Шевцова Л.В. Проблемы и перспективы развития Евроюста и Европейской прокуратуры. *Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу»*. 2019. № 2. С. 15–18.
10. Special Eurobarometer 470. October 2017. Corruption. Report. European Union, 2017. 180 p.
11. Європейська судова мережа. Офіційний сайт Євроюсту. URL : http://www.eurojust.europa.eu/pages/home.aspx (дата звернення: 01.11.2020).

Panchenko S. Institutional methods of fighting corruption in the EU

Summary. Part 1 of Article 83 of The Treaty on the Functioning of the EU names corruptionamong the list of other serious crimes. Europe has gone further than other continents in creating a legal framework to fight corruption. This is facilitated by the creation of a powerful system of specialized anti-corruption bodies. One of them is the creation of the European Anti-Fraud Office (OLAF), whose structure has a unique mandate to conduct internal investigations in EU institutions, bodies and agencies to fight fraud, corruption and other illegal activities affecting the financial interests of the community. There are several bodies that actively combat money laundering and terrorist financing in the EU, e.g.: Financial Action Task Force (FATF), The Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism – MONEYVAL. In 1999 the Council of Europe decided to set up a special unit, Eurojust, in order to strengthen the fight against serious and organized crimes. Eurojust, the European Union Agency for Criminal Justice Cooperation, is a specialized body that helps make Europe a safer place by coordinating the work of national authorities – from the EU Member States as well as third States – in investigating and prosecuting transnational crime and coordinating their action with Europol. This body actively cooperates with the European Judicial Network. Agreement between the European Police Office and Ukraine on Strategic Co-operation was signed on December 14, 2016. In 2006, Ukraine became the fortieth member of the Group of States against Corruption (GREGO) – the Council of Europe's anti-corruption body. Thus, our state joins law enforcement anti-corruption activities and creates its own powerful system of anti-corruption bodies on the basis of European standards.

Key words: anti-corruption activities, specialized bodies, Eurojust, Europol, OLAF, FATF, strategic cooperation.

УДК 341
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.05

САРАКУЦА М. О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права та правосуддя
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

ПІЛЮК С. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права та правосуддя
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БОРОТЬБИ З НЕЛЕГАЛЬНОЮ МІГРАЦІЄЮ В ЄС У СУЧАСНИХ УМОВАХ

Анотація. Статтю присвячено висвітленню основних заходів боротьби з нелегальною міграцією в Європейському Союзі. Відповідно до цього розглянуто такі засоби запобігання незаконній міграції, як повернення і реадмісія, досліджено поняття, сутність і принципи «безпечної третьої країни», з якою ЄС підписує договори про реадмісію. Зазначено, що Комісія ЄС визначає загальний перелік безпечних третіх країн, а держави-члени ЄС доповнюють його згідно з власними міркуваннями. Розкрито зміни щодо співпраці з питань реадмісії з третіми країнами, внесені у Візовий кодекс ЄС у 2019 році щодо взаємозв'язку між реадмісією та візовою політикою ЄС.

У дослідженні також висвітлено порядок роботи таких спеціалізованих агентств і систем, як Frontex, ЄВРОСУР, EURODAC, що призначені для контролю зовнішніх кордонів Європейського Союзу. Проаналізовано завдання Європейської системи інформації про подорожі й авторизацію (ETIAS), яка призначена для проведення попередніх перевірок осіб, які мають намір в'їхати на територію Євросоюзу, і має на меті підвищення внутрішньої безпеки країн ЄС і запобігання нелегальній імміграції.

Важливою новелою міграційної політики ЄС є розроблення системи «розумних кордонів» – автоматизованої системи, що вноситиме до однієї бази даних обличчя й відбитки пальців осіб, що перетинають кордон ЄС. Цей механізм дасть змогу пришвидшити перевірки на кордонах, а також посилити їхню безпеку.

У сучасних умовах пандемії COVID-19 міграційна політика ЄС зазнала нових загроз. У контексті цього проаналізовано два основних документи, що було ухвалено останнім часом – Спільний меморандум Агентства ЄС з основних прав та Ради Європи з питань міграції, щодо основних прав біженців, заявників про притулок та мігрантів на європейських кордонах і Пакт ЄС щодо міграції та надання притулку. Ухвалений у вересні 2020 року, Пакт охоплює три основних виміри міграційного питання: контроль осіб на кордоні ЄС, співпраця з країнами, звідки здебільшого прибувають біженці, та розподіл відповідальності між країнами ЄС. Наголошено, що, хоча Пакт має деякі недоліки та є компромісним варіантом, він містить новий механізм розв'язання міграційної кризи та

регулювання управлінням на кордонах і може сприяти розв'язанню найбільш проблемних питань міграційної політики ЄС.

Ключові слова: міграційна політика Європейського Союзу, повернення і реадмісія, «безпечна третя країна», Європейська система авторизації і інформації про подорож, Пакт щодо міграції та надання притулку.

Постановка проблеми. Боротьба з нелегальною міграцією становить найскладніший елемент міграційної політики ЄС. Сучасна міграційна політика ЄС об'єднує в собі два напрями: регулювання легальної міграції та протидія нелегальній. Перший напрям передбачає визначення нових правових і політичних механізмів і розроблення правових регуляторів внутрішніх міграційних потоків.

Другий напрям міграційної політики представлений проблемою нелегальної міграції, яка стоїть перед державами – членами ЄС. Її некерований розвиток сприяє поширенню таких соціальних явищ, як злочинність, безробіття й тиск на соціальні бюджети держав – членів ЄС. Для запобігання цьому Європейський Союз поступово реалізує такі завдання:

1) встановлює обмеження міграційного потоку на загальноєвропейському рівні, для чого ухвалює відповідні нормативно-правові документи;

2) посилює контроль перетину біженцями кордонів європейських держав, особливо на півдні Європи, а також у гірських і лісових масивах;

3) створює єдину прикордонну службу, що дає можливість узяти під особливу охорону контрольно-пропускні пункти на автомагістралях, в аеропортах, на морських і залізничних вокзалах;

4) стимулює біженців повертатися на батьківщину та втілювати в життя відповідні програми пріоритету добровільного виїзду іммігрантів додому;

5) уніфікує загальноєвропейське законодавство та законодавство окремих країн відповідно до викликів і потреб сьогодення [1, с. 57].

Метою статті є висвітлення основних заходів та органів, що використовуються Європейським Союзом для запобігання нелегальній міграції, а також аналіз міграційної політики ЄС в умовах пандемії COVID-19.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика, що охоплюється предметом наукового дослідження, визначеним у назві статті, тією чи іншою мірою вивчалася такими вітчизняними та іноземними спеціалістами, як: В.В. Войников, Д.Ю. Дворніченко, Н.Б. Мушак, Н.А. Пак, Е.А. Торкунова, Х. Фогел, Ю.В. Чайковський, М.Л. Ентин та інші. Але сучасний стан проблеми не має достатнього наукового розкриття, що зумовлює безперечну актуальність дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. Традиційно одними з найдієвіших засобів запобігання незаконній міграції є ***повернення і реадмісія***. Нормативною підставою процесу видворення небажаних іноземців є угоди про реадмісії, що дають змогу їх вислати в країни, з яких вони прибули. У доктрині та практиці міжнародного права під реадмісією розумі-

ють взаємні зобов'язання держав, які закріплюються в міжнародних угодах, прийняти назад власних громадян, а також громадян третіх країн та осіб без громадянства, які незаконно прибули на територію однієї із договірних сторін або після прибуття законно втратили підстави для легального там перебування.

Механізм примусу для реадмісії – двосторонні й багатосторонні угоди. Їх підписання – один із пріоритетних напрямів європейської міграційної політики. ЄС веде переговори й укладає з третіми країнами угоди про реадмісії, у яких містяться правила повернення осіб, що не мають посвідки на проживання від імені всіх держав-членів ЄС. Такі угоди було підписано Європейським Союзом із країнами Західних Балкан, деякими азіатськими та європейськими державами.

Для реалізації угод про реадмісію Європейський Союз укладає спеціальні договори лише з тими третіми країнами, які ЄС визнаються безпечними. За положеннями концепції мігрант зобов'язаний залишитися в першій безпечній для нього державі й звернутися в міграційну службу або до влади із заявою. Дублінська конвенція від 1990 р. (пункт 5 ст. 3) визначає, що «будь-яка держава-член зберігає за собою право відповідно до свого внутрішнього законодавства переадресувати заявника, що клопоче про надання притулку, до третьої держави» [2].

Серед визначених Дублінською конвенцією принципів, яким повинна відповідати безпечна третя країна, варто перерахувати основоположні: життю та свободі іноземця, який подав клопотання про надання притулку, не загрожує небезпека за ознакою раси, віросповідання, національності, політичних переконань або належності до певної соціальної групи; держава дотримується принципу заборони висилання або примусового повернення відповідно до умов Женевської конвенції про статус біженців 1951 року та Протоколу 1967 року; країна дотримується встановленої міжнародним правом заборони на примусове виселення іноземців, якщо їм загрожують тортури або інше жорстоке, нелюдське або таке, що принижує людську гідність, поводження.

Для того щоб допомогти державам-членам ЄС більш оперативно обробляти заяви про надання притулку, Європейський Союз визначає загальний перелік безпечних третіх країн. Зокрема, повноваженнями в цій сфері наділена Комісія ЄС, яка щороку встановлює такий перелік.

Окрім загального переліку безпечних третіх країн, визначених ЄС, держави-члени ЄС самостійно встановлюють для себе власні національні переліки безпечних третіх країн, причому щодо визначення «безпечної третьої країни» також існують певні національні відмінності [3, с. 94]. Недоліком концепції «безпечної третьої країни» стало те, що найбільше навантаження лягло на прикордонні держави, у які біженці прибувають уперше. Це питання ще потребує свого законодавчого розв'язання.

У 2019 р. було внесено низку змін до Візового кодексу ЄС, зокрема, щодо співпраці з питань реадмісії з третіми країнами. Впроваджено новий

механізм використання як рушійну силу процедури оформлення візи. Нові правила дадуть змогу проводити регулярну оцінку того, як країни, що не входять до ЄС, співпрацюють із питань реадмісії, беручи до уваги такі індикатори, як:

– кількість рішень про повернення щодо громадян конкретної країни, що не входить в ЄС, які незаконно перебувають на території ЄС;

– кількість фактичних повернень до кількості рішень про повернення;

– кількість запитів на реадмісію, прийнятих країною, що не входить в ЄС, у відсотках до кількості поданих заяв.

Якщо виявиться, що країна ефективно співпрацює в питаннях реадмісії, то Комісія може запропонувати Раді ЄС ухвалити виконавче рішення про зменшення розміру візового збору, про скорочення часу розгляду візової заяви або про збільшення терміну дії багаторазових в'їзних віз.

Держави-члени, які зазнають суттєвих і постійних складнощів у сфері реадмісії щодо конкретної країни, що не входить в ЄС, також можуть повідомити Європейську комісію про ситуацію. На цій підставі Комісія зможе ввести більш жорсткі умови для розгляду візових заяв, що надходять від громадян зазначеної країни [4, с. 85].

Впливовим інструментом боротьби з нелегальною міграцією в ЄС є політика повернення. Зазвичай для участі в програмі добровільного повернення заяву можуть подати дві категорії іноземців: іноземці, які подали заяви на міжнародний захист, а судовий розгляд у їх справі перебуває в черзі або отримали негативне рішення, або коли вони відмовилися від статусу біженця.

Директива ЄС щодо Спільних стандартів та процедур повернення нелегальних мігрантів, яка набула чинності у 2010 році, покликана сприяти добровільному поверненню цих осіб на батьківщину і одночасно встановлює мінімальні стандарти поводження з ними. Зокрема, Директива зобов'язує країни-члени або депортувати виявленого нелегального мігранта, або врегулювати його правовий статус, щоб уникнути ситуації «зависання» особи поза правовим полем. Вона містить також низку правозахисних норм, зокрема право оскаржити рішення про депортацію. Особам, які підлягають поверненню, має надаватися правова допомога, забезпечуватися доступ до медичної допомоги і навчання дітей на час, поки вони очікують депортації чи готуються добровільно повернутися на батьківщину. Примусова репатріація неможлива, якщо існує небезпека переслідувань мігрантів на їх батьківщині [5].

Для посилення охорони кордонів ЄС із метою запобігання їх нелегального перетину функціонує Європейське агентство з управління оперативним співробітництвом на зовнішніх кордонах країн-членів ЄС (Frontex). Агентство визначає ступінь серйозності ситуації на кордонах: чи є необхідність розпочати спільну операцію, які технічні засоби варто використовувати. Воно має у своїй структурі спеціальний підрозділ, який стежить за ситуацією на кордонах, займається забезпеченням проведення спільних

операцій держав-членів та систематизує дані про результати. Результати його діяльності у вигляді аналітичних доповідей надходять в розпорядження Єврокомісії, Ради та Парламенту, які враховують ці дані при розробці відповідних документів.

Вагомим напрямом зусиль Європейського Союзу щодо підвищення ефективності інформаційного обміну та співробітництва держав-членів в питаннях охорони кордонів служить створення нових європейських систем і органів інформаційного та координаційного характеру. Це Шенгенська інформаційна система другого покоління (SIS-II) та Візова інформаційна система (VIS). На основі Директиви № 2008/115 «Про мінімальні стандарти висилки нелегальних мігрантів з третіх країн» було розроблено систему EURODAC, для визначення особи по відбитках пальців.

З 2013 р. працює Європейська система зі спостереження за зовнішніми кордонами (ЄВРОСУР). Вона являє собою механізм співпраці та обміну інформацією, що дає змогу державам-членам здійснювати охорону кордонів, а Агентству з управління зовнішніми кордонами Frontex – співпрацювати на стратегічному, тактичному та оперативному рівнях. По суті, ця система орієнтована на упорядкування чинних національних систем охорони кордонів із метою запобігання незаконному перетину кордону, боротьби з транскордонною злочинністю та порятунку життя іммігрантів. Шляхом оперативного обміну інформацією в режимі реального часу Frontex, а також держави-члени ЄС отримують ситуаційну картину всіх ділянок зовнішнього кордону ЄС. Це допомагає швидше й ефективніше реагувати на будь-які правопорушення або надзвичайні ситуації на кордоні [6, с. 80].

Незважаючи на те, що Європейський Союз має у своєму розпорядженні розгалужену систему органів (Frontex, ЄВРОСУР, EURODAC, SIS-II, VIS) та механізмів (амністія, повернення, реадмісія) для запобігання та протидії нелегальним міграційним потокам, сучасна міграційна криза довела, що на сьогодні в ЄС відсутня як єдина стратегія у сфері міграції, так і єдине розуміння цієї проблеми серед держав-членів об'єднання.

З метою адаптувати правила до сучасних викликів, пов'язаних із міграцією, Європейський Парламент 5 липня 2018 року ухвалив регламент про створення ***Європейської системи авторизації і інформації про подорож (ETIAS)***. Формально вона розроблена в межах галузі прикордонного контролю. Але фактично нова система, яка почне працювати у 2021 році, розв'яже ще кілька завдань: дасть змогу скоротити кількість процедур і поданих заявок до Шенгенського простору, призведе до посилення прикордонного контролю країн ЄС, сприятиме виявленню та скороченню злочинності і тероризму, зміцнить політику візової лібералізації ЄС та перешкоджатиме незаконної міграції.

У сфері управління кордонами важливим реформуванням стало ухвалення пакету законопроєктів, які отримали назву «***Розумні кордони*» (*smart borders***). Ця реформа передбачає створення єдиної інформаційної системи реєстрації в'їзду та виїзду. Нова нормативна база створює основу для впро-

вадження автоматичної системи прикордонного контролю (***Automated Border Control System***), що складається з двох компонентів: системи самостійної реєстрації – сукупності технічних пристроїв, за допомогою якої здійснюються всі або деякі види прикордонного контролю щодо фізичних осіб, і електронного пункту пропуску – спеціальної апаратури, керованої за допомогою електронних засобів, за допомогою якої здійснюється перетин зовнішнього кордону.

На думку Комісії, реалізація проєкту «Розумні кордони» допоможе полегшити процедуру проходження зовнішнього кордону для законослухняних осіб й одночасно зробити її неприступною для нелегальних іммігрантів [7, с. 106].

Пандемія коронавірусу, що охопила всі країни світу з початку 2020 р., стала серйозним викликом для європейської міграційної політики. Європейський Союз відчуває труднощі як із регулюванням перебування мігрантів на території Євросоюзу, так із фінансуванням в умовах пандемії, і це є додатковим стимулом для відмови від прийняття біженців. З квітня 2020 р. Греція закрила на карантин міграційні табори і призупинила дію програм із переселення. Перестали приймати біженців також Німеччина, Австрія, Угорщина, Бельгія і Нідерланди. Багато країн відмовляють людям уже на кордоні й іноді не приймають заяв на надання візи або притулку.

Водночас Португалія узаконила статус біженців з простроченими документами і дала їм право на держпідтримку та медичну допомогу. Італія реалізує масштабну програму по легалізації працівників-мігрантів, які не мають офіційного дозволу на перебування в країні.

Незважаючи на вимушене обмеження кордонів Шенгенського простору, керівництво відповідних інститутів ЄС неодноразово наголошувало, що всі дії держав-членів повинні базуватися на принципах, яких мають дотримуватися європейські демократії: надзвичайні заходи повинні бути необхідними, відповідними та обмеженими часом.

Після початку пандемії COVID–19 представник Генерального секретаря Ради Європи з питань міграції та справах біженців і Агентство ЄС з основних прав опублікували спільний меморандум про основні гарантії фундаментальних прав людини, які застосовуються на зовнішніх кордонах держав-членів Ради Європи і ЄС. Цей меморандум покликаний підтримати держави-члени обох організацій у виконанні ними своїх зобов'язань щодо вжиття захисних заходів, зокрема, щодо стримування поширення коронавірусної інфекції (COVID-19), а також щодо розв'язання проблем, пов'язаних із громадським порядком, охороною здоров'я та питаннями національної безпеки [8].

23 вересня 2020 р. Європейська Комісія представила новий ***Пакт щодо міграції та надання притулку*** [9]. Новий механізм передбачає всеосяжний підхід до всіх аспектів міграції, стосується управління на кордонах і забезпечує більш чітку узгодженість внутрішньої і зовнішньої політики ЄС. Він буде сприяти досягненню балансу між принципом справедливого

розподілу відповідальності і принципом солідарності. Серед основних новел можна зазначити обов'язковий огляд осіб, що в'їжджають в ЄС (перевірка здоров'я, особистості і безпеки), а також прискорену процедуру проходження кордону для прохачів притулку з швидким поверненням тих, хто відповідний дозвіл не отримав. Важливою зміною також є скорочення терміну для визнання біженців, які мають право отримати довгостроковий правовий статус до трьох років законного проживання замість п'яти. Крім того, має бути запроваджений незалежний моніторинг дотримання прав людини щодо мігрантів.

Планується забезпечити ефективне управління Шенгенським простором і зовнішніми кордонами, зокрема, за допомогою регулярного корпусу Європейської служби прикордонної і берегової охорони, розгортання якого розпочнеться 1 січня 2021 року.

Що стосується найбільш проблемного питання розподілу відповідальності між державами-членами, новий Пакт вводить систему «гнучких внесків», яка дасть можливість вибирати між різними варіантами: або прийняти біженців, отримуючи винагороду з бюджету ЄС за кожну людину, або відмовитися від прийняття, але оплатити висилку тих, кому було відмовлено в притулку, або надати країнам прийому оперативну чи організаційну підтримку.

Особлива увага в Пакті надається співпраці з країнами походження, звідки люди намагаються потрапити до ЄС. У цьому напрямі передбачається здійснення як позитивних заходів – у вигляді поліпшення якості життя в зазначених країнах і усування основних чинників, які спонукають людей до міграції, так і негативних – у вигляді вжиття більш жорстких санкцій щодо нелегальних перевізників, які організовують транспорт для біженців.

Висновки. Пандемія висвітлила нові проблеми в розв'язанні міграційних питань в ЄС. Це неможливість подати прохання на притулок, заборона проводити рятувальні операції в морі, умови, у яких містяться вже прибулі до Євросоюзу біженці, та інші складності. Відсутність єдиної позиції у протидії нелегальній міграції в ЄС та спроби деяких країн використати ситуацію з пандемією для встановлення більш жорстких обмежень для мігрантів і біженців створюють загрозу для двох цінностей, що є базовими для Євросоюзу: свободи пересування й дотримання міжнародних гуманітарних принципів.

На сьогодні європейські інститути (насамперед Єврокомісія) продовжують шукати збалансований підхід до боротьби з міграційною кризою. І хоча новий Пакт про міграцію та надання притулку має компромісний характер і, найімовірніше, не зможе кардинально врегулювати всі суперечності та труднощі в зазначеній сфері, він є безумовним доказом того, що Європейський Союз рішуче налаштований на розроблення єдиної стратегії до розв'язання проблеми міграції та надання притулку.

Література:

1. Пак Н.А. Міграційна політика Європейського Союзу: проблеми і перспективи. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна* 2017. Випуск 6. С. 54-57.
2. Конвенция, определяющая государство, ответственное за рассмотрение заявлений о предоставлении убежища, поданных в одном из государств-членов Европейских Сообществ (Дублинская конвенция). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_310#Text.
3. Мушак Н.Б. Концепція «безпечної третьої країни» у праві Європейського Союзу. *Актуальні проблеми міжнародних відносин.* Вип. 134. 2018. С. 90–98.
4. Войников В.В. Правовые аспекты визовой политики ЕС. *Современная Европа.* 2018. № 4. С. 79–89.
5. Directive 2008/115/EC on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals. URL: http://eurlex. europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ: L:2008:348:0098:0107:EN:
6. Дворніченко Д.Ю. Інституціональне та правове забезпечення охорони зовнішніх кордонів Європейського Союзу. *Міграційна політика ЄС: стан, виклики та перспективи:* науково-практичний симпозіум, присвяч. 15-річчю міжнар. дня мігранта та 25-річчю міжнар. конвенції про захист прав усіх трудящих-мігрантів та їх сімей. Одеса : Фенікс, 2015. С. 79–82.
7. Энтин М.Л., Войников В.В., Торкунова Е.А. Новый этап в институционально-правовом обустройстве Пространства свободы, безопасности и правосудия ЕС. *Московский журнал международного права* 2018. № 2. С. 102–114.
8. Fundamental rights of refugees, asylum applicants and migrants at the European borders. *European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe.* 2020. URL: fra-coe-2020-european-law-land-borders_en.pdf.
9. A fresh start with a new Pact on Migration and Asylum. *European Union European External Action Service.* 25/09/2020. URL: https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/85791/fresh-start-new-pact-migration-and-asylum_en.

Sarakutsa M., Piliuk S. Legal regulation of the fight against illegal migration in the EU under present conditions

Summary. The article is devoted to the main measures to combat illegal migration in the European Union. Thereby, such means of preventing illegal migration as return and readmission are considered, the concept, essence and principles of the "safe third country" with which the EU signs readmission agreements are studied. It is noted that the EU Commission determines a common list of safe third countries, and member states supplement it according to their own national characteristics. Changes on readmission cooperation with third countries introduced in the EU Visa Code in 2019 on the relationship between readmission and EU visa policy are revealed. The study also highlights the order of activity of such specialized agencies and systems as Frontex, EUROSUR, EURODAC. Main tasks of the European Travel Information and Authorization System (ETIAS), which is set up to conduct preliminary checks of persons who intend to enter the territory of the European Union and aims to increase the internal security of EU countries and prevent illegal immigration, are analyzed.

An important novelty of the EU migration policy is the creation of a system of "smart borders" – an automated system that will include in a single database of faces and fingerprints of people crossing the EU border. This mechanism will speed up border checks and strengthen their security.

In the current context of the COVID-19 pandemic, EU migration policy has faced new threats. In this context, the authors conduct an analysis of the two main recently adopted documents which are the Joint Memorandum of the EU Agency for Fundamental Rights and the Council of Europe on Migration on Fundamental rights of refugees, asylum applicants and migrants at the European borders and the EU Pact on migration and asylum. Adopted in September 2020, the Pact covers three main dimensions of the migration issue – the control of people at the EU border, cooperation with the countries where refugees mostly come from and the division of responsibilities between EU countries. Although the Pact has some shortcomings and compromise nature, it was emphasized that it contains a new mechanism for resolving the migration crisis and regulating border management and can contribute to solving the most problematic issues of EU migration policy.

Key words: migration policy of the European Union, return and readmission, "safe third country", European travel information and authorization system, Pact on Migration and Asylum.

УДК 341.64:341.645
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.06

СТЕПАНЕНКО К. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри загальноправових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ ТА ВИДИ МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ

Анотація. У статті досліджуються теоретичні основи становлення міжнародного судочинства як окремої галузі міжнародного права через визначення поняття, ознак і видів міжнародних судових установ. Узагальнено відомі доктрини міжнародного права, теоретичні положення щодо поняття міжнародної судової установи, аналізуються ознаки і види міжнародних судових установ, надається авторська версія видів міжнародних судових установ.

Робиться висновок про те, що міжнародне судочинство являє собою автономну й самодостатню систему міжнародно-правових знань, що має трансформуватися в окрему галузь міжнародного права з усіма характерними галузевими структурними елементами, такими як суб'єкт, об'єкт, предмет, методи, джерела. Незважаючи на відсутність єдиної наукової позиції щодо співвідношення і змісту понять, які супроводжують цю окрему систему знань, саме поняття «міжнародне судочинство» є більш узагальнюючим для її позначення.

Для позначення міжнародного суду як центрального елементу міжнародного судочинства в спеціальній літературі використовують різні поняття, проте суттєвих відмінностей між ними не існує, і більш коректним буде оперувати поняттям «міжнародна судова установа», що має трансформацію в українському праві. Міжнародна судова установа складається з незалежних суддів, які володіють автономною волею, діє на постійній основі або створена ad hoc, та уповноважена на ухвалення на основі міжнародного права рішень, що мають обов'язковий характер або характер судового прецеденту. У теорії міжнародного права спільною рисою, що характеризує міжнародні судові установи, є юридична обов'язковість їх рішень, а також незалежність, гарантована шляхом впровадження спеціальних політико-правових та процесуальних засобів на універсальному рівні.

Ключові слова: міжнародна судова установа, ознаки міжнародної судової установи, види міжнародних судових установ, міжнародне право, міжнародне судочинство, міжнародний суд.

Постановка проблеми. Сучасний світ являє собою постійну інтенсивну взаємодію міжнародних організацій, держав і фізичних осіб у відомих людству сферах життя (економіка, політика, культура тощо). Нерідко зіткнення інтересів між цими суб'єктами призводить до появи суперечок, що мають розв'язуватися в цивілізований спосіб. Зі створенням у 1945 році

Організації Об'єднаних Націй (ООН) помітно зміцнилися і позиції міжнародних судових установ у розв'язанні міждержавних спорів, врегулюванні серйозних конфліктів і визначенні відповідальних за порушення норм міжнародного права. Участь міжнародних судів в названих процесах забезпечується їх високим міжнародним статусом, що надає особливої ваги судовим рішенням.

Особливим чином слід відзначити механізм звернення фізичних осіб до міжнародних судів. Принцип поваги до прав людини у міжнародній діяльності розкривається через фундаментальне право на справедливий судовий розгляд, яке онтологічно пов'язане із правом на судовий захист взагалі. Право на судовий захист відноситься до основних прав людини і займає надзвичайно важливе положення в концепції прав людини, що отримала розвиток у другій половині XX ст. Діяльність регіональних міжнародних судів із захисту прав людини сьогодні є потужним фактором у забезпеченні фундаментального права на судовий захист.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Усвідомити еволюцію правових процесів на міжнародному рівні, що призвели до виділення міжнародного судочинства в окрему систему знань, допомогли праці таких зарубіжних авторів, як Р. Бакстер, Д.М. Бедерман, Я. Броунлі, Л. Ерліх, М. Ентін, Л. Камаровський, А. Кассезе, Дж.Л. Кунц, Х. Лаутерпахт, І. Марусін, А. Фердросс, Ч.Ч. Гайд, Л. Хенкінт та ін. Звернення до деяких питань функціонування міжнародних судів можна зустріти у працях М. Баймуратова, М. Буроменського, К. Вітмана, Л. Грицаєнка, О. Задорожного, В. Кононенка, В. Муравйова, І. Проценко, М. Сірого, Л. Тимченка, М. Черкеса, С. Шевчук, Ю. Шемшученка та інших вітчизняних правознавців. Під час дослідження міжнародного судочинства авторами переважно приділяється увага діяльність конкретного міжнародного суду. Так, можна згадати статті К. Савчука, О. Мельничука «Міжнародний суд ООН як засіб мирного розв'язання міжнародних спорів у сучасному міжнародному праві» (2013), М. Сірант «Міжнародний кримінальний суд як головний орган із протидії агресії» (2018); монографію В. Кононенка «Розв'язання територіальних спорів Міжнародним Судом ООН» (2018).

Висока динаміка звернень України до Міжнародного суду ООН, Міжнародного кримінального суду та інших міжнародних судів, пов'язана із агресією Росії та намаганням відновити справедливість, спричинила появу комплексних досліджень з питань діяльності міжнародних судових установ. Так, у 2018 році були захищені дисертації за авторством Ю. Аносової («Юрисдикція міжнародних судових органів щодо злочину геноциду»), В. Гутник («Право на захист у міжнародних кримінальних судах: доктрина та практика), А. Андрейківа («Роль міжнародних судових установ у формуванні та реалізації звичаєвого міжнародного права»); у 2019 році – І. Гринчак («Міжнародний третейський суд як засіб врегулювання міжнародних спорів»). Однак з аналізу вітчизняної правової літератури різних років стає зрозумілим, що праць, де була б окреслена цілісна картина становлення

та еволюції міжнародного судочинства, де пропонувалися б теоретичні поняття, застосовні до цієї системи знань, як і окремих досліджень щодо системи міжнародних судів, вкрай мало, що й обумовлює актуальність звернення до проблематики функціонування міжнародних судових установ.

Метою статті є визначення поняття, ознак і видів міжнародних судових установ у контексті становлення міжнародного судочинства як окремої галузі міжнародного права.

Виклад основного матеріалу дослідження. Існування міжнародного права передбачає наявність інституцій, які створюють, реалізують та здійснюють захист правових норм. У системі міжнародних органів універсального та регіонального значення особливим статусом володіють суди, зважаючи на делеговане їм право розв'язувати конфлікти між суб'єктами міжнародних відносин. Міжнародний суд ООН, Міжнародний кримінальний суд, Європейський суд із прав людини та інші міжнародні судові установи, що становлять на сьогодні окрему систему, забезпечують рівність всіх одиниць людства, які є рівнозначними між собою, гарантують принцип рівноправності сторін, без якого важко створити гармонію та порядок у міжнародних відносинах.

Судовий спосіб врегулювання суперечок передбачено Статутом ООН і Манільською декларацією, а сама діяльність міжнародних судів в останні роки значно впливає на міжнародне право, його галузі та інститути. Аналізуючи міжнародну судову практику, суддя Міжнародного Суду ООН Х. Лаутерпахт висловився щодо перспектив діяльності міжнародного судочинства наступним чином: «Хоча потреба у такому трибуналі, який би забезпечував своєю стабільною роботою розвиток міжнародного права, була головним аргументом на користь створення Постійної палати міжнародного правосуддя, цілком можливо, що ті юристи та державні діячі, які у 1920 році створювали проект її Статуту, не повністю оцінювали потенціал створюваного ними суду» [1, с. 8]. Беручи до уваги, що розв'язання сучасних міжнародних суперечок безпосередньо впливає на ідентифікацію та захист основних принципів міжнародного співіснування, вітчизняній науці міжнародного права потрібне більш глибоке теоретичне розуміння багатьох процесів, які супроводжують діяльність міжнародних судових установ.

У міжнародному праві, як і у національному, під впливом об'єктивних чинників розширюється сфера правового регулювання, з'являються нові галузі та підгалузі, такі, наприклад, як міжнародне корпоративне право, міжнародне інформаційне право, міжнародне атомне право тощо. В зарубіжній доктрині існують справедливі думки з приводу розгляду міжнародного судочинства як окремої системи знань. Так, Ч. Браун вважає, що існує «загальне право міжнародного судочинства» («common law of international adjudication»), яке характеризується подібністю нормативного змісту внутрішніх документів міжнародних судів, можливістю застосування міжнародними судами єдиних підходів до тлумачення своїх установчих документів і дією доктрини прецеденту [2]. До сьогодні єдиної

наукової позиції щодо співвідношення і змісту понять «міжнародне процесуальне право», «міжнародний судовий процес», «міжнародний юридичний процес», «міжнародна судова процедура», «міжнародне правосуддя», «міжнародне судочинство» не сформувалося. Наприклад, В. Кононенко заперечує розуміння міжнародного судового процесуального права як самостійної галузі міжнародного права, однак визнає важливість становлення у недалекому майбутньому міжнародного кримінального процесуального права як самостійної галузі [3, с. 43]. Однак саме поняття «міжнародне судочинство» вбачається як більш узагальнююче для позначення системи знань про функціонування у міжнародному праві міжнародних судів не тільки з процесуальної, але й теоретичної точки зору. З цих підстав можна стверджувати про існування навчальної дисципліни «Міжнародне судочинство», яка викладається в українських закладах вищої освіти юридичного спрямування.

Основним елементом системи міжнародного судочинства є міжнародна судова установа. Варто згадати, що поняття «міжнародна судова установа» закріплено з 1996 року у національному праві через механізм трансформації в Конституцію України відповідних положень: «Кожен має право після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна» [п. 4 ст. 55]. А. Підгородинська, досліджуючи поняття «міжнародний судовий орган», «міжнародна судова установа», «міжнародний трибунал», «міжнародний суд», приходить до висновку про відсутність суттєвих відмінностей між ними, а всі ці органи виступають елементами єдиної системи міжнародного правосуддя [5, с. 201-202]. Термін «міжнародна судова установа» використовує в своїх роботах М. Ентін, автор відносить до них міжнародні судові органи загальної компетенції, суди з прав людини, суди інтеграційних об'єднань, квазіюрисдикційні органи міжнародних організацій [6, с. 8].

У доктрині міжнародного права сформувалося консенсусне *поняття* міжнародного суду як незалежного органу, що діє на постійній основі або створений ad hoc, уповноваженого на ухвалення обов'язкових для сторін рішень на основі міжнародного права [7, с. 7]. Наведене визначення є досить точним насамперед у зв'язку із акцентуванням на таких важливих для міжнародної судової установи якостях, як незалежність суддів та ухвалення обов'язкових для сторін рішень на основі міжнародного права. Критерій «розв'язання суперечок на основі міжнародного права» здається більш привабливим, ніж запропонована деякими дослідниками «функція з врегулювання міжнародних суперечок». Відповідно до Статуту ООН та практиці Міжнародного суду ООН міжнародна суперечка має місце в тому випадку, коли держави взаємно висувають претензії щодо одного і того ж предмета спору. У доктрині міжнародного права поняття «міжнародна суперечка» зазвичай використовується для позначення взаємних претензій

держав і розглядається як специфічне політико-правове відношення, що виникає між двома або більше суб'єктами міжнародного права і відображає існуючі між ними протиріччя. Тому якщо спиратися на те, що розв'язання міжнародних суперечок є відмінною ознакою міжнародних судів, то з останніх виявляться виключеними кримінальні суди і трибунали, адміністративні трибунали і деякі третейські суди, такі як, наприклад, Міжнародний центр з врегулювання інвестиційних суперечок. Що стосується Суду ЄС та Європейського суду з прав людини, то, незважаючи на наявність у них повноважень із розв'язання міждержавних суперечок, число останніх настільки незначне у порівнянні з процесами, ініційованими приватними особами, що віднесення їх до судів, що розв'язують міждержавні суперечки, виявляється не дуже коректним.

Зважаючи на те, що наявна у доктрині сформульована дефініція міжнародної судової установи містить усі головні аспекти щодо її функціонування і є самодостатньою, подальша цінність теоретичної дискусії може мати місце під час дослідження ознак і видів міжнародних судових установ, які на сьогодні утворюють окрему систему. Як зазначають автори тематичного видання «Міжнародне судочинство» (2009), цю систему становлять: Міжнародний суд ООН, Постійна палата третейського суду, Європейський суд з прав людини, Суд Європейських співтовариств, Суд з примирення та арбітражу ОБСЄ, Міжнародний трибунал з морського права, Міжнародний морський і річковий суд, Міжнародний кримінальний суд, міжнародні трибунали по колишній Югославії та Руанді, Міжнародний центр з врегулювання інвестиційних спорів, Економічний суд Співдружності Незалежних Держав та деякі інші [8, с. 5].

Відмінність міжнародного суду від національного має вираз у специфічних *ознаках* міжнародної судової установи. Так, І. Марусін виділяє наступні ознаки міжнародної судової установи: 1) має право виносити обов'язкові рішення для учасників спору; 2) створюється і діє відповідно до міжнародного договору або за рішенням відповідної міжнародної організації і у зв'язку із цим не знаходиться під юрисдикцією будь-якої держави; 3) висловлює і формулює власну позицію, а не узгоджену позицію засновників; 4) основою її діяльності є міжнародне право [9, с. 9]. А. Смбатян вважає, що з розвитком нових механізмів розв'язання міжнародних суперечок класичні визначення поступово втрачають своє значення, і пропонує виходити із загального поняття «органи міжнародного правосуддя», що включає в себе всю систему судових, квазісудових і арбітражних органів (суди, трибунали, центри, палати, арбітражі та ін.), основною функцією яких є врегулювання міжнародних спорів [10, с. 10-60]. В цьому відношенні запропоноване автором поняття немає принципових відмінностей від поняття «міжнародна судова установа».

Однією з показових ознак міжнародної судової установи є *обов'язковість ухвалених рішень* для учасників суперечки. У теорії обов'язковість судового акта для осіб, щодо яких він винесений, і неможливість подо-

лати цей судовий акт інакше як в порядку апеляційного перегляду описується через таку його якість, як res judicata [11, с. 8-9]. Одночасно судовим актам може бути притаманна і властивість res interpretata, яка в доктрині розглядається як «інтерпретаційний авторитет судових актів». Дана правова концепція вперше сформульована відносно актів Європейського суду з прав людини, постанови якого є обов'язковими лише для сторін спору, однак дане Судом тлумачення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод має братися до уваги правозастосовними органами і національними судами всіх держав-учасників Конвенції [12]. Отже, акти міжнародної судової установи є обов'язковими для сторін суперечки або мають характер прецеденту.

Іншою, не менш важливою ознакою в діяльності міжнародної судової установи є її *незалежність*. У зарубіжній доктрині під час визначення відмінних рис міжнародних судових органів акцент робиться на незалежності суддів, що входять до їх складу, розв'язанні ними суперечок на основі міжнародного права й обов'язковому характері ухвалених актів [13]. Водночас незалежність суддів розглядається як невіддільна умова забезпечення дотримання принципу верховенства права, а обов'язковий характер рішень дозволяє відмежувати міжнародні суди від інших органів, що діють як дорадчі або відповідальні за моніторинг і володіють повноваженнями лише на ухвалення рекомендацій. Розв'язання спорів тільки на основі міжнародного права є тією особливістю, яка відрізняє міжнародні суди від національних [7, с. 6].

Окрім того, можна стверджувати, що більшість із принципів, викладених у Основних принципах незалежності судових органів, схвалених резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї від 29 листопада та 13 грудня 1985 року, застосовні і до міжнародних судових установ. Відмінність полягає у суб'єктах гарантування незалежності. Наприклад, відповідно до Основних принципів, незалежність судових органів гарантується державою і закріплюється в конституції або законах країни. Усі державні та інші установи зобов'язані шанувати незалежність судових органів і дотримуватися її [14]. У міжнародних відносинах незалежність суду гарантується сукупністю держав-членів ООН, які є підписантами Статуту ООН, Римського статуту та інших міжнародних угод, що визначають статус певної міжнародної судової установи.

Корисним надбанням у теорії міжнародного права є визначення *видів* міжнародних судових установ. Так, Г. Шинкарецька визначає такі види міжнародних судів: 1) класичні міждержавні суди загальної компетенції та регіональні суди з прав людини; 2) суди регіональних інтеграційних об'єднань, які мають деякі якості квазіконституційного суду; 3) міжнародні кримінальні суди [15]. В. Толстих поділяє міжнародні суди на універсальні і регіональні; загальної і спеціальної компетенції; ті, що розглядають спори між державами та за участю приватних осіб; постійні і тимчасові [16, с. 47]. М. Ентін зазначає, що не існує однієї загальновизнаної класифікації, однак

слід відокремлювати міжнародні судові установи спеціальної компетенції (кримінальні суди, зокрема і трибунали, наприклад, Нюрнбергський та Токійський трибунали, Міжнародний трибунал по колишній Югославії) та міжнародні судові установи універсального типу, які приймають до розгляду по суті різні види спорів (наприклад, Суд ЄС) [6, с. 8]. Як убачається, така класифікація в своїй основі може мати декілька критеріїв, однак головними з них є характер спорів, що розглядає суд, та процедура їх розгляду. Відповідно до цього, міжнародні судові установи, що складають на сьогодні окрему систему, можуть поділятися на три великі групи: 1) міждержавні суди загальної компетенції, що розв'язують політичні суперечки між державами (Міжнародний суд ООН, Суд ЄС та ін.); 2) міжнародні кримінальні суди, трибунали та арбітражі (Міжнародний трибунал з морського права, Міжнародний кримінальний суд, Суд з примирення та арбітражу ОБСЄ та ін.); 3) регіональні суди з прав людини та суди регіональних інтеграційних об'єднань (ЄСПЛ, Міжамериканський суд з прав людини, Суд Євразійського економічного союзу та ін.).

Висновки. Отже, на сьогодні міжнародне судочинство являє собою автономну і самодостатню систему міжнародно-правових знань, що має трансформуватися в окрему галузь міжнародного права з усіма характерними галузевими структурними елементами, такими як суб'єкт, об'єкт, предмет, методи, джерела тощо. Незважаючи на відсутність єдиної наукової позиції щодо співвідношення і змісту понять, які супроводжують цю окрему систему знань, вбачається, що саме поняття «міжнародне судочинство» є більш узагальнюючим для її позначення та виділення правових і процесуальних змістовних особливостей на теоретичному рівні.

Для позначення міжнародного суду як центрального елементу міжнародного судочинства в спеціальній літературі використовують такі поняття як «міжнародний судовий орган», «міжнародна судова установа», «міжнародний трибунал», «міжнародний суд», проте суттєвих відмінностей між ними не існує, і більш коректним буде оперувати поняттям «міжнародна судова установа», що має трансформацію в українському праві. Міжнародна судова установа складається з незалежних суддів, які володіють автономною волею, діє на постійній основі або створена ad hoc, та уповноважена на ухвалення на основі міжнародного права рішень, що мають обов'язковий характер або характер судового прецеденту. У теорії міжнародного права спільною рисою, що характеризує міжнародні судові установи, є юридична обов'язковість їх рішень, а також незалежність, гарантована шляхом впровадження спеціальних політико-правових та процесуальних засобів на універсальному рівні. Видова класифікація міжнародних судових установ в своїй основі може мати декілька критеріїв, однак головними з них є характер спорів, що розглядає суд, та процедура їх розгляду.

Література:

1. Lauterpacht H. The development of international law by the International Court. Cambridge University Press, 1982.
2. Brown C. The Cross-Fertilization of Principles Relating to Procedure and Remedies in the Jurisprudence of International Courts and Tribunals // Loy. L.A. Int'l & Comp. L. Rev. 2008. Vol. 30. P. 219-245.
3. Кононенко В. П. Вирішення територіальних спорів Міжнародним Судом ООН: теорія і практика: монографія. Київ-Одеса: Фенікс, 2018. 438 с.
4. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141 (зі змінами внесеними Законом України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21 лютого 2014 р. Офіційний вісник. 2014. № 19. Ст. 583).
5. Підгородинська А. В. Актуальні питання співробітництва України з міжнародними судовими установами. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету "Одеська юридична академія"*. 2015. Вип. 3. С. 201-212.
6. Энтин М. Л. Международные судебные органы: вклад в обеспечение международной стабильности, законности и сотрудничества: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М., 1993. 54 с.
7. Lock T. The European Court of Justice and International Courts. Oxford, 2015. 304 p.
8. Міжнародне судочинство / Кол. авт.; за заг. ред. акад. НАН України Ю. С. Шемшученка. К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2009. 260 с.
9. Марусин И. С. Международные судебные учреждения, стороной разбирательства в которых вправе выступать физические лица: новые тенденции развития и совершенствования их деятельности: автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2008. 46 с.
10. Смбатян А. С. Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права. М.: Статут, 2012. 270 с.
11. Barnett P. R. Res Judicata, Estoppel, and Foreign Judgments: The Preclusive Effects of Foreign Judgments in Private International Law. Oxford, 2001. 346 p.
12. Bodnar A. Res Interpretata: Legal Effect of the European Court of Human Rights' Judgments for other States Than Those Which Were Party to the Proceedings // Human Rights and Civil Liberties in the 21st Century / Ed. by Y. Haeck, E. Brems. Dordrecht, 2014. P. 223-262.
13. Tomuschat C., International Courts and Tribunals, in R. Wolfrum (Ed.), The Max Planck Encyclopedia of Public International Law, 2012. Vol. 5. P. 499-514.
14. Основні принципи незалежності судових органів, схвалені резолюціями 40/32 та 40/146 Генеральної Асамблеї від 29 листопада та 13 грудня 1985 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_201#Text
15. Шингарецкая Г. Г. «Классические» международные суды: роль в поддержании правопорядка // *Международное право и международные организации*. 2014. № 3. С. 452-457. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=11598
16. Толстых В. Л. Международные суды и их практика. М.: Международные отношения, 2015. 504 с.

Stepanenko K. Concept, signs and types of international judicial institutions

Summary. The article examines the theoretical foundations of the formation of international legal proceedings as a separate branch of international law through the definition of the concept, signs and types of international judicial institutions. The theoretical provisions on the concept of an international judicial institution known to the doctrine of international law are generalized, the signs and types of international judicial institutions are analyzed, the author's version of the types of international judicial institutions is provided.

It is concluded that international legal proceedings are an autonomous and self-sufficient system of international legal knowledge, which should be transformed into a separate branch of international law with all characteristic sectoral structural elements such as a subject, object, subject, methods, sources. Despite the lack of a unified scientific position regarding the relationship and content of the concepts that accompany this separate system of knowledge, the very concept of "international legal proceedings" is more generalizing for its designation.

To designate the international court as a central element of international legal proceedings, specialized literature uses different concepts, however, there are no significant differences between them, and it would be more correct to operate with the concept of "international judicial institution", which has a transformation in Ukrainian law. The International Judicial Institution is composed of independent judges who have an autonomous will, operate on a permanent basis or are established ad hoc, and are empowered to make decisions on the basis of international law that are binding or judicial. In the theory of international law, a common feature that characterizes international judicial institutions is the legal binding of their decisions, as well as independence guaranteed by the introduction of special political, legal and procedural means at the universal level.

Key words: international judicial institution, signs of an international judicial institution, types of international judicial institutions, international law, international legal proceedings, international court.

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.07

ЦЯТКОВСЬКА А. М.,
аспірантка кафедри конституційного,
адміністративного та кримінального права
Навчально-наукового інституту «Юридичний інститут»
ДВНЗ «Київський національний економічний університет
імені Вадима Гетьмана»

СЕКТОРАЛЬНА ІНТЕГРАЦІЯ ЯК ОСОБЛИВА ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОЇ СТРАТЕГІЇ УКРАЇНИ

Анотація. У статті розглядається секторальна інтеграція та її місце в контексті євроінтеграційної стратегії. Автор наводить рекомендації Європарламенту, що були надані Єврокомісії в червні 2020 року, у яких наголошується на поступовості процесу інтеграції України до Європейського Союзу та можливостях більш глибокої інтеграції та подальшої секторальної співпраці України з Європейським Союзом та її участі в окремих агенціях ЄС, інвестиційних рамкових платформах і програмах та ініціативах усередині Євросоюзу. Для забезпечення послідовності та успішності євроінтеграційного процесу, на думку автора, велике значення має євроінтеграційна стратегія України, яка відображала б обрану модель поведінки та попередньо сформований плану дій для досягнення бажаного результату. Розкриваючи реалізацію євроінтеграційної стратегії України авторка здійснює їх розподіл на первинну та вторинну (власне) реалізацію, наголошуючи на тому, що євроінтеграційна стратегія розпочинає процес реалізації ще на етапі відображення її базових компонент, таких як: мета, ідея та принципи в законодавстві України. Форми реалізації євроінтеграційної стратегії України відображають ті способи, за допомогою яких євроінтеграційна стратегія України буде втілена в життя України та українців, тобто те, як ідеї, принципи та способи, закладені в євроінтеграційній стратегії України, будуть нормативно відображені та надалі реалізовані у правовідносинах. Серед перерахованих авторкою форм первинної реалізації євроінтеграційної стратегії найбільш поширеною є інтеграція. Секторальна інтеграція як особлива форма євроінтеграційної стратегії України порівнюється з концепцією «європейське меню» (Європа "A la Carte"), що виокремлена в теорії диференційованої європейської інтеграції. Авторка наголошує, що секторальна інтеграція має бути виключно проміжним етапом на шляху до повноправного членства України в Європейському Союзі.

Ключові слова: секторальна інтеграція, європейська інтеграція України, євроінтеграційна стратегія України, правова реалізація, форми реалізації.

Постановка проблеми. Процес інтеграції України до Європейського Союзу має довготривалу історію, сповнену різноманітними подіями, які то наближали то, навпаки, віддаляли Україну від бажаної мети. Якими б друж-

німи не були відносини України з Європейським Союзом, нажаль, набуття повноправного членства в Європейському Союзі не вбачається в короткостроковій перспективі. З огляду на це українське керівництво та представники Європейського Союзу вдаються до шляхів, які б сприяли наближенню нашої держави до Європи. Термін «секторальна інтеграція» часто згадується в пресі, широко використовується представниками українських делегацій під час міжнародних заходів та візитів. Проте, дане питання не знаходить детального висвітлення в науці, і ці обставини зумовлюють актуальність та доцільність вивчення та осмислення такого явища як секторальна інтеграція.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми європейської інтеграції є предметом дослідження закордонних і вітчизняних вчених. Серед зарубіжних досліджень можна виділити праці А. Скубба, Н. Копсей, А. Моравщіка, С. Хоффмана. Серед вітчизняних вчених даній тематиці присвятили праці такі вчені, як І. Грицяк, В. Копійка, Х. Турянська, О. Бердар та інші. Українську інтеграцію до Європейського Союзу, її сутність та різні аспекти вивчають І. Беззуб, О. Буторина, Л. Аврамчук, І. Яковюк та ін. Спостерігається зменшення кількості сучасних наукових публікацій з євроінтеграційної проблематики, у порівнянні з періодом 2000-2014 рр. з тематики євроінтеграції України. Це зумовлює потребу в наукових дослідженнях, які б аналізували сучасні тенденції.

Мета статті – дослідити місце секторальної інтеграції серед форм реалізації євроінтеграційної стратегії України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Стратегічне партнерство між Європейським Союзом та Україною, яке ґрунтується на спільних цінностях та інтересах, є невід'ємним фактором зміцнення миру, стабільності та процвітання в Європі. Свобода, незалежність і стабільність України відносяться до найбільших досягнень нової Європи. Завдяки своєму географічному положенню та розмірам, ресурсам свого населення та своєму розташуванню на осях Північ-Південь та Схід-Захід, Україна займає унікальне місце в Європі та є визначальною дієвою особою у регіоні [1]. Ці твердження були викладені у Спільній стратегії Європейського Союзу щодо України у 1999 році. Багато чого змінилося за останні 20 років, проте спільне прагнення співпраці України та Європейського Союзу та ціннісна основа їх взаємовідносин залишилися незмінними. Сьогодні в Європарламенті помітно, що настрої щодо України стосовно Східного партнерства є доволі позитивними. У червні Європарламент ухвалив рекомендації Раді Європейського Союзу та Єврокомісії напередодні Саміту Східного Партнерства, який в умовах пандемії був замінений на формат відеоконференції в червні 2020 року. У своїх рекомендаціях парламентарі відзначають, що «хоча приєднання *(до Європейського Союзу – А. Ц.)* не передбачається в рамках Східного партнерства, політика Східного партнерства може сприяти процесу поступової інтеграції до Європейського Союзу» … Для можливого процесу вступу як Європейський Союз, так і країна Східного

партнерства повинні бути добре підготовлені, беручи до уваги майбутній процес реформ Європейського Союзу та наближення країни-партнера до законодавства Європейського Союзу, а також їх відповідність критеріям членства в Європейському Союзі… повне виконання чинних домовленостей між Європейським Союзом та країнами Східного Партнерства буде першим кроком у цьому поступовому процесі інтеграції» [2]. Європарламент серед іншого рекомендував «розпочати додаткові заходи для більш глибокої інтеграції та подальшої секторальної співпраці країн Східного партнерства з Європейським Союзом та їх участі у окремих агенціях ЄС, інвестиційних рамкових платформах і програмах та ініціативах всередині Євросоюзу…» [2]. Депутати пропонували «розглянути можливість створення для України, Молдови та Грузії стратегії посиленого співробітництва, яка могла б створити програму реформ та підтримки інвестицій у таких сферах, як нарощування потенціалу, транспорт, інфраструктура, зв'язок, енергетика, юстиція та цифрова економіка» [2].

Поступовість і послідовність процесу інтеграції України до Європейського Союзу є його невіддільними характеристиками, значення яких часто недооцінюється. Для забезпечення цих характеристик критично важливим є наявність обраної моделі поведінки та попередньо сформованого плану дій для досягнення бажаного результату, тобто стратегії. Цінність стратегії полягає в тому, що вона являє собою модель поведінки, набір принципів і правил, дотримуючись яких держава здатна забезпечити досягнення поставленої мети, наприклад отримання членства у наднаціональному союзі.

Під євроінтеграційною стратегією України варто розуміти загальний, довгостроковий, послідовний план набуття Україною членства в Європейському Союзі, який відображає модель діяльності держави, не має єдиного матеріального вираження, визначає вектори руху, першочергові пріоритети та індикатори належних умов становлення та розвитку України, супроводжується постійним контролем, аналізом та моніторингом, в ході проведення яких може зазнавати адекватних коригувань.

Переходячи до характеристики форм реалізації євроінтеграційної стратегії України слід зупинитися на сутності реалізації права. У наукових джерелах існує багато різних визначень терміну «правореалізація» або «реалізація права», переважно їх всі об'єднують спільні та обов'язкові елементи: правова норма, діяння (дія або бездіяльність) суб'єкта права, причинно-наслідковий зв'язок між нормою права та відповідним діянням суб'єкта.

У доктринальних джерелах класифікація форм реалізації норм права проводиться за різними критеріями. За кількісним складом розрізняють індивідуальну і колективну форми реалізації. За характером дій суб'єктів виділяють такі форми реалізації норм права, як дотримання, виконання, використання і застосування.

У контексті загальноприйнятого розуміння реалізації права доцільно звернути увагу і на той момент, коли правової норми або нормативно-пра-

вового акту як таких ще не існує, тоді, коли законотворець або інші особи, причасні до нормотворчого процесу, переносять певні ідеї та думки у правову площину, мовби «реалізують» їх. Саме цієї миті відбувається втілення принципів, змісту, сутності та напрямків тих правовідносин, які підлягають правовому регулюванню. І саме на цьому етапі «уявна» євроінтеграційна стратегія України стає реальною та такою, що розпочинає закономірний процес власної реалізації.

Тому, на нашу думку реалізація євроінтеграційної стратегії України має розглядатися в двох значеннях:

1) так звана первинна реалізація – процес відображення мети, ідей та принципів євроінтеграційної стратегії України в нормативно-правових актах;

2) власне реалізація – процес та (або) результат впровадження правових норм, що регламентують загальний, довгостроковий, послідовний план набуття Україною членства в Європейському Союзі, у суспільну практику [3, с. 120].

Первинна реалізація євроінтеграційної стратегії України – один з видів реалізації євроінтеграційної стратегії України, який передує власне реалізації євроінтеграційної стратегії України і полягає у відображенні її базових компонент таких як: мета, ідея та принципи євроінтеграційної стратегії України у законодавстві України.

Ознаками первинної реалізації євроінтеграційної стратегії України є такі:

– є однією з двох видів реалізації євроінтеграційної стратегії України та виступає початком цілісного процесу реалізації;

– є першоосновою, тобто розпочинає процес втілення євроінтеграційної стратегії України у правову дійсність;

– полягає у відображенні базових складових євроінтеграційної стратегії України, таких як мета, ідея та принципи у правові норми.

Первинна реалізація євроінтеграційної стратегії України опосередковує ті суспільні відносини, які пов'язані зі створенням норм, що регламентують євроінтеграційну стратегію України. Наприклад, обговорення мети, ідей, складання проекту нормативно-правового акту, узгодження думок зацікавлених сторін, прийняття, подальше внесення змін або припинення дії нормативно-правового акту.

Разом з тим треба визнати, що у суспільних відносинах реалізується єдиний нерозривний процес: ідеї, мета, завдання, принципи євроінтеграційної стратегії України відображаються (фактично втілюються) у правових нормах, які в подальшому реалізуються у соціальному житті.

Для механізму правореалізації необхідні, передусім, дві складові: правова норма і правовідносини, в яких вона реалізується. В кожній правовій нормі втілюється певний зміст, ідея, мета – те для чого ця норма включається в загальний правовий порядок. В даному контексті євроінтеграційна стратегія України виступає в якості ідейного підґрунтя для низки норма-

тивно-правових актів, які здійснюють її регламентацію та логічно передує процесу їх застосування.

Форми реалізації євроінтеграційної стратегії України відображають ті способи, за допомогою яких євроінтеграційна стратегія України буде втілена в життя України та українців, тобто те яким чином ідеї, принципи та способи, закладені в євроінтеграційній стратегії України будуть нормативно відображені та в подальшому реалізовані у правовідносинах. А тому, на додаток до традиційних форм реалізації права, процеси, пов'язані із приведенням національного права у відповідність із acquis Європейського Союзу, можна вважати специфічними формами первинної реалізації євроінтеграційної стратегії України.

Серед форм первинної реалізації євроінтеграційної стратегії України нами виділено такі: правова інтеграція; уніфікація; гармонізація; адаптація; стандартизація; апроксимація, зближення або «наближення»; імплементація та трансформація. Формами вторинної реалізації євроінтеграційної стратегії України виступають традиційні – дотримання, виконання, використання та застосування.

Серед наведених специфічних форм первинної реалізації євроінтеграційної стратегії України найпоширенішою є «інтеграція». Інтеграція – це об'єктивний процес розвитку будь-якого суспільства, держави, права, оскільки в сучасному світі майже не залишилося ізольованих від загальносвітових процесів та проблем спільностей людей, об'єднаних у державні утворення [4, с. 90]. Інтеграція розглядається як безперервний процес поглиблення співробітництва країн у межах Європейського Союзу для запровадження міцного об'єднання держав-членів. Правова інтеграція полягає у виробленні єдиних загальноєвропейських правових стандартів, узгодженні розрізнених правових систем держав-членів до вказаних стандартів, уніфікації правового регулювання в межах Союзу та приведенні норм права третіх держав, що обрали євроінтеграційний вектор, у відповідність до загальної правової системи Європейського Союзу як обов'язкової умови інтегрування [5, с. 32–33].

Секторальна інтеграція є різновидом інтеграції і може вважатися особливою формою реалізації євроінтеграційної стратегії. Для кращого розуміння сутності секторальної інтеграції варто звернутися до витоків цього явища, базових концепцій, які описують інтеграційний процес. Так звана диференційована європейська інтеграція є предметом дослідження і темою дебатів між західними вченими упродовж декількох десятиріч. Диференційована європейська інтеграція знаходить свій вираз у різних стратегіях, на позначення яких використовується більше 50 назв. У 1995 році фінляндський учений Александр Стубб запропонував об'єднати стратегії інтеграції у три категорії, які були узагальнені та об'єднані у три базові концепції, які відрізняються по суті, тобто характеризують інтеграцію, диференційовану за часом, простором і змістом. Це концепції «багатошвидкісна Європа» ("Multi-Speed"), «європейське меню» ("A la Carte" [«секторальна»

або «вибіркова»]) та «Європа змінних геометрій» ("Variable Geometry") [6, с. 287]. Такий поділ, на думку автора, надає більш глибоке розуміння понять, що стосуються диференційованої інтеграції [6, с. 294].

Якщо коротко, то диференціація за концепцією «багатошвидкісна Європа» (диференціація за часом) це спосіб диференційованої інтеграції, відповідно до якого досягнення загальних цілей стимулюється основною групою держав-членів, які можуть і готові продовжувати діяльність в деяких сферах політики, основним припущенням є те, що інші країни-члени долучаються до цього процесу пізніше. Тобто це інтеграція, за якої країни-члени вирішують проводити однакову політику та дії не одночасно, а в різний час. Ця концепція застосовується лише до нових областей політики. Тобто acquis communautaire має бути збереженим та розвиватися [6, с. 287].

Диференціація за концепцією Європа «змінних геометрій», «концентричних кіл» (диференціація залежно від простору) визначає, що основні цілі будуть відображати різні підходи до інтеграції, причому основна група («серцевина», «ядро») здійснює глибинну інтеграцію, а інші долучаються до співпраці з меншою інтенсивністю (формування Шенгенського простору) [7, с. 209].

Диференціація за концепцією «європейське меню» (Європа "A la Carte") (диференціація за предметом) передбачає вибір сфери інтеграції, водночас досягаючи мінімальної кількості загальних цілей. Цей підхід орієнтований на змісті – тобто конкретних сферах політики. Усі країни перебувають у першому колі, де вони можуть вибирати найбільш прийнятні сфери для участі, будь то соціальна політика, грошово-кредитна, політика в галузі оборони тощо [6, с. 288]. Ця концепція в деяких джерелах має назву секторальна.

Варто наголосити, що описані вище концепції застосовуються, здебільшого, для опису інтеграційних процесів всередині Європейського Союзу, проте сутність секторальної інтеграції, яка описана в теорії диференційованої європейської інтеграції, аналогічна тій, яку згадують в контексті інтеграції України до Європейського Союзу.

Сам термін «сектор» тлумачиться як «частина народного господарства, яка має певні соціальні та економічні ознаки; складова частина чого-небудь» [8], як правило сектор охоплює значну частину, галузь державної, господарської діяльності. У контексті євроінтеграційної стратегії України секторальна інтеграція виступає особливою формою реалізації євроінтеграційної стратегії України і полягає у поглибленні співробітництва України та Європейського Союзу в окремих галузях державної діяльності для поступової інтеграції до Європейського Союзу та набуття повноправного членства у Європейському Союзі.

Ураховуючи складність, масштабність та комплексність змін та реформ, які мають бути запроваджені для досягнення того рівня інтеграції України до Європейського Союзу, який би дозволив Україні отримати повноправне членство у Європейському Союзі, не викликає здивування те,

наскільки часто останнім часом, термін «секторальна інтеграція» або «секторальна співпраця» згадується при обговоренні відносин Україна-ЄС.

«Для досягнення успіху завжди використовуйте шлях меншого опору» – Жан Моне (1978) [9, с. 18]. Можливо, в контексті євроінтеграційної стратегії секторальна інтеграція і є тим «меншим опором» для України. При цьому вступ до Європейського Союзу розглядається швидше як винагорода за успішні зміни в економічному та політичному житті України та засіб їх відповідного підтягування до вимог Союзу, ніж як засіб заохочення до подібних перетворень та реформувань. На нашу думку, такий підхід спрацьовує в Україні, оскільки членство у Європейському Союзі – справді потужна рушійна сила для реформ у державі. Попри те, що за словами Президента України В. Зеленського «Україна вимагає повноправного членства в ЄС» [10], на сьогодні ані Україна ані Європейський Союз до цього не готові. Секторальна інтеграція має бути лише проміжним етапом для того щоб в подальшому забезпечити синхронізацію процесів економічної, соціальної, та політичної інтеграції України та Європейського Союзу з метою виходу за межі секторальної інтеграції і набуття Україною повноправного членства в Європейському Союзі.

Висновки. Поступовість і послідовність процесу інтеграції України до Європейського Союзу є його невіддільними характеристиками, водночас критично важливим є наявність обраної моделі поведінки та попередньо сформованого плану дій для досягнення бажаного результату, тобто євроінтеграційної стратегії України.

Євроінтеграційна стратегія України розпочинає свою реалізацію вже тоді, коли правової норми або нормативно-правового акту як таких ще не існує, коли законотворець або інші особи, причасні до нормотворчого процесу, переносять певні ідеї та думки у правову площину, мовби «реалізують» їх. У цей момент відбувається втілення принципів, змісту, сутності та напрямків тих правовідносин, які підлягають правовому регулюванню. І саме на цьому етапі «уявна» євроінтеграційна стратегія України стає реальною та такою, що розпочинає закономірний процес власної реалізації.

Серед специфічних форм первинної реалізації євроінтеграційної стратегії України найпоширенішою є «інтеграція». Сутність концепції «європейське меню» ("A la Carte" [«секторальна» або «вибіркова»]) яка застосовуються, для опису інтеграційних процесів всередині Європейського Союзу, аналогічна сутності секторальної інтеграції, яка згадується в контексті інтеграції України до Європейського Союзу. Секторальна інтеграція є різновидом інтеграції і може вважатися особливою формою реалізації євроінтеграційної стратегії України, що полягає у поглибленні співробітництва України та Європейського Союзу в окремих галузях державної діяльності для поступової інтеграції до Європейського Союзу та набуття повноправного членства у Європейському Союзі.

Література:

1. Спільна стратегія Європейського Союзу щодо України, схвалена Європейською Радою 11 грудня 1999 року. Європейський Союз; Стратегія, Декларація, Міжнародний документ від 11.12.1999 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_492 (Дата звернення 01.11.2020)
2. Рекомендація Європейського парламенту від 19 червня 2020 року Раді, Комісії та заступнику голови Комісії / Високому представнику Союзу з питань закордонних справ та політики безпеки щодо Східного партнерства напередодні Саміту на червень 2020 року. URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2020-0167_EN.html (Дата звернення 01.11.2020)
3. Цятковська А. М. Форми реалізації євроінтеграційної стратегії України. Децентралізація публічної влади: національний та зарубіжний досвід: *Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Одеса, 21 листопада 2019 р.* Одеса: Національний університет «Одеська юридична академія», 2019. 124 с.
4. Петришин О.В., Колодій О.А. Модельні правові акти: теорія та практика реалізації. К.: Алерта, 2016. – 204 с.
5. Яковюк І. В. Адаптація і гармонізація законодавства в умовах інтеграції: проблема співвідношення. *Вісник Академії правових наук України.* 2012. № 4. С. 29-42.
6. Stubb A. A Categorization of Differentiated Integration. Journal of Common Market Studies. 1996. Vol. 34. June. N 2. P. 283-295.
7. Грицяк І. , Хоменко О. Основні концепції диференційованої європейської інтеграції. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України.* 2009. Вип. 2. С. 200–210.
8. Великий тлумачний словник сучасної мови URL: https://slovnyk.me/dict/vts/%D1%81%D0%B5%D0%BA%D1%82%D0%BE%D1%80 (Дата звернення 01.11.2020)
9. A. Moravcsik. The Choice for Europe: Social Purpose and State Power from Messina to Maastricht. 1999. Routledge. 398 p. URL: https://books.google.com.ua/books?id=AcVSAQAAQBAJ&pg=PA139&lpg=PA139&dq=Louis+Armand+integration+sectors+choice&source=bl&ots=KhmGDKtu3b&sig=ACfU3U37cEFIDsykDO51UUJhf3MW8lCpuA&hl=uk&sa=X&ved=2ahUKEwiM7bKFiebsAhVuposKHd2eAhAQ6AEwAHoECAEQAg#v=onepage&q&f=false (Дата звернення 01.11.2020)
10. Прес-служба Президента України. URL: https://www.president.gov.ua/news/prezident-shidne-partnerstvo-korisne-dlya-ukrayini-yaksho-na-61689 (Дата звернення 01.11.2020)

Tsiatkovska A. Sectoral integration as a special form of implementation of Ukraine's European integration strategy

Summary. The article considers sectoral integration and its place in the context of the European integration strategy. The author cites the recommendations of the European Parliament submitted to the European Commission in June 2020, which emphasize the gradual process of Ukraine's integration into the European Union and opportunities for deeper integration and further sectoral cooperation of Ukraine with the European Union and its participation in selected EU agencies, investment framework platforms and intra-EU programmes and initiatives. To ensure the consistency and success of the European integration process, according to the author, it is important to have a European integration strategy of Ukraine, which would reflect the cho-

sen model of behavior and a pre-formed action plan to achieve the desired result. Revealing the implementation of Ukraine's European integration strategy, the author divides it into primary and secondary (actually) implementation, emphasizing that the European integration strategy begins the implementation process at the stage of reflecting its basic components such as: purpose, idea and principles in Ukrainian legislation. The forms of implementation of Ukraine's European integration strategy reflect the ways in which Ukraine's European integration strategy will be implemented in the lives of Ukraine and Ukrainians, ie how the ideas, principles and methods laid down in Ukraine's European integration strategy will be reflected and further implemented in legal relations. Among the forms of the initial implementation of the European integration strategy listed by the author, the most common is integration. Sectoral integration as a special form of Ukraine's European integration strategy is compared with the concept of Europe "A la Carte", which is highlighted in the theory of differentiated European integration. The author emphasises that sectoral integration should be only an intermediate stage on the way to full membership of Ukraine in the European Union.

Key words: sectoral integration, European integration of Ukraine, European integration strategy of Ukraine, legal implementation, forms of implementation.

УДК 341.215.43
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.08

ЧЕРЕДНИЧЕНКО О. Ю.,
кандидат економічних наук, доцент,
професор кафедри досудового розслідування
та правового забезпечення оперативно-службової діяльності
Служби безпеки України
Інституту підготовки юридичних кадрів
для Служби безпеки України
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

КОЗЛОВА А. О.,
кандидат економічних наук,
старший викладач кафедри туризму
та готельного господарства
Харківського національного університету
міського господарства імені О. М. Бекетова

АКТУАЛЬНІСТЬ ЗАСТОСУВАННЯ ВДОСКОНАЛЕНИХ МІЖНАРОДНИХ ПРАВОВИХ АКТІВ У СФЕРІ ТУРИЗМУ В КОНТЕКСТІ НОВИХ ВИКЛИКІВ І РИЗИКІВ ДЛЯ ЛЮДСТВА

Анотація. У статті досліджуються питання доцільності запровадження роботи щодо розроблення теоретико-методологічних підходів формування системи удосконалення правових актів у сфері міжнародної туристичної діяльності в контексті нових викликів та ризиків міжнародного рівня як основної умови підвищення конкурентоспроможності туристичної галузі України. Авторами наведено інформацію щодо сучасного стану туристичної галузі в умовах нових викликів та ризиків, в тому числі в умовах пандемії COVID-2019. У статті наведено основні міжнародні нормативно-правові акти у сфері туристичної діяльності, а також головні нормативно-правові акти національного законодавства у туристичній галузі держави. Встановлено, що в сучасних умовах існування суспільства діюча нормативно-правова база, що регулює правовідносини у сфері туристичної діяльності, потребує удосконалення та певного корегування. Доводиться аргументована думка щодо недопустимості зволікання цього процесу, необхідності впровадження наукових методів, залучення для виконання цієї роботи провідних науковців, досвідчених фахівців галузі, правників-міжнародників. Доцільно враховувати і думку практиків, які працюють у сфері туризму. Автори вважають, що в теперішній ситуації цю роботу слід організовувати комплексно, на системній основі, враховуючи як довгострокові прогнози розвитку галузі. Важливо враховувати вплив різноманітних ризиків та викликів на функціонування туристичної галузі, в тому числі такі які раніше не бралися до уваги, або вважалися малоймовір-

ними. На думку авторів, корисним є і використання моделювання всіх наявних алгоритмів діяльності туристичного сектору економіки, в тому числі в умовах кризових явищ та «форс-мажорів». Автори у дослідженні намагалися знайти та запропонувати шляхи реалізації цієї задачі.

Ключові слова: туризм, безпека, небезпека, ризики у туризмі, система безпеки, конкурентоспроможність, міжнародні акти, міжнародні правовідносини, міжнародні туристичні стандарти, міжнародні конвенції та угоди, туристична галузь, туристична сфера.

Постановка проблеми. Туристична діяльність до початку пандемії COVID-2019 була однією з найбільше прибуткових галузей економіки, а для багатьох країн світу туризм залишається головним джерелом отримання прибутку [11].

Україна не є винятком, перш за все як країна із значним туристичним потенціалом, який здатний позитивно вплинути на процес оздоровлення національної економіки. Закон України «Про туризм» визначає туризм як тимчасовий виїзд особи з місця постійного проживання в оздоровчих, пізнавальних, професійно-ділових чи інших цілях без здійснення оплачуваної діяльності в місці перебування [1].

У Манільській декларації зі світового туризму (1980р.) туризм визначається як діяльність, що має велике значення в житті народів через безпосередній вплив на соціальну, культурну, освітню та економічну сфери життя держав і їхніх міжнародних відносин [11].

Згідно з Гаазькою декларацією (1989 р.) зазначається, що туризм став явищем, яке ввійшло в наші дні в повсякденне життя сотень мільйонів людей і являє собою вид діяльності, що має найважливіше значення для життя людей і сучасних суспільств, перетворившись на важливу форму використання вільного часу окремих осіб (туристів) та основний засіб міжособистісних зв'язків і політичних, економічних і культурних контактів, що стали необхідними в результаті інтернаціоналізації всіх секторів життя націй [10].

Розвитку туризму сприяють різні фактори. До них можна віднести конкуренцію, інформаційні технології, перевезення, туроператорські послуги, політичні і соціальні обставини в країні і т. ін. У системі туризму тісно, окрім економічних питань, зайнятості населення, транспортних питань, тісно пов'язані питання безпеки та міжнародних відносин. Майже всі країни входять у міжнародний туристичний ринок, але розподіл туристичних потоків проходить нерівномірний через різний рівень соціально-економічного розвитку країн, наявність жорсткої конкуренції і, як наслідок цього, різний рівень безпеки туризму.

За період розвитку туристичної галузі, активний розвиток якого в XX-му сторіччі безперечний, була створена не тільки матеріальна-технічна, фінансово-економічна, логістична бази, а й система правових взаємовідносин між суб'єктами туризму, державними та міждержавними інституціями, які ґрунтуються на міжнародних нормативно-правових актах.

Сьогоднішня соціально-економічна та політична ситуація в світі має багато негараздів, які мають враховуватись в туристичному бізнесі. Туризм, як жодна інша галузь, підвладний впливу «форс-мажорів» – війн, терактів, природних катаклізмів, епідемій, пандемій тощо.

Враховуючи те, що ключової фігурою в системі туризму повинен виступати саме турист (людина), безпека туризму є важливим завданням не лише для суб'єктів туристичного сектору окремо взятої країни. Над питаннями безпеки туризму працюють відповідні міжнародні організації.

Міжнародні організації – це об'єднання державних і національних організацій неурядового характеру, створених для досягнення загальних цілей у певній сфері людської діяльності (у сферах політики, економіки, соціального і культурного життя, туризму та ін.). Міжнародні організації виступають як одна з важливих і найефективніших форм багатостороннього співробітництва між державами, що є їх членами. Найбільш відомими із них є: Організація Об'єднаних Націй, Міжнародна організація праці, Всесвітня організація охорони здоров'я, Всесвітня торговельна організація, Міжнародна організація цивільної авіації, Міжнародна морська організація та ін., які користуються всім спектром інструментарію для регулювання міжнародної туристичної діяльності [3].

Інструменти регулювання міжнародної туристичної діяльності – це правові акти, спрямовані на установлення визначеного порядку, норм, правил, принципів і підходів у здійсненні туристичної діяльності [3].

Міжнародне регулювання – це міжнародна система впливу і комплекс заходів, націлених на ефективне управління певним видом міжнародної діяльності (підтримка стабільності, її зміна, впорядкування) відповідно до визначених міжнародних принципів, норм і стандартів [3].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В Україні наукові дослідження щодо проблем розвитку туризму набули активізації в часи незалежності, коли були «відкриті кордони держави» і почалася активна підготовка учбовими закладами різного рівня спеціалістів в галузі туризму та готельного господарства. Особливу увагу вітчизняні науковці приділяють напрямкам розвитку туристичної галузі, розрахунку вартості туристичного продукту, прогнозуванню туристичних потоків, розвитку готельного сектору, туристичної логістики. Питанням безпеки туризму присвячено теж чимало публікацій. Методичні та практичні аспекти вищенаведених напрямків туризму розглядаються у працях таких вчених, як Н. Галла, О. Заноско, Н. Корж, І. Маркіна [5], С. Мічурін та інші.

Варто зауважити, що більшість вітчизняних авторів зосереджують свою увагу на висвітлюванні економічної складової туристичних підприємств, а теоретичним аспектам безпечного функціонування туристичної галузі, що ґрунтуються на нормах міжнародних правових актів приділяється недостатньо уваги. Більшість вітчизняних учених, що спеціалізуються на вивченні та розбудові туристичної галузі, у своїх працях не наводять чіткого визначення безпеки туризму, не завжди розглядають

діяльність туристичної сфери через призму міжнародної правової бази. Водночас у зарубіжній науці є досить ґрунтовні теоретичні узагальнення щодо змісту та структури категорії «безпека туризму», «міжнародних стандартів діяльності туристичної галузі», що закріплені в міжнародних правових актах. Так, у цьому контексті варто згадати праці таких вчених, як К. Зімані, І. Коварі [6], Й. Мансфелд, А. Пізам [7] та ін.

Незважаючи на наявність певних напрацювань у зарубіжній та вітчизняній науці, все ж таки не сформовані чіткі та зрозумілі для практиків та споживачів туристичного продукту підходи щодо трактування наведених проблемних питань функціонування туризму, що ґрунтуються на нормах сучасних міжнародних та національних правових актів.

Окреслені напрями наукових пошуків, на нашу думку, є актуальними і потребують особливої уваги з боку науковців, що і зумовило вибір теми та визначення мети і завдань дослідження.

Метою статті є розроблення теоретико-методологічних основ (підходів) формування системи удосконалення правових актів у сфері міжнародної туристичної діяльності в контексті нових викликів і ризиків міжнародного рівня, як основних умови підвищення конкурентоспроможності туристичної галузі, в тому числі в України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Туристична галузь є дуже складною системою. Постійне розширення міжнародного туристичного обміну призвело до необхідності його міжнародно-правового регулювання та створення спеціалізованих міжнародних туристичних організацій. Туристичні обміни, пов'язані з перетином державних кордонів, присутністю туристів на території іноземної країни і порядок пересування країною, з огляду на уніфікований підхід, повинні регулювати норми міжнародного права [11].

Інститут міжнародного туристичного права – це набір принципів і норм (стандартів), що регулюють діяльність держав у сфері туризму та міжнародних подорожей з метою задоволення широкого кола культурних і духовних потреб особистості [3].

Стандарти що містяться у нормах міжнародного туристичного права націлені на забезпечення максимально ефективної співпраці держав у сфері туризму, зміцнення взаємної зацікавленість їх розвитку у учасників туристичного обміну. Тому їх більшість було прийнято на міжнародних туристичних конференціях і зустрічах.

Міжнародно-правове регулювання туризму і туристичних послуг ґрунтується на міжнародних договорах і міжнародних звичаях, а також актах спеціалізованих міжнародних організацій. Основними з них є міжнародні конвенції, як один з видів договорів. Вони встановлюють взаємні права й обов'язки держав у певній сфері людської діяльності [9].

За час діяльності міжнародних організацій, а це друга половина минулого сторіччя, були прийняті ряд найважливіших документів з питань туризму. Основні з них:

– Загальна резолюція римської конференції ООН по міжнародному туризму і подорожам, 1963 р.;

– Завершальний акт Ради безпеки і співпраці в Європі, 1975 р.;

– Манільська декларація по світовому туризму, 1980 р.;

– Документ Акапулько Всесвітнього Радого з туризму 1982 р.;

– Хартія туризму і її розділ «Кодекс туризму» 1985 р.;

– Гаагська декларація по туризму, 1989 р.;

– Осакська декларація по туризму, 1994 р.;

– Глобальний етичний кодекс туризму, 1999 р.;

– Осакська декларація тисячоліття, 2001 р. [11].

Для України правова основа міжнародного співробітництва в туризмі складаються з міжнародних договорів, укладених відповідно до закону про міжнародні договори України. Наша країна бере участь у діяльності міжнародних туристичних організацій відповідно до міжнародно-правових зобов'язань та статутних документів відповідних організацій. Участь України в міжнародних угодах доповнюють її національне законодавство, міжнародні договори та угоди, наприклад двосторонні угоди з Індією (27.03.1992р.), Грузією (13.04.1993р.), Великим герцогством Люксембург (12.02.1994р.), Туреччиною (30.05.1994р), Тунісом (07.04.1995р.), Вірменією (11.12.1999р.) та іншими країнами, міжнародними організаціями та співтовариствами [11].

Одним із важливих документів, які регламентують діяльність туризму, є «Кодекс туриста». Відповідно до ст. XIII вказаного кодексу, туристи мають право на вільний доступ усередині і за межами своїх країн до місць і окремих районів туристичного інтересу і з урахуванням існуючих правил та обмежень на вільне пересування в місцях транзиту й тимчасового перебування [10].

У цих же місцях туристи повинні мати право на:

1) об'єктивну інформацію про умови й можливості їх поїздок і перебування;

2) особисту безпеку і безпеку їхнього майна, а також на захист своїх прав;

3) відповідну суспільну гігієну, ефективні заходи щодо запобігання інфекційним захворюванням і нещасним випадкам, а також на вільний доступ до служб, закладів та установ охорони здоров'я;

4) вільний і швидкий зв'язок усередині країни, а також із закордоном;

5) адміністративні та юридичні гарантії, необхідні для захисту їхніх прав.

Крім того, на іноземних туристів покладаються й певні обов'язки. Так, згідно зі ст. XI кодексу, туристи своїм поводженням зобов'язані сприяти взаєморозумінню і дружнім відносинам між людьми як на національному, так і на міжнародному рівні й у такий спосіб сприяти збереженню світу. У місцях транзиту й перебування туристи зобов'язані поважати встановлений політичний, соціальний, моральний і релігійний порядок, а також підкорятися діючим законам і правилам [10].

Зважаючи на викладене, можна констатувати, що в світі напрацьовані туристичні стандарти, існує правове забезпечення туристичного бізнесу, але все ж таки, існуючі міжнародні нормативно-правові акти не надають можливості розв'язувати проблеми, викликані ризиками в сучасних умовах. Прикладом можна вважати світову пандемію COVID-2019, яка майже зупинила не тільки туристичний бізнес, а й туристичну логістику (перевезення), інші галузі, що були «пов'язані» з туристичною сферою (культурні заклади, археологія, розважальна сфера, сфера харчування, готельна сфера і т. ін.). Причому уряди держав самотужки, немаючі можливості використовувати єдині стандарти та нормативно-правову базу (із-за правових прогалин чи їх відсутності взагалі), самостійно намагалися врегулювати проблеми пов'язані не тільки з поверненням туристів до своїх країн, а й надання масової медичної допомоги, правомірності (легітимності) перебування туристів в країнах в строки, які перевищують термін дії віз (або надстрокові терміни перебування в безвізовому режимі) в умовах карантину, ускладнення надання консульської допомоги і т. ін.

Інший приклад стосується таких проблемних питань, як терористичні загрози. Причому раніше на міжнародному правовому рівні були врегульовані питання щодо терористичних ризиків в країнах, які вважаються уразливими в терористичному плані (обмежувався туристичний потоку, укладалися додаткові страхові угоди, в превентивних цілях заборонялося відвідування конкретних регіонів країни і це регулювалося міжнародними правовими актами), але ж залишилися неврегульовані питання терористичних ризиків в «благополучних», демократичних, розвинутих країнах, таких як країни Європейського Союзу.

Висновки. В ухваленій Всесвітньою нарадою з туризму резолюції особливо наголошується на наполегливій необхідності:

– визнання всіма державами права своїх громадян на відпочинок і на проведення вільного часу і права на оплачувані відпустки для найманих робітників;

– спрощення там, де це можливо, формальностей, пов'язаних з туристськими подорожами, в плані виїзду і в'їзду (з країни або в країну), митних формальностей, валютного законодавства, медичних правил і т. п.;

– підвищення комфортності перевезень (повітряним, залізничним, морським, автодорожнім транспортом), наприклад, шляхом зниження тарифів, введення в оборот різних пільг з метою залучення до туристських подорожей категорій громадян з середніми і незначними прибутками, молоді, громадян похилого віку і громадян з фізичними недоліками;

– охорони довкілля, екологічної структури і природного, історичного і культурного надбання національної території суверенної держави, оберігаючи їх від спотворення і фальсифікації;

– внесення національного і міжнародного туризму в програми навчання для усіх вікових груп населення, підкреслюючи таким чином нові принципи і концепції туризму;

– вживання фінансових і технічних заходів, спрямованих на збільшення купівельної спроможності громадян;

– визнання за туризмом державою, громадською думкою його виняткової важливості для економіки країни, яке має бути рівним за значенням, що визнається за іншими сферами економіки країни;

– організація заходів, що забезпечують, починаючи з шкільного віку, підготовку громадянина до подвійної ролі, яку він повинен грати, або як «гість/відвідувач», або як «хазяїн/відвідуваний» [10].

Працівники у сфері туризму, від яких залежить якість туристського продукту, також мають право розраховувати на сприяння з боку держави, що виражається в створенні сприятливих умов їх діяльності, забезпеченні можливості професійної підготовки, співпраці між собою і з публічною владою [10].

У Декларації тисячоліття, яку склали і схвалили лідери світового туризму з державного і приватного секторів, вказується, що державні відомства, національні туристські адміністрації і організації маркетингу туристських напрямів (ОМТН) повинні в тісній співпраці з приватним сектором і регіональною і місцевою владою активно створювати і збагачувати комплексні бази даних для забезпечення конкурентоспроможності туристського електронного бізнесу. На належному рівні варто захищати права споживачів, впроваджувати системи оперативного дозволу конфліктів і передові технології для зручності і комфорту мандрівників, спрощення і уніфікації документації, необхідної при перетині меж.

Але для реалізації вищенаведених положень одного переліку, хай і закріпленою міжнародним правовим актом, замало. Світове співтовариство дедалі більше уваги приділяє забезпеченню достатніх фінансових ресурсів для проведення превентивних заходів із запобігання ризиків у сфері туризму так і розвитку самої туристичної сфери. Особливої актуальності ці питання набувають в умовах пандемій та військових конфліктів, перш-за все регіональних та локальних, терористичних проявів.

Але все ж таки, на нашу думку, треба переглянути існуючу міжнародну правову базу, удосконалити не тільки діючи міжнародні правові акти, а й прийняти нові, які б враховували такі «форс-мажори» як світові пандемії (наприклад, що викликана розповсюдженням інфекції COVID-2019) чи інші надзвичайні події. Потребує удосконалення і міжнародні безпекові акти, а також національне законодавство у сфері туризму. Причому вони повинні бути систематизовані, конкретизовані та бути доступними для адаптації національних законодавчих актів до їх рівня. Автори вважають, що для початку цю роботи розпочати негайно, під егідою міжнародних організації (наприклад ООН, ЄС, ОМТН, ВОЗ). Ініціаторами можуть виступити ті країни, які є всесвітньо визнаними туристичними лідерами та уряди яких мають міжнародний авторитет. Саме урядова підтримка в цьому випадку є ключовим складником, бо, підтримуючи національний туристичний бізнес, держава не тільки отримує значні податкові надходження, а й іноземні інвестиції та й підвищує свій імідж на світовій арені.

І головне в цьому випадку повинен виграти турист, людина як головна і єдина цінність, статус якої закріплено майже у всіх міжнародних актах.

Література:

1. Про туризм: Закон України від 15 вересня 1995р. № 324/95-ВР/ *Верховна Рада України. Відомості Верховної ради України.*1995. № 31. Ст. 24.
2. Про внесення змін до Закону України Про туризм: Закон України від 18 листопада 2003 р. № 1282-IV/ *Верховна Рада України. Відомості Верховної ради України.*2004. № 13. Ст. 180.
3. Смолій В.А. Енциклопедичний словник-довідник з туризму / В.А. Смолій, В.І. Цибух ; за ред. В.К. Федорченко. Київ: ВД Слово, 2006. 372 с.
4. Кляп М.П. , Шандор Ф.Ф. Сучасні різновиди туризму: навч. посібник. Київ: Знання, 2011. 334 с.
5. Маркіна І.А. Управління безпекою туристичного бізнесу. *Экономика Крыма*. 2012. № 1 (38). С. 174-176.
6. Kovari I. Applied Studies in Agribusiness and Commerce. *Safety and Security in the Age of Global Tourism. Budapest,* 2011. № 3-4. Vol. 5. 59-61 p.
7. Mansfeld Y. Pizam Y. Tourism, Security and Safety: from theory to practice. Oxford. Elsevier Butterworth–Heinemann, 2006. 376 p.
8. Козинець В. Безпека життєдіяльності у сфері туризму: навч. посібник. Київ: Київський ун-т туризму, економіки і права, 2006. 575 с.
9. Международное право: учебник / отв. ред. Ю. М. Колосов, Э. С. Кривчикова. Москва: Международные отношения, 2005. 776 с.
10. Довідник з міжнародного туризму / Чернега О.Б. та ін. ; за ред. О.Б. Чернеги . Кривий Ріг: Донец. нац. ун-т економіки і торгівлі ім. Михайла Туган-Барановського, 2016. 116 с.
11. Альфер О.В. Міжнародне регулювання туристичної діяльності. *Розвиток соціально-економічних систем в сучасних умовах*: матеріали міжнародної наук.-прак. конф. (м. Харків, 16-17 грудня 2016 р.). Херсон: ВД Гельветика, 2016. С. 15-16.

Cherednychenko O., Kozlova A. Relevance of the application of improved international legal acts in the field of tourism in the context of new challenges and risks for humanity

Summary. The article considers the expediency of introducing theoretical and methodological approaches to the formation of a system for improving legal acts in the field of international tourism. The research was conducted in the context of new challenges and risks of the international level as the main condition for increasing the competitiveness of the tourism industry of Ukraine. The article provides information on the current state of the tourism industry in the face of new risks, including the pandemic COVID-2019. The main international regulations in the field of tourism are considered. The main normative legal acts of the national legislation of the state in the field of tourism are considered. It is established that in the modern conditions of society's existence the current legal framework needs to be improved and adjusted. There is a reasoned opinion on the inadmissibility of delaying this process. The necessity of introduction of scientific methods is argued. It is necessary to involve leading scientists, experienced specialists in the field, international specialists in law to perform this work. It is advisable to take into account the opinion of practitioners working in the field of tourism. The authors believe that in the current situation this work should be organized comprehensively, on a systematic basis. It is necessary to take

into account long-term forecasts of the industry. It is important to consider the impact of various risks and challenges on the functioning of the tourism industry. Including those that were not previously taken into account, or were considered unlikely. According to the authors, it is useful to use modeling of all existing algorithms of the tourism sector of the economy. Take into account the presence of crisis phenomena and "force majeure". The authors of the study tried to find and suggest ways to implement this task.

Key words: tourism, safety, danger, risks in tourism, security system, competitiveness, international acts, international legal relations, international tourist standards, international conventions and agreements, tourist branch, tourist sphere.

УДК 341.171
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.09

ШЕВЧУК Н. В.,
студентка І курсу магістратури
Інституту прокуратури та кримінальної юстиції
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГЕНЕТИЧНО МОДИФІКОВАНИХ ОРГАНІЗМІВ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Анотація. Статтю присвячено аналізу законодавства Європейського Союзу (далі – ЄС) у сфері генетично модифікованих організмів (далі – ГМО). У статті крізь призму права ЄС розглядаються нормативно-правові підходи до розуміння поняття ГМО, досліджуються принципи нормативно-правового регулювання ГМО в ЄС та аналізуються методи генетичної модифікації в ЄС.

Автор дійшов висновку, що принцип перестороги є основним і системоутворювальним для правової політики ЄС щодо обігу ГМО та запобігання можливим ризикам такого обігу. Наголошується, що в нормативно-правовому регулюванні ГМО ЄС демонструє політику «краще бути в безпеці, аніж жалкувати».

У статті досліджено законодавство ЄС щодо регулювання виробництва генетично модифікованої продукції. Відповідно до права ЄС, перед потраплянням генетично модифікованої продукції на ринок є обов'язковою перевірка ризиків, які така продукція може завдати здоров'ю людини та навколишньому природному середовищу. Досліджено, що ЄС розглядає ГМО як результат спеціального процесу виробництва. Автором визначено причини відмови ЄС від неофіційного мораторію на виробництво ГМО та його заміни на найсуворішу у світі регуляторну систему. Аналізується процедура реєстрації в ЄС генетично модифікованої продукції як така, що є дуже складною та вимагає участі всіх країн-членів ЄС.

Низку питань статті присвячено нормативно-правовому регулюванню відстежування та маркування продуктів, що містять ГМО. Автором досліджено підходи до маркування продукції, що містить ГМО, в аспекті права покупця знати інформацію про придбаний товар. Наголошено на тому, що ЄС запровадив кількісний метод інформування споживачів про наявність конкретної частки трансгенів у товарах.

Автором підсумовано, що правове регулювання ЄС у сфері ГМО забезпечує контроль за виробництвом генетично модифікованої продукції на всіх її етапах та максимально мінімізує ризики потрапляння такої продукції без належної процедури в ЄС.

Ключові слова: ЄС, ГМО, генетично модифікована продукція, продовольча безпека, нормативно-правове регулювання ГМО.

Постановка проблеми. Відповідно до Угоди про асоціацію між Україною і ЄС та з метою забезпечення Україною харчової безпеки, є нагальною і злободенною проблема нормативно-правового врегулювання генетич-

но-інженерної діяльності згідно з провідними світовими стандартами – правами ЄС. Це зумовлено тим, що ГМО має як безмежні перспективи, так і невизначені загрози – для людства та планети.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемам екологічно безпечного харчування присвятили свої наукові праці такі дослідники, як О.О. Криницька, Д.С. Піддубна, А.М. Статівка, Т.І. Ткачук та інші. Певні аспекти використання ГМО під час виробництва продуктів харчування досліджувалися такими науковцями: С.І. Бугера, І.В. Власенко, А.А. Дубініна, О.В. Кірейцева, О.І. Менів, О.І. Фурдичко та ін. Проблемні питання використання ГМО в ЄС розглядалися в наукових доробках А.П. Гетьмана, В.І. Лозо та інших. Міжнародному становленню співпраці держав у галузі біотехнологій присвятила свою працю М.О. Медведєва. Проте без достатньої уваги залишилися питання щодо нормативно-правового регулювання виробництва генетично модифікованої продукції в ЄС, перейняття принципів ЄС щодо ГМО, відстежування та маркування сільськогосподарської продукції та продуктів харчування, що містять ГМО, в ЄС.

Метою статті є аналіз основних законодавчих положень щодо регулювання ГМО в ЄС.

Виклад основного матеріалу дослідження. Однією з основних глобальних проблем, що хвилює усе людство та зачіпає інтереси населення всіх континентів планети, є продовольча безпека. У доповіді Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) «Стан продовольчої безпеки і харчування в світі», що була опублікована в Римі 15 липня 2019 року та базується на матеріалах ФАО, ВООЗ, ЮНІСЕФ, зазначається, що після довгого періоду скорочення кількості людей, що голодують, за три останні роки їх кількість, навпаки, почала зростати (+1,5 % лише в 2018 році). Окрім того, у доповіді визначено, що 1,7 (17 %) млрд людей на Землі не мають доступу до повноцінного харчування, через що скорочується тривалість їх життя. Найбільша кількість людей, які голодують, в Африці, де кожен п'ятий житель континенту страждає від дефіциту їжі [1].

Продовольча та сільськогосподарська організація ООН (далі – ФАО) зазначає, що сьогодні понад 820 мільйонів людей у світі голодують. Попри те, що люди можуть не відчувати «голоду» як фізичного нездужання через гостру нестачу калорій, вони все одно можуть бути позбавлені продовольчої безпеки. Їм може бути доступна їжа для задоволення потреб в енергії, але вони не впевнені, що її вистачить або що їм не доведеться зменшити кількість або знизити якість споживаної їжі, щоб звести кінці з кінцями.

Також ФАО наголошує на тому, що готові продукти харчування – калорійні, з високим вмістом насичених жирів, цукру і солі – нерідко дешевше та простіше дістати, ніж свіжі фрукти й овочі. Споживання таких харчових продуктів (калорійних, з високим вмістом насичених жирів, цукру і солі) може означати, що ви отримуєте в денному раціоні необхідну кількість калорій, але не отримуєте найважливіші поживні речовини, необхідні для підтримки здоров'я організму та його нормального функціонування. Крім

того, стрес, спричинений невизначеністю наявності доступу до продовольства й періодами відсутності їжі, може викликати фізіологічні зміни, що сприяють появі надлишкової маси тіла та ожиріння.

У багатьох країнах недоїдання та ожиріння співіснують; і те, й інше може бути наслідком відсутності продовольчої безпеки [2]. Людство поки що не віднайшло заміни для продуктів харчування, переважна кількість яких виготовляється з рослинницької та тваринницької сільськогосподарської сировини [3, с. 13]. Нині традиційні методи ведення сільського господарства далеко не завжди можуть забезпечити потребу у продовольстві відповідно до зростання населення земної кулі [4, с. 341]. Але виручити нашу планету зголосилися виробники ГМО, які обіцяють нагодувати всіх жителів Землі [5, с. 2].

Історія виникнення ГМО нерозривно пов'язана з такими поняттями, як «біотехнологія» та «генна інженерія». Генна інженерія – це система методів і технологій, що дають змогу ідентифікувати, виділяти, клонувати і переносити окремі гени та їх комплекси з клітин організму-донора у клітини організму-реципієнта з метою створення ГМО [3, с. 13–15]. Продуктами генної інженерії виступають трансгенні та генетично модифіковані організми – ГМО.

У Директиві Європейського Парламенту та Ради 2001/18/ЄС від 12 березня 2001 року про навмисний випуск у навколишнє середовище генетично модифікованих організмів закріплено нормативне визначення поняття ГМО. Зокрема, зазначено, що генетично модифікований організм (ГМО) означає будь-який організм, окрім людини, у якому генетичний матеріал було змінено у спосіб, неможливий у природних умовах у процесі парування і/або природної рекомбінації [6].

Також у цьому документі перелічено методи, завдяки яким відбувається генетична модифікація. Серед них такі:

1) методи роботи з рекомбінантною нуклеїновою кислотою, що передбачають формування нових комбінацій генетичного матеріалу шляхом впровадження молекул нуклеїнової кислоти, вироблених за допомогою різних засобів за межами організму, до будь-якого вірусу, бактеріального плазміда або іншої системи-носія та перенесення їх до батьківського організму, у якому вони не можуть опинитися природним способом, але в якому здатні продовжувати розмноження;

2) методи, що передбачають пряме введення до організму спадкового матеріалу, підготовленого за межами цього організму, зокрема мікроін'єкції, макроін'єкції та мікроінкапсуляції;

3) методи злиття клітин (зокрема, злиття протопластів) або гібридизації, що передбачають утворення живих клітин із новими комбінаціями спадкового генетичного матеріалу шляхом злиття двох або більшої кількості клітин за допомогою методів, які не трапляються в природних умовах.

В ЄС діє принцип перестороги, що є основним підходом у ЄС до регулювання обігу ГМО та аналізу можливих ризиків [3, с. 47]. Загалом, ЄС

демонструє політику «краще бути в безпеці, аніж жалкувати», яка базується на принципі запобігання ризикам. Цей принцип закріплено в Регламенті ЕС/178/2002 від 28 січня 2002 року [7], який урегульовує загальні принципи та вимоги законодавства про продовольство та запроваджує Європейське агентство з безпеки харчових продуктів. Згідно із принципом запобігання ризикам, якщо вивільнення ГМО у навколишнє середовище, ймовірно, може завдати йому шкоди, але вона не повністю доведена, то така діяльність може бути заборонена [8, с. 58].

У країнах ЄС ретельно регулюються технології виробництва генетично модифікованої продукції. Перш ніж така продукція потрапляє на ринок, вона має пройти перевірку, під час якої дається оцінка тим ризикам, які вона може завдати здоров'ю людини та стану навколишнього середовища. Тільки після такої комплексної перевірки генетично модифікованих продуктів, харчових продуктів і кормів, які містять ГМО, компанії можуть отримати дозвіл на їх вирощування, торгівлю або переробку. Але й після отримання такого дозволу контроль не припиняється – обов'язковим є моніторинг екологічних ризиків, консультації та надання інформації громадськості [9, с. 15]. ЄС розглядає генетично модифіковані організми як результат спеціального процесу виробництва. Тому було розроблено окрему, спеціальну систему правил поводження з ГМО, що набула чинності на початку 90-х років.

Варто зазначити, що до 2004 року в ЄС діяв неофіційний мораторій на затвердження нових ГМО. У 2004 році під тиском торговельних партнерів, особливо Сполучених Штатів Америки, ЄС замінив мораторій на оновлену регуляторну систему, що охоплює питання безпеки, маркування та відстеження ГМО, створивши найсуворішу у світі регуляторну систему щодо ГМО.

До найважливіших нормативно-правових актів ЄС щодо ГМО належать: Директива 90/219/ЄЕС [10], доповнена Директивою 98/81/ЄС про обмежене використання генетично модифікованих мікроорганізмів [11], що регулює дослідження та виробничу діяльність із використанням генетично модифікованих мікроорганізмів у закритому середовищі; Директива 2001/18/ЕС про навмисний випуск у навколишнє середовище генетично модифікованих організмів [6], що регулює експериментальне вивільнення ГМО в навколишнє середовище та розміщення ГМО на ринку; Регламент ЄС 1829/2003 про генетично модифіковані продукти харчування та корми, що регулює розміщення на ринку ГМО продуктів харчування та кормів; Регламент ЄС 1946/2003 про транскордонний рух ГМО [12], за винятком зумисного переміщення в межах Співтовариства, що регулює переміщення ГМО між ЄС та іншими країнами.

На ринку ЄС можуть бути розміщені тільки зареєстровані ГМО. Кожен випадок розглядається окремо. Процедура реєстрації є дуже складною та вимагає участі всіх країн-членів ЄС, оскільки у разі її завершення ГМО може бути розміщеним в усіх 26 національних ринках країн-членів ЄС протягом наступних 10 років.

Якщо харчові продукти або корми містять чи складаються з ГМО, заява на отримання дозволу подається відповідно до Регламенту 1829/2003. Тоді екологічна експертиза ризику, відповідно до Директиви 2001/18/ЕС [6], виконується одночасно з оцінкою безпеки харчових продуктів і кормів.

Для реєстрації насіння в ЄС спочатку відповідна генетично модифікована рослина, відповідно до Директиви 2001/18/ЕС, повинна пройти реєстрацію. Лише після цього сорти насіння, отримані з цієї генетично модифікованої рослини, можуть подаватися для затвердження в державах-членах ЄС. З цією метою проводиться випробування. Після затвердження та внесення до національного реєстру сортів рослин сорт підлягає комерційному використанню в межах цієї країни-члена ЄС. Тільки за умови внесення такого сорту за рішенням Європейського Комісії до Спільного реєстру ЄС сортів сільськогосподарських рослин він може використовуватися на всій території ЄС [8, с. 59–67].

У Берлінському маніфесті, який ухвалили на конференції «Зони, вільні від ГМО, розвиток сільських регіонів та захист біорізноманіття» (190 учасників, що представляли 28 країн Європи), вказується, що його учасники поділяють право людини вибирати, чим їй харчуватися. Одноособово ніхто не може визначити, який саме репродуктивний матеріал буде внесено в навколишнє середовище, оскільки це буде стосуватися всіх людей, що проживають у цьому середовищі. Рішення про використання ГМО та ландшафтів у регіонах повинні ухвалюватися демократичним шляхом і не можуть узурпуватися окремими фермерами, чиновниками або компаніями. Ці рішення можуть бути неправильними, а значить повинні бути відкритими для внесення змін і перегляду [13, с. 85].

Згідно з правом споживача знати, чи містить куплений у супермаркеті продукт ГМО, відбувається маркування. Законодавство ЄС сприйняло кількісний метод інформування споживачів про наявність конкретної відповідної частки трансгенів у товарах. Зокрема, у рішенні від 25 липня 2018 року Європейський суд із прав людини зазначив, що постачальники продуктів харчування, які працюють із сучасними технологіями генної інженерії, повинні суворо додержуватися норм використання генетично модифікованих організмів у харчовій промисловості, які діють в ЄС, зокрема продукти з ГМО мають реалізуватися зі спеціальним маркуванням [14].

Варто зазначити, що у сфері використання ГМО можна виділити 3 групи держав:

а) держави, які закріплюють у нормативно-правових актах чи судових прецедентах концепцію достатньої еквівалентності та схожості, підтримують добровільне маркування (США, інші країни Американського континенту);

б) держави, національне право яких засновується на вимогах Конвенції про біологічне різноманіття, Картахенського протоколу й Орхуської конвенції щодо доступу до інформації, участі громадськості в ухваленні рішень і доступу до правосуддя в питаннях охорони навколишнього

середовища (1998 р.) та які у своїх законах закріплюють принцип перестороги, встановлюють примусове маркування, вимоги відстежування та моніторингу;

в) держави, які підтримують модель першої або другої групи залежно від своїх національних інтересів та економічної доцільності [15, с. 12]. Цілком очевидно, що країни-члени ЄС можна віднести до другої з названих груп держав.

Висновки. Проаналізувавши законодавство ЄС у сфері ГМО, нормативно-правові підходи до розуміння поняття ГМО, принципи нормативно-правового регулювання ГМО в ЄС, методи генетичної модифікації в ЄС, а також нормативно-правове регулювання відстежування та маркування продуктів, що містять ГМО, підходи до маркування продукції, що містить ГМО, можна дійти таких висновків:

По-перше, ЄС відмовився від неофіційного мораторію на використання ГМО.

По-друге, ЄС поділяє політику держав, національне право яких засновується на вимогах Конвенції про біологічне різноманіття, Картахенського протоколу й Орхуської конвенції щодо доступу до інформації, участі громадськості в ухваленні рішень і доступу до правосуддя в питаннях охорони навколишнього середовища (1998 р.) та які у своїх законах закріплюють принцип перестороги, встановлюють примусове маркування, вимоги відстежування та моніторингу.

По-третє, заслуговує на увагу складна дозвільна система, що базується на принципі перестороги та політиці «краще бути в безпеці, аніж жалкувати».

По-четверте, ефективним інструментом регулювання ГМО є оцінка ризиків, що враховує впливи, довгострокові наслідки для здоров'я людини та навколишнього середовища, з одного боку, та дієве функціонування ринку – з іншого.

Як наслідок, право ЄС щодо ГМО – найбільш сувора у світі регуляторна система, яка складає собою норми та принципи щодо виробництва та поводження з ГМО на всіх етапах його існування: від виробництва до реалізації на ринку, а також встановлює вимоги щодо відстежування та маркування продуктів, що містять ГМО.

Отже, відповідно до Угоди про асоціацію між Україною і ЄС та з метою забезпечення Україною харчової безпеки, задля ефективного нормативно-правового врегулювання генетично-інженерної діяльності згідно з провідними світовими стандартами, Україна має імплементувати право ЄС щодо ГМО.

Література:

1. Голод в мире: Где на планете люди недоедают: веб-сайт. URL: https://112.ua/mnenie/golod-v-mire-gde-na-planete-lyudi-nedoedayut-500632.html (дата звернення: 19.10.2020).
2. ФАО. Голод и отсутствие продовольственной безопасности: веб-сайт. URL: http://www.fao.org/hunger/ru/ (дата звернення: 19.10.2020).
3. Менів О.І. Правове забезпечення використання ГМО при вирощуванні сільськогосподарської продукції рослинного походження в Україні та ЄС : дис. … кан. юрид. наук : 12. 00. 06/ Харків. нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого, 2015. 223 с.
4. Фурдичко О.І., Власенко І.В. Еколого-економічне землекористування: сучасні проблеми агробізнесу. *Вісник Житомирського національного агроекологічного університету*. 2012. № 1 (2). С. 341–347.
5. Хмара М.П. Роль генно-модифікованих продуктів в сучасному світі. *Міжнародні відносини Серія «Економічні науки»*. 2017. № 9. С. 1–25.
6. Директива про навмисний випуск у навколишнє середовище ГМО : Директива від 12 березня 2001 р. № 2001/18/ЄС URL: http://online.budstandart.com/ua/catalog/doc-page.html?id_doc=67434 (дата звернення: 19.10.2020).
7. Регламент об установлении общих принципов и требований в продовольственном праве, о создании европейского органа по безопасности пищевых продуктов и об установлении процедуры обеспечения безопасности пищевых продуктов : Регламент від 28 січня 2002 р. № 178/2002 URL: https://www.fsvps.ru/fsvps-docs/ru/usefulinf/files/es178-2002.pdf (дата звернення: 19.10.2020).
8. Баласинович Б.О., Ярошевська Ю. ГМО: виклики сьогодення та досвід правового регулювання. Київ : Видавничий дім «АДЕФ-Україна», 2010. 256 с.
9. Криницька О.О., Ткачук Т.І. Оцінка впливу використання генетично модифікованої продукції на стан продовольчої безпеки. *Економіка харчової промисловості*. 2019. № 2. С. 13–19.
10. Директива 90/219/ЄЕС від 23.04.1990 р. про закрите використання ГМО: *Official Journal.* 1990. L 117. P. 1–14.
11. Директива Ради 98/81/ЄС від 28 жовтня 1998 р. про обмежене використання генетично модифікованих мікроорганізмів: *Official Journal*. 1998. L 330. P. 13–31.
12. Регламент Європейського Парламенту і Ради ЄС №1946/2003 від 15 липня 2003 р. про транскордонні перевезення генетично модифікованих організмів: *Official Journal*. 2005. L 287.
13. Бугера С.І. Використання генетично модифікованих організмів у сільськогосподарському виробництві: інформаційно-правовий аспект. *Інформація і право*. 2011. № 3 (3). С. 84–92.
14. Продукты с ГМО в Евросоюзе должны продаваться со специальной маркировкой – решение суда: веб-сайт. URL: https://delo.ua/econonomyandpoliticsinukraine/produkty-s-gmo-dolzhny-prodavatsja-so-specialnoj-markirovkoj-344848/ (дата звернення: 19.10.2020).
15. Медведєва М.О. Міжнародні правові стандарти співробітництва держав у галузі біотехнологій : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11. Київ, 2005. 19 с.

Shevchuk N. To the issue of legal regulation of genetically modified organisms in the European Union

Summary. This article is devoted to the analysis of the European Union (hereinafter – the EU) legislation in the field of genetically modified organisms (hereinafter – GMOs). The article, through the prism of the EU law, considers regulatory approaches to understanding of the GMOs concept, explores the principles of the GMOs regulation in the EU and analyzes the EU genetic modification methods.

The author concluded that the precautionary principle is the main and system-forming for the EU legal policy on the GMOs circulation and the prevention of the possible risks of such circulation. It is emphasized that in the GMOs regulation the EU demonstrates a policy of "it is better to be safe than sorry".

The article examines the EU legislation regulating the production of genetically modified products. Under the EU law, it is mandatory to check the risks that such products may pose to human health and the environment before genetically modified products enter the market. It is investigated that the EU considers GMOs as the result of a special production process. The author identifies the reasons for the EU rejection of the unofficial moratorium on GMOs production and its replacement by the world's strictest regulatory system. The procedure for registration of genetically modified products in the EU is analyzed as one that is very complex and requires the participation of all the EU member states.

A number of issues in this article are devoted to the legal regulation of tracking and labeling of products containing GMOs. The author explores approaches to the labeling of products containing GMOs, in terms of the right of the buyer to know information about the purchased product. It is emphasized that the EU has introduced a quantitative method of informing consumers about the presence of a specific proportion of transgenes in goods.

The author concludes that the EU legal regulation in the field of GMOs provides control over the production of genetically modified products at all stages and maximally minimizes the risks of such products entering the EU without proper procedure.

Key words: EU, GMOs, genetically modified products, food security, legal regulation of GMOs.

УДК 341.01
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.10

ШУМСЬКИЙ І. К.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри правознавства
Вищого навчального закладу Укоопспілки
«Полтавський університет економіки і торгівлі»

ВЕСТФАЛЬСЬКА СИСТЕМА ЯК ВИТОК НОВОМОДЕРНОЇ СИСТЕМИ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН

Анотація. У статті аналізуються місце і роль Вестфальського миру у формуванні системи міжнародних відносин Нового часу. Визначаються основні принципи, сформовані в нормах договорів Вестфальського миру (Оснабрюкський і Мюнстерський 1648 р.), розглядається унікальність Вестфальської системи, її відмінності від регулювання міжнародних відносин попередніх періодів в історії Європи. Ці відмінності полягають у регулюванні широкого і найбільш важливого кола суспільних відносин у всіх сферах життя, територіальних суперечок, питань віросповідання, а також механізму гарантій виконання норм укладених договорів. Також Вестфальська система стала концепцією міжнародних відносин, суб'єктами яких виступають не монархи або імперії, а суверенна держава – продукт модерної епохи. Третьою особливістю Вестфальської системи визнано утвердження інституту міжнародно-правових гарантій для забезпечення стабільності системи міжнародних відносин. Вестфальський мир став основою для подальшого розвитку інституту міжнародних відносин і дипломатії, заклавши нові принципи міждержавних контактів Нового часу.

Вестфальська система розглядається нині як перша вдала спроба створити регульовану систему міжнародних відносин, яка була реалізована, а принципи, що лягли в її основу згодом, стали одними з найважливіших і основоположних постулатів державного суверенітету, а так само і регулювання міжнародних відносин, знаходячи своє відображення і в сучасних міжнародно-правових актах.

У статті розглянемо основоположні значення Вестфальської системи для розвитку міжнародного права не тільки як науки, але насамперед і як самої галузі міжнародного публічного права.

Ключові слова: Вестфальська система, Вестфальський мир, міжнародні відносини, міжнародний договір, державний суверенітет.

Постановка проблеми. Вестфальські мирні домовленості (Мюнстерський та Оснабрюкський договори 1648 р.) поклали кінець Тридцятилітній війні (1618–1648 рр.), а також стали поворотним моментом, який змінив чинний доти стан міжнародних відносин і явив собою «Вестфаль-

ську систему»; вона, зі свого боку, є новим етапом розвитку міжнародного права – права ранньомодерної доби, а принципи, що були закріпленні в межах «Вестфалії», знаходять своє втілення й в основних документах міжнародного права, зокрема й в Уставі ООН.

Сучасна ситуація на міжнародній арені дає підстави стверджувати про необхідність якщо не зміни всієї концепції, то бодай глибокого реформування системи міжнародних відносин. Тому актуальним буде звернутися до історичного досвіду, до часів, коли міжнародні відносини зазнавали якісно нових змін.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вітчизняна історіографія щодо історико-правового дослідження Тридцятилітньої війни, Вестфальского миру та Вестфальської системи представлена працями таких учених, як В.А. Смолій, Т.В. Чухліб, А.І. Дмитрієв, О.В. Задорожній, О.В. Буткевич, В.Г. Буткевич, С.М. Задорожна, В.Г. Ціватий та інші.

Серед іноземних історіографічних праць можна назвати доробки таких учених, як М.П. Беляєв, О.Ю. Прокопьєв, Я.С. Семченков, Д.В. Кузнецов, Ю.Є. Івонін, Л.І. Івоніна, Д. Анцилотті, А. Пелле, П. Вільсон, Б. Тешке, Дж. Блек та інші.

Метою статті є історико-правовий аналіз Вестфальської системи, її відмінностей від попереднього стану регулювання міжнародних відносин і подальшого впливу на становлення міжнародних відносин ранньомодерної доби.

Виклад основного матеріалу дослідження. Нині неможливо уявити собі державу, що не мала б зносин з іншими. Процес глобалізації охоплює майже всі аспекти життя людей, зокрема міждержавні відносини та міжнародне право. Але й досі існує безліч історичних джерел, що становлять інтерес для аналізу витоків міжнародного права; серед таких документів – міждержавні угоди Мюнстера та Оснабрюка 1648 р., що надали форму Вестфальським мирним переговорам і юридично завершили Тридцятилітню війну в Європі, один із найбільш масштабних військових, політико-дипломатичних і династичних конфліктів Нового часу [1, с. 127].

Події Тридцятилітньої війни й поствоєнні мирні процеси не припиняють звертати на себе увагу фахівців-істориків, істориків права, дослідників історії міжнародних відносин.

Для завершення цього кровопролитного конфлікту було складено два мирних договори: Оснабрюкський договір від 15 травня 1648 р. і Мюнстерський договір від 24 жовтня 1648 р. Переговори про досягнення миру провадилися на території Німеччини, на теренах історичної області Вестфалія. З метою дотримання принципу конфесіональної рівності переговори про умови миру між Священною Римською імперією й протестантськими державами і Швецією велися у протестантському єпископстві Оснабрюк, а з католицькими державами та Францією – у католицькому єпископстві Мюнстері. На час переговорів обидва міста оголошувалися нейтральними та демілітаризованими.

Для розуміння понятійного апарату й співвідношення понять «Вестафальська система», «Вестфальський мир» та інших вагомою є думка С.М. Задорожної, яка говорить, що «поняття Вестфальський мир, яке ввійшло згодом у практику міжнародних відносин, передбачало не самі договори, а узагальнювало основні його епохальні постулати, які стали принциповими й ефективними регуляторами, покладеними в основу нового правопорядку в Європі, й ознаменувало завершення панування права війни та вступ у дію права миру» [2, с. 243].

Говорячи про специфіку, унікальність Вестфальської системи, можна виділити основні, принципові ознаки, що якісно відрізняють її як систему договорів від інших політико-юридичних домовленостей, які існували до того. Перш за все варто зазначити, що Вестфальська система нормами укладених у її межах договорів регулювала широке коло суспільних відносин і, що найважливіше в цьому – найбільш основних, соціально, політично та юридично важливих.

Вестфальська система встановлювала принципи в галузі безпосередньо міжнародного права (визнання кордонів, визнання держави як «геополітичної реальності» (факт остаточного визнання Республіки Об'єднаних Провінцій із боку Іспанії), питання врегулювання релігійних відносин і політики стосовно різних конфесій). У релігійній сфері Вестфальський мир зрівняв у правах кальвіністів, католиків і лютеран, позбавив німецьких князів права визначати релігійну належність підданих, визнав за ними право укладати договори між собою і з іноземними державами [3, с. 30].

По-друге, важливо зазначити вже згадану роль Вестфальської системи для міжнародного права. Концептуально Вестфальський мир був сформованим із політичного і, що найбільш важливо, – правового (насамперед теоретичного) протиставлення територіально організованої, незалежної, політично автономної суверенної держави на противагу аморфній, політично роздробленій та надзвичайно казуалістичній із погляду права концепції Священної Римської імперії. До періоду Тридцятилітньої війни можна говорити не про міжнародне чи міждержавне право, а швидше – про відносини між правителями, представниками династії. Саме після Вестфалії міжнародне право набуло своєї легітимної «міжнародності», остаточно відмежувавшись від середньовічних феодальних норм і матримоніальної політики.

Третьою ознакою можна назвати створення інституту гарантів. Стосовно цього В.Г. Ціватий зазначає, що «гарантами Вестфальського миру стали Швеція і Франція. Жодна стаття Вестфальського миру не могла бути змінена без їхньої згоди» [4, с. 92]. Щоправда, можна згадати інші приклади, коли держави могли виступати як гаранти незалежності, територіальної цілісності й взагалі існування держави як такої. Мабуть, одним із найдавніших і водночас найбільш епічних прикладів можна назвати дії Риму, який виступив гарантом незалежності й територіальної цілісності елліністичного Єгипту Птоломеїв перед сирійським царем Антіохом IV, і відомий виступ перед ним римського посла Попілія [5, с. 70].

Чітка фіксація питання про гарантії мала велике значення для розвитку міжнародних договорів. Йшлося про те, що «укладений мир повинен залишатися в силі і що обидві сторони зобов'язані відстоювати й захищати кожну статтю мирного договору проти кожного, незалежно від релігії» [6]. Це положення справді було початком у розвитку інституту міжнародно-правових гарантій.

Вестфальська система та її гаранти забезпечували стабільність і непорушність саме системи відносин, не маючи на меті гарантувати лише окремі права окремих держав і за їхньою допомогою реалізувати власні геополітичні амбіції. У випадку з Вестфальським договором саме його система стає цінністю, яку гарантують тогочасні провідні країни Європи.

Під час укладення Вестфальського миру велика увага приділялася інституту міжнародно-правового визнання. Саме на Вестфальському конгресі була визнана незалежність Швейцарії та Нідерландів. З огляду на це виявилася вперше сформульованою декларативна теорія визнання. Вестфальський мир підтвердив рівноправність європейських держав незалежно від відмінності їх релігійної віри і форм державного ладу.

Також було сформульовано норми, які передбачали мирне розв'язання конфліктів і колективні санкції проти сторони, яка нападає [7, с. 96].

По-четверте, можна сказати, що Вестфальська система стала першою реально здійсненою моделлю функціонування міжнародних відносин своєї доби. Раніше було безліч спроб об'єднати міжнародне товариство в єдину систему. Але зазвичай усі ці спроби були мотивовані з релігійного погляду, являючи собою численні «священні ліги та союзи», яскравим прикладом яких слугує ідея «Християнської ліги» Іржі Подебрада.

Говорячи про приклади договорів колективної безпеки, можна згадати про хоча й нетривалий, але формально зреалізований Лондонський договір 1518 р. – «Вічний мир». Цей договір встановлював мир між усіма великими державами серед близько двадцяти європейських країн, починаючи від Данії, Португалії й Швейцарії й закінчуючи герцогством Урбіно. За своєю природою це був принципово новий документ, що встановлював новий характер відносин у Європі, який тепер будувався на принципах колективної безпеки [8, с. 55].

Також варто зазначити, що характер Вестфальського миру 1648 р., який надав нового інституціонального вигляду і підвищив значення європейського нормативного порядку, створив новий ідейний, а пізніше політико-правовий простір [9, с. 42].

Висновки. Отже, Вестфальський мир здійснив суттєвий вплив на розвиток міжнародного права й дипломатії. Основні принципи, що були покладені в його основу, ознаменували собою настання новомодерної доби й нової епохи практики міжнародних зносин. Саме в текстах Оснабрюкського та Мюнстерського договорів сформувалися поняття суверенної держави та її основні ознаки, принципи рівності держав у взаємовідносинах, було запроваджено інститут міжнародних гарантій. Можна говорити

про те, що відлік сучасного міжнародного права можна вести саме з установлення Вестфальської системи 1648 р.

Також варто зазначити, що саме Вестфальський мир став витоком для формування міжнародного права як наукової дисципліни, наділивши теорію міжнародних відносин як дисципліну власною спрямованістю, тематичною єдністю та історичною легітимністю [10, с. 23].

Підписання «Вестфальського миру» знаменувало собою важливу подію в історії міжнародного права. Принципи, закладені в ньому (у нормах Оснабрюкського і Мюнстерського договорів, відповідно), а саме: рівність держав, поняття суверенітету, розв'язання міжнародних проблем мирним шляхом – суттєвим чином змінили наявну на той момент систему міжнародних відносин. Ці принципи, попри те, що зазнали значних змін у сучасну епоху, досі знаходять відображення в системі міжнародного права.

Література:

1. Семченков Я.С. Тридцатилетняя война 1618–1648 гг. Москва, 2009. 136 с.
2. Задорожна С.М. Загальні принципи у класичному міжнародному праві: Вестфальський мир. *Право і суспільство.* № 6. 2018. С. 241–245.
3. Шумилов В.М. Международное право. Москва, 2013. 488 с.
4. Ціватий В.Г. Міжнародно-політичні наслідки й фронтири Тридцятилітньої війни (1618–1648): історичний, дипломатичний та інституціональний дискурс. *Наукові записки ВДПУ ім. М.М. Коцюбинського.* № 27. 2019. С. 88–94.
5. История дипломатии / под ред. В.П. Потёмкина, Т. 1. Москва, 1941. - 566 с.
6. Osnabrücker Friedensvertrag (Instrumentum Pacis Osnabrugensis, IPO). URL: https://www.lwl.org/westfaelische-geschichte/portal/Internet/finde/langDatensatz.php?urlID=740&url_tabelle=tab_quelle (дата звернення: 05.11.2020).
7. Баскин Ю.Я. История международного права. Москва, 1990. 205 с.
8. Караваева Е.Э. Власть, дипломатия и культура при дворе Генриха VIII Тюдора. Москва, 2018. 323 с.
9. Ціватий В.Г. Європейська система міжнародних відносин і дипломатична практика в період Тридцятилітньої війни (1618–1648 рр.): інституціональний та конгуентний дискурс. *Наукові праці Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка. Історичні науки. Т. 30.* С. 39–49.
10. Тешке. Б. Миф о 1648 годе: класс, геополитика и создание современных международных отношений. Москва, 2019. 414 с.

Shumskiy I. The Westphalian system as the origin of the new modern system of international relations

Summary. The article analyzes the place and role of the Peace of Westphalia in the formation of the system of international relations of the New Age. The basic principles formed in the norms of the treaties of the Peace of Westphalia (Osnabrück and Münster in 1648) are determined, the uniqueness of the Westphalian system, its differences from the regulation of international relations of previous periods in the history of Europe are considered. These differences are the regulation of a wide and most important range of social relations in all spheres of life, territorial disputes, religious issues, as well as the mechanism of guarantees of compliance with the rules of the concluded agreements. Also, the Westphalian system has become a concept of international

relations, the subjects of which are not monarchs or empires, and a sovereign state – a product of the Modern Age. The third feature of the Westphalian system is the establishment of the institution of international legal guarantees to ensure the stability of the system of international relations. The Peace of Westphalia became the basis for the further development of the institution of international relations and diplomacy, laying the new principles of modern interstate contacts.

The Westphalian system is now seen as the first successful attempt to create a regulated system of international relations, which was implemented, and the principles that formed its basis later became one of the most important and fundamental tenets of state sovereignty, as well as the regulation of international relations. in modern international legal acts.

In this article we will consider the fundamental importance of the Westphalian system for the development of international law not only as a science, but, above all, as a branch of public international law.

Key words: Westphalian system, Westphalian peace, international relations, international treaty, state sovereignty.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ПРАВ ЛЮДИНИ

УДК 341
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.11

БІЛА-КИСЕЛЬОВА А. А.,
кандидат юридичних наук, суддя України,
сертифікований тренер
Національної школи суддів України,
суддя
Білозерського районного суду Херсонської області

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ЩОДО ПРАВ ОСІБ, ЯКІ УВ'ЯЗНЕНІ ТА ОЧІКУЮТЬ НА СУДОВИЙ РОЗГЛЯД

Анотація. У статті розкрита сутність деяких аспектів щодо стандартів, на які мають розраховувати ув'язненні особи під час очікування судового розгляду (правомірність арешту, правомірність статусу підозрюваного). Виокремлено міжнародні норми, які стосуються поводження із затриманими особами, проведений аналіз міжнародних норм у галузі прав людини щодо забезпечення мінімального рівня захисту затриманих осіб.

У дослідженні приділяється увага Міжнародному пакту про громадянські й політичні права, Мінімальним стандартним правилам поводження з в'язнями, Принципам захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню в якій би то не було формі.

Автор звертає увагу на позицію ООН, Ради Європи, Європейського суду з прав людини в питаннях дотримання прав людини й обмеження особистої свободи. Наводить приклади рішень Європейського суду з прав людини щодо запобігання свавільному або необґрунтованому позбавленню волі в демократичному суспільстві: McKay v. The United Kingdom, Medvedyev and Others v. France, Ladent v. Poland, De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium.

Окрему увагу автор привертає до «привілейованого» становища презумпції невинуватості й розкриває сутність порядку поводження з особами, які ще не отримали статус засуджених; наголошує на можливості помилки з огляду на «крихкість» встановлення фактів у суді, нерівності засобів особи, яку обвинувачують, і держави, стандарті доведення «поза розумним сумнівом».

Зроблено висновок, що міжнародна спільнота нині наполегливо рекомендує дотримуватися міжнародних домовленостей у питанні, що стосується особистої свободи

людини. У процесі аналізу міжнародних стандартів щодо поводження з особами, які ув'язненні, до ухвалення судового рішення встановлено, що у світі представлено досить міжнародних документів і нормативно-правових актів, які регулюють мінімальний рівень захисту затриманих осіб.

Ключові слова: особиста свобода, презумпція невинуватості, суд, права людини, міжнародні стандарти.

Постановка проблеми. Право на свободу й особисту недоторканність передбачене в статті 5 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, статті 29 Конституції України та є одним із фундаментальних прав людини [1; 2].

Європейський суд із прав людини неодноразово підкреслював, що основною метою статті 5 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод є запобігання свавільному або необґрунтованому позбавленню волі (McKay v. The United Kingdom, § 30) [3].

Право на свободу й особисту недоторканість має найважливіше значення в «демократичному суспільстві» за змістом Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод (Medvedyev and Others v. France, § 76; Ladent v. Poland, № 11036/03, § 45, 18 березня 2008 року) [4; 5].

Ув'язненні особи є частиною суспільства, а тому їхні права мають бути дотриманими, так само як і осіб, що мають особисту свободу.

Недопустима дискримінація, жорстоке поводження з ув'язненими. Особи, які втратили особисту свободу, повинні забезпечуватися якісною їжею та питною водою, носити свіжу білизну й отримувати медичну, психологічну допомогу. Разом із тим, як показує перевірка з офіційних звітів ООН, приміщення для утримання людей під вартою в очікуванні рішення суду нерідко переповнені й знаходяться в антисанітарному стані (старі), непридатні для розміщення людей.

Чи допустиме таке поводження з людиною в той час, як міжнародна спільнота наголошує на гуманному поводженні з кожною людиною та на захисті затриманих осіб від свавілля держав-учасниць міжнародних договорів? Розглянемо детальніше міжнародні документи, які стосуються затриманих осіб; проведемо аналіз основних міжнародних стандартів щодо поводження з особами, які ув'язнені до ухвалення судового рішення, та надамо інформацію про міжнародні норми в галузі прав людини щодо забезпечення мінімального рівня захисту затриманих осіб.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанню дослідження обмеження прав і свобод людини й вивченню практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) із цього питання займаються науковці й судді І.В. Гловюк, М.І. Дерев'янко, П.М. Рабінович, В.В. Мицик та інші. Разом із тим дослідження міжнародних документів щодо захисту прав людини під час обмеження прав і свобод у взаємозв'язку з міжнародними стандартами універсального й регіонального значення потребує додаткового вивчення. Тому тема актуальна натепер.

Метою статті є виокремлення міжнародних норм щодо затриманих і поводження із затриманими особами; аналіз основних міжнародних стандартів щодо поводження з особами, які ув'язненні до ухвалення судового рішення; надання інформації про міжнародні норми в галузі прав людини щодо забезпечення мінімального рівня захисту затриманих осіб.

Виклад основного матеріалу дослідження. Стаття 5 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод гарантує право на свободу й особисту недоторканність, а тому регламентує ключові моменти, що пов'язані із захистом прав особи в разі будь-якого затримання (арешту, ув'язнення), та передбачає судовий контроль щодо обмеження прав людини [1].

Відповідно до національного законодавства України тримання під вартою є винятковим запобіжним заходом, який застосовується виключно в разі, якщо прокурор доведе, що жоден із м'якіших заходів не зможе запобігти ризикам, передбаченим статтею 177 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК), крім випадків, передбачених частиною п'ятою статті 176 цього Кодексу [6].

Відповідно до частини 1 статті 177 КПК України метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання спробам:

1) переховуватися від органів досудового розслідування та / або суду;

2) знищити, сховати або спотворити будь-яку з речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення;

3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста в цьому ж кримінальному провадженні;

4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином;

5) вчинити інше кримінальне правопорушення чи продовжити кримінальне правопорушення, в якому підозрюється, обвинувачується [6].

У частині 2 цієї ж статті вказано: «підставою застосування запобіжного заходу є наявність обґрунтованої підозри у вчиненні особою кримінального правопорушення, а також наявність ризиків, які дають достатні підстави слідчому судді, суду вважати, що підозрюваний, обвинувачений, засуджений може здійснити дії, передбачені частиною першою цієї статті <...>». Таким чином, національне законодавство унормувало процедуру розгляду судом питання необхідності застосування запобіжного заходу «тримання під вартою».

Стаття 9 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права наголошує про те, що утримання під вартою осіб, які чекають судового розгляду, має бути не правилом, а винятком [7].

Міжнародні стандарти з прав людини містять конкретні норми, які повинні застосовуватися щодо осіб, які утримуються під вартою до судового розгляду. Ці норми забезпечують додаткові гарантії та захист у кон-

кретних ситуаціях, з якими стикаються особи, які тримаються під вартою до судового розгляду (і ще не засуджені за будь-яке правопорушення), як люди, позбавлені одного з основних прав людини – права на свободу.

Європейський суд із прав людини в рішенні у справі "De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium" (18 червня 1971 р.) зазначив, що це право є найважливішим у «демократичному суспільстві» в розумінні Конвенції [8]. Особиста свобода є фундаментальною умовою, якою кожен повинен користуватися та позбавлення якої дуже ймовірно матиме прямий і негативний вплив на користування багатьма іншими правами. Звідси випливають основні принципи, які Суд застосовує під час розгляду справ за статтею 5, і насамперед принцип презумпції свободи. Особа не може бути позбавлена свободи, крім випадків, встановлених у пункті 1 статті 5, і, як неодноразово зазначав ЄСПЛ, цей перелік винятків є вичерпним, до того ж лише вузьке тлумачення винятків відповідає цілям положення, а саме – гарантувати, що нікого не буде свавільно позбавлено свободи. Таким чином, позбавлення свободи з підстав, які не охоплюються пунктом 1 статті 5, ведуть до порушення цієї статті Конвенції.

Поняття презумпція невинуватості за національним законом представлено в статті 17 КПК України [6]. Особа вважається невинуватою у вчиненні кримінального правопорушення та не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в порядку, передбаченому цим Кодексом, і встановлено обвинувальним вироком суду, що набрав законної сили.

Слід звернути увагу на те, що основна відмінність між особами, які перебувають під вартою до судового розгляду, й засудженими особами полягає в тому, що особи, які тримаються під вартою в очікуванні судового розгляду, мають «право вважатися невинними доти, поки їхню вину не буде доведено в законному порядку».

Міжнародні стандарти підкреслюють це право на підставі універсальних договорів: Загальної декларації прав людини, пункт 1 статті 11, та Міжнародного пакту про громадянські й політичні права, пункт 2 статті 14 [7, 9].

Крім того, відповідно до пункту 2 а) статті 10 Пакту про громадянські й політичні права й пункту 2 правила 84 Мінімальних стандартних правил підозрюваним надається окремий режим поводження, що відповідає їхньому статусу не засуджених осіб [7; 10].

Презумпція невинності передбачає більш гуманне поводження з особами, які поки ще не отримали статус засуджених. (правила 86, 87, 88 і 91 Мінімальних стандартних правил) [10]. Усі затримані особи (як в очікуванні судового розгляду, так і після винесення вироку) мають право на гуманне поводження, однак у разі застосування дисциплінарних та обмежувальних заходів також слід виходити з поваги передбачуваної невинності осіб, які утримуються під вартою до судового розгляду.

Розглянемо детальніше суть поняття «презумпція невинуватості». Вчені й практики презумпцію невинуватості розглядають у найменше як двох значеннях:

– загальному – в разі розгляду кримінальної справи в суді (англ. criminal trial) і в кримінальному процесі [11];

– у конкретному випадку – значення охоплює відомий принцип, відповідно до якого в разі обвинувачення особи у вчиненні злочину тягар доведення вини несе сторона обвинувачення (прокурор) і доведення має бути поза розумним сумнівом (англ. beyond reasonable ground).

«Привілейоване» становище презумпції невинуватості значною мірою залежить від причин її визнання в такій якості навіть в її вузькому сенсі (тягар доказів), серед яких називають такі:

– недопущення передчасного осуду й покарання;

– можливість помилки з огляду на «крихкість» встановлення фактів у суді;

– нерівність засобів громадянина й держави;

– стандарт доведення «поза розумним сумнівом» [12].

Західні вчені підтримують позицію Рональда Дворкіна з огляду на таке: «уникнення шкоди, яка може бути завдана помилковим визнанням особи винною, особливо беручи до уваги «репутаційні» й соціальні наслідки (ганьбу й несприятливе становище під час працевлаштування та пошуку житла), – це те, на чому ґрунтується повага до права на справедливий суд, складовою частиною якого є презумпція невинуватості».

Крихкість (англ. fragility) встановлення фактів у суді пов'язана з відсутністю форми кримінального судочинства в будь-якій юрисдикції, що гарантувала б абсолютну точність у встановленні фактів [11]. Те, що особа має нерівні можливості в порівнянні з державою (представниками держави), ні в кого сумніву не викликає.

Першим міжнародним принципом щодо затримання є ***недопущення дискримінації***. У разі здійснення прав людини держава повинна забезпечувати ці права кожній людині, що знаходиться під її юрисдикцією (Загальна декларація прав людини, стаття 2; Міжнародний пакт про громадянські й політичні права, пункт 1 статті 2 і стаття 26) [7; 9].

Згідно з принципом 6 Мінімальних стандартних правил дискримінація за ознакою раси, кольору шкіри, статі, мови, релігійних, політичних та інших переконань, національного або соціального походження, майнового стану, сімейного становища або соціального стану неприпустима [10].

Заходи, призначені спеціально для захисту прав та особливого статусу жінок, підлітків, похилих, хворих або інвалідів, не розглядаються як дискримінаційні (Принципи захисту осіб, що піддаються затриманню, пункт 2 принципу 5) [13].

Другий основний принцип, закріплений у статті 5 Загальної декларації прав людини й статті 7 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права: «*Ніхто не може бути підданий катуванню або жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню та покаранню*» [7; 9].

У своїх відносинах з особами, які перебувають під вартою або в ув'язненні, посадові особи з підтримання правопорядку не повинні застосо-

вувати силу. Мало того, в правилі 33 Мінімальних стандартних правил говориться, що «як покарання ніколи не слід використовувати такі названі засоби, як наручники, кайдани, гамівні сорочки або ланцюги» [10].

Фізичні умови перебування під вартою. Органи влади зобов'язані поводитися з усіма особами, які позбавлені волі, з повагою, гуманно, як це передбачено в пункті 1 статті 10 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права [7].

Усі приміщення, якими користуються затримані особи, повинні відповідати мінімальним санітарним нормам (правила 10 і 19 Мінімальних стандартних правил) [10]. Особи повинні утримуватися в чистоті (правило 15 Мінімальних стандартних правил) і мати право на щоденні фізичні вправи у дворі (Правило 21 Мінімальних стандартних правил). Крім того, відповідно до правила 20 Мінімальних стандартних правил особи повинні забезпечуватися якісною їжею та питною водою; носити свіжу білизну й отримувати медичну, психологічну допомогу.

Роздільне утримання. Відповідно до пункту 2 статті 10 Пакту про громадянські й політичні права й правила 8 Мінімальних стандартних правил різні категорії затриманих осіб повинні міститися окремо [7; 10]. Відповідно до висновку ООН (Нью-Йорк, Женева, 2002 р.), «Обвинувачені особи повинні поміщатися окремо від засуджених, а неповнолітні повинні відділятися від повнолітніх. Чоловіки й жінки повинні міститися в роздільних закладах. У багатьох країнах особи, які перебувають під вартою в очікуванні судового розгляду, містяться в найгірших умовах. Приміщення для утримання під вартою в очікуванні рішення суду нерідко переповнені, старі, знаходяться в антисанітарному стані й непридатні для розміщення людей» [14].

Слід звернути увагу й на те, що не тільки жінки потребують особливого ставлення, але й місце проживання жінок, які втратили особисту свободу, має бути відповідного рівня. У таких будівлях має бути враховано й те, що жінка може бути в стані вагітності.

Жіночі установи повинні мати особливі приміщення для догляду за вагітними жінками й породіллями. Там, де це можливо, слід потурбуватися про те, щоб пологи відбувалися не в тюремному, а в цивільному госпіталі. Якщо ж дитина народилася у в'язниці, про цю обставину не слід згадувати в метричному свідоцтві (правило 23 Мінімальних стандартних правил) [10].

Судова процедура. Ураховуючи вище викладене, не можна не зазначити важливість перевірки судом необхідності й законності обмеження особистої свободи й ув'язнення особи (правомірність арешту й статус підозрюваного). Саме на це звертає увагу стаття 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод [1].

Під час розгляду справи в суді й оцінці необхідності утримання тієї чи іншої особи під вартою до судового розгляду слід брати до уваги такі питання:

– Чи є досить вагомі підстави вважати, що правопорушення було скоєно саме цією особою?

– Чи не буде позбавлення волі невідповідним до можливого правопорушення та очікуваного покарання?

– Чи існує небезпека того, що підозрюваний сховається від правосуддя?

– Чи існує значна небезпека того, що підозрюваний скоїть ще одне правопорушення?

– Чи існує небезпека серйозного втручання в хід судового розгляду в разі звільнення підозрюваного?

– Чи буде достатнім звільнення під заставу або умовно-дострокове звільнення? [14].

Висновки. Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок про те, що міжнародна спільнота нині наполегливо рекомендує дотримуватися міжнародних домовленостей у питанні щодо особистої свободи людини. У процесі аналізу міжнародних стандартів щодо поводження з особами, які ув'язненні до ухвалення судового рішення, встановлено, що у світі представлено досить міжнародних документів і нормативно-правових актів, які регулюють мінімальний рівень захисту затриманих осіб. Наведені керівні принципи, від яких не мають права відступати держави-учасниці міжнародних домовленостей.

Україна здійснила важливий крок у 2012 р. і прийняла Кримінальний процесуальний кодекс України в новій редакції з урахуванням тих міжнародних стандартів щодо мінімального рівня захисту затриманих осіб, які діють у світі. Разом із тим процес реформування застарілого законодавства в Україні не завершено й діяльність законодавця у векторі узгодження національного законодавства міжнародним стандартам здійснюється і далі. Тому можна говорити, що такі інституції, як ООН, Рада Європи та Європейський суд із прав людини, злагоджено працюють, щоб права людини не залежно від місця перебування особи діяли й не були втрачені демократичні цінності.

Література:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004/ed19900101.
2. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text
3. Рішення у справі McKay v. The United Kingdom / ICC Legal Tools Database. URL: https://www.legal-tools.org/doc/6e4cb0/pdf/.
4. Рішення у справі Medvedyev and Others v. France. *Sherloc* : вебсайт. URL: https://sherloc.unodc.org/cld/case-law-doc/drugcrimetype/eu/2010/medvedyev_and_others_v_france.html.
5. Рішення у справі Ladent v. Poland / HUDOC. European Court of Human Rights. URL: https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-85487%22]}.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI / *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text.
7. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права : ратифіковано 19 жовтня 1973 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text.
8. Рішення у справі "De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium" від 18 червня 1971 року / HUDOC. European Court of Human Rights. URL: https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-57606%22]}.
9. Загальна декларація прав людини : прийнята й проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.
10. Мінімальні стандартні правила поводження з в'язнями 1955 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_212#Text.
11. Ashworth A. Four threats to the presumption of innocence. *The International Journal of Evidence & Proof*. 2006 10 E&P 241–279. P. 243–248.
12. Dworkin R.M. Principle, Policy and Procedure'. *Crime, Proof and Punishment* / ed. C. Tapper. London : Butterworths, 1981. 368 p.
13. Звід принципів захисту всіх осіб, яка піддаються затриманню чи ув'язненню в якій би то не було формі : Резолюція 43/173 Генеральної Асамблеї ООН від 09 грудня 1988 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_206#Text.
14. Учебное пособие по контролю за соблюдением прав человека. Управление Верховного комиссара ООН по правам человека. Нью-Йорк и Женева : ООН, 2002. 200 с. URL: https://www.refworld.org.ru/publisher,OHCHR,HANDBOOK,,5360b2064,0.html.

Bila-Kyseleva A. International standards on the rights of persons imprisoned and pending trial

Summary. The article reveals the essence of some aspects of the standards that prisoners should rely on while awaiting trial (legality of arrest, legality of the status of a suspect). The international norms concerning the treatment of detainees are singled out, the analysis of the international norms in the field of human rights concerning maintenance of the minimum level of protection of detainees is carried out.

The study focuses on the International Covenant on Civil and Political Rights, the Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, and the Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment.

The author draws attention to the position of the UN, the Council of Europe, the ECHR on human rights and restrictions on personal freedoms. Gives examples of ECHR decisions to prevent arbitrary or unjustified imprisonment in a democratic society: McKay v. The United Kingdom, Medvedyev and Others v. France, Ladent v. Poland, De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium.

The author draws special attention to the "privileged" position of the presumption of innocence and reveals the essence of the procedure for treating persons who have not yet received the status of convicts; draws attention to the possibility of error in view of the "fragility" of establishing the facts in court, the inequality of the means of the person accused and the state, the standard of proof "beyond a reasonable ground".

It is concluded that the international community today strongly recommends adherence to international agreements on the issue of personal freedom. In the process of analyzing international standards for the treatment of detainees before a court decision, it was found that there are enough international documents and regulations in the world that regulate the minimum level of protection of detainees.

The author notes that it can be said that such institutions as the UN, the Council of Europe and the European Court of Human Rights work together so that human rights, regardless of the person's whereabouts, operate.

Key words: personal freedom, presumption of innocence, court, human rights, international standards.

UDC 340.12
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.12

HORIELOVA V. YU.,
Candidate of Legal Sciences, Associate Professor,
Associate Professor at the Department of State Legal Sciences
University of Economy and Right "KROK"

MORAL ASPECTS OF PROTECTION OF PERSONAL DATA OF INDIVIDUALS IN INTERNATIONAL DOCUMENTS AND JUDGMENTS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Summary. The article examines the moral aspects of personal data protection of individuals in international legal acts and decisions of the European Court of Human Rights, because personal data protection is a plane of the moral side of human existence, which is fundamental for the realization of this person's right to respect for private life. and family life. According to the provisions of national and international law, it is established that the category of "personal data" coincides in its understanding with the categories of "confidential information" and "personal information". The article analyzes the international legal acts on the protection of personal data of individuals. A special provision is the provision according to which personal data indicating racial, political, religious or other beliefs, as well as data related to health. I or a person's sexual life and those data relating to the criminal conviction of a person may not be subjected to automated processing if domestic law does not provide adequate guarantees for the protection of personal data. Also, the European Community generally advises States to refrain from automated processing of personal data if appropriate data safeguards are not taken when storing such data in files to prevent accidental or unauthorized destruction or accidental loss of data and to prevent unauthorized access, alteration or alteration. dissemination of such information, and if there are no appropriate sanctions in the state in cases of violations of the provisions on personal data protection. The basic moral and legal principles and features on which the European Court of Human Rights is based in its decisions are revealed. Thus, the European Court in its decisions has established that a person may suffer non-pecuniary damage in the following cases: reasonable and unreasonable duration of data storage; violation of a person's right to personal development, as well as the right to establish and develop relationships with other people and with the outside world; in cases of systematic or permanent accounting of personal information, even in cases where such data may be contained in publicly available or other sources; in cases of collecting information about a person using a GPS device attached to his car and data about his location and movement in the public sphere. In view of the above.

Key words: personal data, identity, human rights protection, morality.

Formulation of the problem. The protection of personal data is a kind of plane of the moral side of human existence, because the main moral levers here are the inner, personal side of life of an individual, which is fundamental to the

realization of this person's guaranteed right to respect for private and family life. In the rulings of the European Court of Human Rights and Fundamental Freedoms, it can be seen that a person is often inflicted with moral damage, which for most people is a much more painful moment than property. However, there are gaps between the proclaimed law and life practice.

Analysis of recent research and publications. Recent studies of moral approaches to the protection of personal data include the work of Wanbil W. Lee, S. Cheung, W. Zankl. This article analyzes Ukrainian law, case law of the European Court of Human Rights, as well as legal documents of the European Union.

Part of the general problem has not been solved previously. Research conducted in the field of personal data protection concerned the terminology, European law and basic principles of personal data protection in European law on personal data protection, and therefore the issue of morality in this area was not paid and it needs its scientific and theoretical study.

Formulating the goals of the article. The purpose of this article is consideration of the moral aspects of the essence of personal data protection of an individual and the approaches of the European Court of Human Rights in understanding this issue; analysis of European legal acts and standards in the field of personal data protection and explore the systems of basic moral and legal principles and features on which they are formed.

Presentation of the main research material. According to Article 11 of the Law of Ukraine "On Information", personal data is information or a set of information about an individual who is identified or can be specifically identified. Further, the category "personal data" coincides in its understanding with the category of "confidential information" about the individual to whom his data belongs: address, date and place of birth, nationality, education, marital status, religious beliefs and health status. Such information may not be collected, stored, used and disseminated by law without the consent of the person, except as provided by law, and only in the interests of national security, economic prosperity and the protection of human rights. Article 21 of the Law of Ukraine "On Information" stipulates that information about an individual is confidential, as well as information access to which is restricted by a natural or legal person, except for subjects of power. Confidential information may be disseminated at the request (consent) of the person concerned in the manner prescribed by him in accordance with the conditions provided by him, as well as in other cases specified by law [1]. In addition, the decision of the Constitutional Court of Ukraine in October 1997 clarified that confidential information, in addition to the above, also includes information about property and other personal data [2]. From the content of these documents, it can be concluded that the central category of personal data protection is the personal life of a person, in which "no one can interfere" except as provided by law, and only in the interests of national security, economic prosperity and human rights (Article 32 of the Constitution of Ukraine) [3].

The category "personal information" also coincides with the content and meaning of the category "personal data of a person", which means any information relating to a specific person or a person who may be specifically identified

(Article 2 of the Council of Europe Convention for the Protection of Personal Data). persons in connection with the automated processing of "personal data" [4]. However, a more extended concept of the category "personal data" of a person is contained in Article 2 of the Directive of the European Parliament and the Council "On the protection of individuals with regard to the processing of personal data and the free movement of such data". information by which it can be established directly or indirectly, in particular using an identification code or one or more factors inherent in physical, physiological, mental, economic, cultural or social aspects of her personality [5]. The establishment of Regulation (EC) No 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of individuals about the processing of personal data and the free movement of such data has led to the repeal of the Directive. Thus, Article 21 of the Regulation defines a person's right to object to the processing of personal data: "the data subject must have the right to object, on grounds relating to his or her particular situation, at any time, against the processing of his or her data. Data". Following Article 25 of the Regulations, in cases of probability of violations of the rights and freedoms of individuals that may cause data processing, it is necessary to take the necessary technical measures, such as the use of pseudonyms, designed to effectively implement the principles of data protection, as well as data minimization and ensuring that "by default, only those personal data are processed that are necessary for each specific purpose of processing". Also, the provisions of the Regulations regarding the right of a person to correct his inaccurate personal data are highly moral (Article 16); the right to erase one's personal data (Article 17); the right to restrict data processing (Article 18), etc. [6].

In the era of information society and almost without the border world of the Internet, the issue of protection of personal data (information about a person, confidential information) as a respect for his rights and fundamental freedoms, including his right to privacy, in connection with automated processing of personal data. data. In this regard, in Art. 5 of the Convention for the Protection of Individuals about Automatic Processing of Personal Data states that "personal data which are subject to automated processing must: be received and processed in good faith and lawfully; be kept for specified and lawful purposes and not used in a manner incompatible with those purposes, be adequate, appropriate and not excessive to the purposes for which they are stored; be accurate and, if necessary, updated". The following provision is also important: personal data indicating racial, political, religious or other beliefs, as well as data relating to a person's health or sexual life and personal data, and relating to a criminal conviction may not be subject to criminal investigation. automated processing, if domestic law does not provide appropriate guarantees (Article 6) [4]. Thus, the European Community generally advises States to refrain from automated processing of personal data if appropriate data safeguards are not taken when storing such data in files to prevent accidental or unauthorized destruction or accidental loss of data, as well as to prevent unauthorized access, alteration or alteration. such information (following Article 10) [4].

One of the moral aspects of the protection of personal data is the right to freedom of expression, which includes the freedom to transmit information, which is also restricted if necessary in a democratic society or in the interests of national security, territorial integrity or public security, to prevent riots or crimes. and to protect health or morals, to protect the reputation or rights of others, to prevent the disclosure of confidential information or to maintain the authority and impartiality of the court (by Article 10) [7]. Thus, due to the increasing use and processing of personal data in the member states of the European Community in various spheres of social and economic activity, any processing of personal data must take place in strict accordance with the law. According to the case-law of the European Court of Human Rights, the expression "following the law" had a basis in national law and was conditioned by the quality of the relevant law in the sense that the law must be available to the person concerned, who must be able to foresee its consequences. (cases "Shimovolos v. Russia", "Kruslen v. France"). According to foreign researchers, personal data as private property, as well as categories such as "trust" and "security" are closely interrelated, as are law and morality. Provisions for maintaining the confidentiality and security of personal data must be based on trust. In this regard, researchers give accurate life examples: "you can be allowed to enter the zone of inaccessibility only to those you trust and no one will feel safe if you do not trust the security guarantor" [8]. Thus, confidentiality in the processing of personal data will always be ensured if the law will not only protect but also punish. In this case, only morality can provide a context for such a law, for example: the law in some cases allows interference with the personal data of a person, but it is morality that contributes to the justice of such an intervention. If the result of an illegal and arbitrary breach of confidentiality in the processing of personal data is a loss of trust in public authorities, such a state demonstrates disrespect for law and morality and risks losing the rule of law.

According to the moral considerations of the General Data Protection Regulation (GDPR) [9], personal data: 1) must be processed in a lawful, fair and transparent manner to the data subject; 2) must be collected for specific, explicit and legitimate purposes and not further processed in a way incompatible with those purposes; 3) must be stored and archived only in the public interest, for scientific or historical research or statistical purposes; 4) all reasonable steps must be taken to ensure that personal data that are inaccurate, taking into account the purposes for which they are processed, are deleted or corrected without delay; 5) must be stored in a format that allows the identification of data subjects no longer than is necessary for the purposes for which personal data are processed.

Ethical in case of leakage of personal data will be an immediate (no later than 72 hours after learning) notification of a violation of personal data to the supervisory authority (Article 33) [9]. Such notification shall include: the nature of the personal data breach, a description of the likely consequences and a description of the measures taken to eliminate the leakage of personal data, including, if necessary, measures to mitigate possible adverse effects of such leak-

age (Article 33) [9]. If the violation of personal data may lead to a high risk to the rights and freedoms of individuals, the controller must without undue delay report the violation of personal data to the data subject (Article 34) [9].

Aware of its spiritual and moral heritage, the European Union emphasizes that its activities are based on indivisible and common values (human dignity, freedom, equality and solidarity). In proclaiming the Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000 / C 364/01), the European Community also emphasizes, among other fundamental rights, the right to the protection of personal data, emphasizing that "such data must be processed exclusively for specific purposes and with the consent of the data subject" (P. 8) [10]. In this regard, the European Court of Human Rights has repeatedly stated the need to take measures to preserve the inviolability and confidentiality of information and the procedure for its destruction, which provides sufficient guarantees against abuse and arbitrariness of the authorities (Kruslin v. France, Rotaru v. Romania, "Weber and Saravia".

The protection of personal data in the decisions of the European Court of Human Rights is examined in the part of the right to respect for private life, which is enshrined in Art. 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The European Court of Justice has ruled that the protection of personal data is fundamental to the realization of a person's guaranteed right to respect for private and family life, as the unlawful processing of confidential information can seriously affect a person's social, spiritual, moral and employment status. about the person may be the subject of abuse and possible persecution. Thus, the Court considers that it is morally reasonable and possible:

– transfer of personal data in case of "acute social need" (cases of "Avilkin and others v. Russia", "Z. v. Finland", "Helili v. Switzerland");

– transfer of personal data if it is "necessary in a democratic society" (Surikov v. Ukraine, Z. v. Finland, Connors v. the United Kingdom).

The European Court of Justice has also ruled that a person may suffer non-pecuniary damage in the following cases: 1) excessive and unreasonable retention of data (Brune v. France, Kruslin v. France, S. and Marper v. The United Kingdom, "Kinnunen v. Finland"); 2) violation of a person's right to personal development, as well as the right to establish and develop relations with other people and with the outside world (the cases of Burghartz v. Switzerland, Friedl v. Austria, Sciacca v. Italy, etc.); 3) in cases of systematic or permanent accounting of personal information, even in cases where such data may be contained in publicly available or other sources (the case of "PG and JH v. The United Kingdom"); 4) in cases of collecting information about a person using a GPS device attached to his car.

Guidelines for protection against unauthorized collection, processing, storage and dissemination of personal data in Ukraine are currently enshrined in a special law "On Personal Data Protection" [11], as well as the relevant provisions of the Law of Ukraine "On Access to Public Information" [12]. However, the European Court drew attention to the lack of legislation in Ukraine on the collection, storage, use and dissemination of information about persons (Zaichenko

v. Ukraine), which in our opinion needs some improvement to bring existing national legislation into line with European Community requirements. on the protection of personal data of a person and his moral condition associated with the use of his data.

Conclusions. Based on the above, we can conclude that there is an urgent need to rethink the category of "personal data of an individual" to improve the current legislation of Ukraine and bring it into line with European law. In particular, it is necessary to include a relevant list of personal data in the Law of Ukraine "On Personal Data Protection", the collection of which would be prosecuted by law.

References:

1. Law of Ukraine "On Information". URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text.
2. Judgment of the Constitutional Court of Ukraine in the case concerning the official interpretation of Articles 3, 23, 31, 47, 48 of the Law of Ukraine "On Information" and Article 12 of the Law of Ukraine "On the Prosecutor's Office" (case of KG Ustymenko) of 30 October 1997. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-97#Text.
3. The Constitution of Ukraine. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.
4. Council of Europe Convention № 108 "On the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data". URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_326#Text.
5. Directive 95/46 / EC of the European Parliament and of the Council "On the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data". URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show 994_242#Text.
6. REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL (EU) 2016/679 of 27 April 2016 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data and repealing Directive 95/46 / EC (General Regulation on data protection). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_008-16#Text.
7. European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. URL: https: //zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
8. Wanbil W. Lee. An Ethical Approach to Data Privacy Protection, 2016. URL: https://www.isaca.org/resources/isaca-journal/issues/2016/volume-6/an-ethical-approach-to-data-privacy-protection.
9. General Data Protection Regulation, GDPR. URL: https://gdpr-info.eu/.
10. Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000 / C 364/01). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524#Text.
11. Law of Ukraine "On Personal Data Protection". URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text.
12. Law of Ukraine "On Access to Public Information". URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text.

Горєлова В. Ю. Моральні аспекти захисту персональних даних фізичних осіб в міжнародних документах та рішеннях Європейського суду з прав людини

Анотація. У статті досліджуються моральні аспекти захисту персональних даних фізичних осіб у міжнародних правових актах і рішеннях Європейського суду з прав людини, адже захист персональних даних – це площина саме морального боку людського буття, що має фундаментальне значення для реалізації цією особою гарантованого їй права на повагу до приватного й сімейного життя. За положеннями національного й міжнародного законодавства встановлено, що категорія «персональні дані» збігається у своєму розумінні з категоріями «конфіденційна інформація» та «інформація про особу». У статті проводиться аналіз міжнародний правових актів щодо захисту персональних даних фізичних осіб. Особливим вбачається положення, відповідно до якого персональні дані, що свідчать про расову приналежність, політичні, релігійні чи інші переконання, а також дані, що стосуються здоров'я або статевого життя особи, засудження особи в кримінальному порядку, не можуть піддаватися автоматизованій обробці, якщо внутрішнє законодавство не забезпечує відповідних гарантій захисту персональних даних. До того ж Європейське товариство взагалі радить утримуватися державам від автоматизованої обробки персональних даних людини, якщо в разі зберігання у файлах таких даних не вживають відповідних заходів безпеки, спрямованих на запобігання випадковому чи несанкціонованому знищенню або випадковій утраті даних, а також на запобігання несанкціонованому доступу, зміні або поширенню такої інформації, та якщо в державі відсутні відповідні санкції у випадках порушень положень щодо захисту персональних даних. Виявлені базові морально-правові принципи й особливості, на яких ґрунтується Європейський суд із прав людини у своїх рішеннях. Так, Європейський суд у своїх рішеннях встановив, що особі може бути завдано моральних втрат у випадках: надмірної та необґрунтованої тривалості зберігання даних; порушення права особи на особистісний розвиток, а також на право налагоджувати й розвивати стосунки з іншими людьми й із зовнішнім світом; систематичного або постійного обліку інформації про особу навіть у випадках, коли такі дані можуть міститися в загальнодоступних або інших джерелах; збору інформації про особу за допомогою пристрою GPS, прикріпленого до її автомобіля, та даних про її місцеперебування та переміщення в публічній сфері. З огляду на зазначене в статті, пропонується внести до національного законодавства відповідний перелік інформації (персональних даних), збирання якої б переслідувалося законом.

Ключові слова: персональні дані, особа, захист прав людини, мораль.

UDC 347.2
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.13

GUYVAN P. D.,
Candidate of Legal Sciences, Honored Lawyer of Ukraine,
Professor
Poltava Business Institute
of Academician Yuriy Bugay International Scientific
and Technical University

JUSTICE OF JUDICIAL LAW ENFORCEMENT, EUROPEAN POSITIONS AND PRINCIPLES

Summary. This work is devoted to the study of a very important in science question about the content and essence of such a phenomenon as a fair trial. The paper examines the procedure for applying the main provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms in Ukrainian law enforcement practice. The main approaches to defining this issue in the case law of the European Court of Human Rights, an international institution designed to ensure uniform application of the Convention, have been studied. The author emphasizes that the quality of justice is a significant external factor that determines the democracy of the state. Ukraine's ability to implement the declared changes to create a system of government that meets European criteria largely depends on reforming the law enforcement system in the direction of justice. It is stated that there are more problems than achievements on this path. Taking into account the European experience, the concept of fairness of a court decision is analyzed as a category that provides the need to assess the applicable law for its legality (requirement for strict observance of law by all parties) and morality (requirement for quality of law), compliance with the need for a court decision. taking into account all the materials of the case (its clarity, consistency, motivation) and the stability of the verdict, which generally guarantees the stability of the legal status of the person as a result of its proclamation. It is emphasized that the requirement of fair trial is aimed at a specific decision as a result of law enforcement activities. In this context, the requirements concern both the content of the court's verdict and the stability and stability of the final court decision designed to be a regulator of public relations.

Key words: fair trial, res judicata, quality of law.

Formulation of the problem. The Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms is the main document that introduces world values into national legal systems and promotes fair and just justice. It is noteworthy that the European Court of Human Rights, which is called upon to apply and interpret convention provisions, is guided in this matter by the principle of legal justice as the main determinant of a proper court. The Convention itself contains a separate normative enshrinement of fair trial indicators in the form of clear and unambiguous provisions. This is according to the rule of Art. 6 in

the civil law field, a court may be considered fair if it hears the case in public within a reasonable time, being an independent and impartial court established by law, which decides the dispute over the rights and obligations of a civil person. In such circumstances, awareness of the content of the legal certainty of the process and court decisions is achieved through the judicial application of these elements in the decisions of the law enforcement agency.

The European Court of Human Rights has been recognized as an international institution designed to ensure uniform application of the Convention's principles at a practical level, as well as to monitor the fairness of national judgments. This body, developing case law, provides certain clarifications of the definitions and rules of use in the conduct of proceedings of certain provisions of the Convention. In Ukraine, a special law "On the implementation of decisions and application of the case law of the European Court of Human Rights" introduces the status of the Convention and decisions of the ECHR, which gives them the importance of sources of national law and mandatory application of these acts. At the same time, using these documents in their law enforcement practice, the judiciary should use the case law of the Court in the broad sense disclosed in Article 1 of this Law, ie the case law of the ECHR in terms of general human rights, not only decisions on Ukraine.

Review of recent research and publications. The question of the effectiveness and efficiency of the right to a court in the context of its implementation on the basis of legal justice in international and national law is devoted to the study of such scholars as S.P. Holovaty, O.V. Demin, Y.I. Matveeva, M.I. Kozyubra, S.P. Pogrebnyak, M.V. Smutok, O.V. Soloviov, B.C. Stefanyuk, U.Z. Korutz and others. At the same time, having carefully studied the issue of making a fair decision in general, scholars still do not pay enough attention to the analysis of compliance with the requirements of fair trial in the issuance of verdicts by Ukrainian law enforcement agencies in certain civil disputes. In particular, the timeliness of trials, the adherence to the principle of non-overturning of final verdicts and the development of mechanisms for impartial enforcement by national courts have not been adequately clarified. As a result, in the field of Ukrainian judiciary, there is often an arbitrary interpretation of European case law, which does not add legal certainty to public relations. The theoretical solution of these issues is the **purpose** of this work. This will provide practical recommendations for improving approaches to the fair application of national justice.

Presenting main material. Scientific discussions on the effectiveness of the national judicial system are perhaps the most relevant today in society. As analysts have shown and confirmed by practice, decisions of national courts are often made in violation of European principles of justice. This is convincingly evidenced by a number of ECHR decisions against Ukraine. In 2018 alone, the ECHR received 56 350 applications, 12.9 % of which were against Ukraine. During the same 2018, the ECHR issued 86 decisions recognizing our state's violation of the provisions of the European Convention on Human Rights or its protocols [1]. Being a direct source of Ukrainian law, the Convention and the case law of

the European Court, designed to solve the problems of our judiciary to ensure that the court's verdicts meet the criteria of legal certainty, but now this process is stagnant, with little progress. Therefore, the issue must be resolved immediately, because the authority of the judiciary and the prestige of the state as a whole depend on it. As the quality of the judiciary is a significant external factor that determines the democracy of the state, Ukraine's ability to implement the declared changes to create a system of government that meets European criteria largely depends on reforming the law enforcement system in the direction of justice. The development of ways to solve this problem by developing an appropriate conceptual approach is the purpose of this work.

Judgments of the European Court of Human Rights, on the basis of which the provisions of the 1950 Convention are interpreted and practiced, are a form of case law that extends the normative scope of the Convention by establishing new universally binding rules. The precedent of the Court's position is manifested in the fact that in resolving cases it tends to generally follow the approaches used by it before, if it does not consider it necessary to change them. In particular, in the motivating part of the decision, the court may refer to the arguments expressed in previous decisions instead of reproducing the arguments previously expressed by it. The ECHR has repeatedly emphasized that it is not bound by its own previous decisions and from time to time changes its legal position [2, p. 50]. Thus, the fairness of a court decision should be considered as a factor that ensures the need to analyze and evaluate the applicable law for its legality (requirement for strict compliance with the law by all parties) and morality (requirement for quality of law), compliance with the need for a court decision. taking into account all the materials of the case (its clarity, consistency, motivation) and the stability of the verdict, which generally guarantees the stability of the legal status of the person as a result of its proclamation. The Court emphasizes that the contradictory decisions of the domestic court are themselves a source of legal injustice and violate the law enshrined in Article 6 of the Convention.

The basis of the modern concept of fair justice is the principle of equality of all participants in the process before the court. For every person in a state governed by the rule of law, it is first of all important to have access to justice and the opportunity to freely, quickly, freely exercise the right to judicial protection regardless of belonging to a certain social group or other personal characteristics [3, p. 178]. The European Court of Human Rights quite often refers to this characteristic of a fair trial, postulating that the principles of equality and adversarial proceedings are based on the principle of the rule of law, which is decisive for the entire Convention. At the same time, the legal concepts of "Legality" and "Justice" are not identical, the latter is a category of a higher order and determines not only the legal but also the social effectiveness of justice. However, legality in the process often replaces justice as a phenomenon, as the protection and restoration of rights is possible only within the legal field. Accordingly, equity is introduced into the rank of cost categories when the damage is compared and measured in conventional units of measurement. In this context, the right to a fair trial is a priori, objectively existing and without which it is impossible to restore justice as such [4, p. 25].

The requirement of fair trial is aimed at a specific decision as a result of law enforcement activities. In this regard, the requirements concern both the content of the court's verdict (its clarity, consistency, validity, legality and motivation), and the stability and stability of the final court decision, designed to be a regulator of public relations. The ECtHR has repeatedly pointed out that contradictory decisions of national courts may be a separate and additional source of legal uncertainty and, consequently, a violation of the right to a fair trial established by Art. 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms [5, p. 75]. In carrying out their application of the law, courts often have to carry out so-called judicial law-making, which is concerned with the interpretation of national law in accordance with European standards, that is, creative work, in particular with regard to fundamental rights and freedoms. And it is this activity that is largely based on the doctrine of judicial precedent, the content of which is the obligation of the judiciary to comply with their previous decisions (stare decisis). This means the need to adhere to the resolved and not to change the resolved issues [6, p. 316].

The fairness of legal application is based on such principles as legality, specificity and legal expectedness of juridical acts. In this case, legality should be understood as a fundamental legal category that is a criterion of the legal life of society and citizens. This is a "complex political and legal phenomenon that reflects the legal nature of the organization of public life, the organic connection of law and power, law and the state" [7, p. 274]. Judicial verdicts must be clear, understandable and unambiguous. Legal certainty also presupposes respect for the principle of res judicata – the invariability of final (entered into force) court decisions. This means that litigants do not have the right to request a review of a final and binding court decision simply because they aim to obtain a new hearing and a new resolution. The powers of higher judicial review bodies should be exercised to correct judicial errors and shortcomings in the proceedings, but not to conduct a new trial. At the same time, the review should not actually replace an appeal, and the very possibility of the existence of two points of view on one subject is not a basis for a new review. Exceptions to this principle can take place only if there are grounds for important and compelling circumstances.

In the Ukrainian legal system, proper judicial protection of the rights of citizens in civil cases is guaranteed by the constitutional establishment of the principles of justice enshrined in Art. 129 of the Basic Law, such as the equality of all participants in the trial before the law and the court; adversarial nature of the parties and their freedom to present their evidence to the court and to prove their persuasiveness before the court; publicity of the trial and its complete fixation by technical means; reasonable time for consideration of the case by the court; ensuring the right to an appellate review of the case and in cases specified by law - to a cassation appeal against a court decision; binding nature of a court decision. Due to their strict observance, the law enforcement body, while administering justice, is independent and governed by the rule of law. In practice, there is often a mixture of legal concepts of "justice" and "legality". Our judges usually deter-

mine that when a legal relationship is built on the basis of a certain legal act, it should automatically be recognized as legal, and therefore the relevant regulation will be fair. In fact, this is not always the case, and with such a construction lies a significant methodological error. Crucial in the sense of guaranteeing the certainty of the rule of law should be given not to its literal content, but to the qualitative characteristics of legal requirements. After all, the content of the law can be distorted in the process of creating and applying the act. Therefore, the thesis of denying the idea of identifying law and law is important. Because only the lawful in positive law is lawful and lawful. Law is a specific form of expression of law [8, p. 135]. Therefore, the laws that regulate the mechanisms of organization and functioning of state bodies, establish the legal tools that mediate material legal relations, must be harmoniously combined with other laws. This approach will ensure the introduction of fundamental values in the state, such as humanism, democracy, freedom, justice, etc. It is in this sense that the concept of "legal law" has the right to exist [9, p. 90].

In establishing the criteria of fairness of the rule of law, it should be borne in mind that the rule of law as the highest principle of building the law state is characterized by at least three constituent principles belonging to the so-called procedural natural law: "law – going in future"; "The law is clear"; "The law is general". They contain the content that provides a set of substantive rules that have an internal nature in relation to the law [10, p. 759]. These principles necessarily provide for the possibility of proper expectation and clarification of the content of the legal consequences for the effective exercise of a person's rights. In this case, the temporal dimension, in addition to the direction of the law for the future, indicates the need for its application only after public disclosure, and also requires the legislator predictability of legislative policy in the social sphere, which means the inadmissibility of unexpected changes in legislation. stability of legal norms, which should be understood as the lack of frequent changes in regulations, because otherwise public relations will not have time to adapt to new regulatory conditions [6, p. 322–323]. Therefore, the principle of justice of the law is usually considered as a set of requirements for the organization and functioning of the legal system in order to ensure a stable legal position of the individual by improving the processes of lawmaking and law enforcement.

This is how the European Court of Human Rights postulates the concept of "law". He points out that it should be understood as both the rules established by written law and the rules formed in case law. The law must meet the quality requirements, first of all, the requirements of "accessibility" and "predictability". This means that the "law" must be properly accessible: the citizen must be able to obtain adequate information in the circumstances of the application of legal norms in a particular case. In addition, a norm cannot be considered a "law" if it is not formulated with sufficient clarity so that a citizen can regulate his behavior. The citizen should be able – if necessary with appropriate legal assistance – to predict, as far as it is reasonable in specific circumstances, the consequences that may lead to a particular action [11, p. 37].

The scientific literature has repeatedly stated that it would be fair to consider a case in a court based on the principles of equality of arms, equal access to justice; competitiveness; publicity of justice; independence and impartiality of the court; effective participation of the parties in the case; observance of the right to protection; reasonable time for consideration of the case [12, p. 51]. Given the multifaceted nature of these criteria, the issues of fairness of the trial and the correctness or erroneousness of the judgment should not be confused and substituted. One of the main principles of a fair and honest process is the independence and impartiality of the judiciary. The independence of the court is a very important feature of a jurisdictional body, which largely determines the effectiveness of this body in the perception of ordinary citizens. This is especially significant in the context of our national judiciary, which, according to numerous opinion polls, is prone to illegal influence from the government, business and other non-legal entities. Therefore, the impartiality of the court should mean its activity exclusively on the basis of the current legislation, taking into account the principle of the rule of law, on the basis of professional knowledge and own legal awareness, excluding any outside influence and control. In other words, the independence of a judge means the absence of any interest in the administration of justice, objectivity and complete impartiality towards the participants in the proceedings.

It is very important that the judge has a sense of honesty and justice. However, in practice, it is difficult to assess these criteria. Therefore, transparent procedures and consistency of practice should be applied. The internal independence of the judiciary requires that judges be free from instructions or pressure from other judges or persons performing administrative duties in the court, such as the chairman of the court or the chairman of the panel. The lack of sufficient guarantees to ensure the independence of judges within the judiciary, and in particular from the judiciary, may lead the ECtHR to conclude that the applicant's doubts about the independence and impartiality of the court are objectively justified [13, para. 86]. According to the Court's settled case-law, the existence of impartiality for the purposes of Article 6 § 1 of the Convention must be determined on the basis of a subjective criterion which takes into account the personal convictions and conduct of a judge, which means determining whether a judge personal interest or bias, as well as on the basis of an objective criterion, in the context of which it is necessary to establish whether the court and, among other aspects, its composition, sufficient guarantees to exclude any reasonable doubts about its impartiality [14, para. 27, 28 and 30]. Thus, it must be decided in each individual case whether the relationship in question is of such a nature and degree as to indicate the impartiality of the court.

Judges' independence implies not only their alienation from other branches of government, but also their lack of decisive influence within the judiciary, and the need to avoid the risk of a judge being pressured by their colleagues to initiate disciplinary proceedings and make other career decisions. In particular, such a situation was the subject of consideration in the decision of the European Court of Human Rights "Gazeta Ukraina Tsentr v. Ukraine" [15, p. 32–34]. The appli-

cant company complained that the courts of first and appellate instance were not independent and impartial because the plaintiff in the case was the chairman of the Kirovohrad Regional Council of Judges and could influence any of the judges in the region. The applicant provided information stating, inter alia, that forms of pressure on judges by the council included threats to "complicate professional careers" and "initiate dismissal or disciplinary action". According to these documents, judges' councils could influence a judge's professional career. In turn, the Government denied that the judiciary in Ukraine enjoyed institutional and financial independence. The Government noted that in the impugned proceedings the plaintiff, as the head of a collegial body – the Council of Courts – had no influence on the decisions of the courts of first and appellate instance.

In considering the merits of the case, the Court noted that, in the context of an objective criterion in the present case, apart from the conduct of the judges, it should be determined whether there were convincing facts which might cast doubt on their impartiality. This means that in deciding whether there are reasonable grounds to fear in a case that a particular judge was impartial, the position of the person concerned is important but not decisive. The decisive factor is whether such fears can be considered objectively justified. In view of this, even external manifestations can be important or, in other words, "justice must not only be done, it must also be seen that it is done". At stake is the trust that courts must instill in a democratic society. From this point of view, the validity of the doubts as to whether judges may be influenced by their colleagues is relevant. Thus, the applicant company could reasonably have foreseen a possible conflict of interest in the said proceedings. Thus, in the Court's view, the applicant company's concerns about the impartiality of the judges of the courts of first and appellate instance may be considered objectively justified. In the present case there has been a violation of Article 6 § 1 of the Convention.

As we can see, there is a big problem with the independence of the judiciary in Ukraine. In resolving the question of the fairness of the judicial process, an essential reference point for the national legal system is the international practice that has developed and established the procedure for regulating these relations. This is all the more important because according to our legislation, the Convention and decisions of the European Court of Human Rights are sources of Ukrainian law. But the problem in Ukraine is that the unity of criteria for using the case law of the European Court in considering specific court cases has not been developed. Mostly in real proceedings, if a reference is made to a decision of the ECtHR, it is abstract in nature. Quite often, such a reference to international case law has nothing to do with the facts of the case. However, if the decision of the Court used to substantiate the position of the national law enforcement authority is related to certain circumstances of the case, the court does not provide reasons for its compliance with Ukrainian law. In fact, the justification of the position of a party or court in the process is not only the mention of such a decision in the court verdict, but also a detailed analysis of its applicability to a particular case. This must be clearly and reasonably motivated by the court. Only

under these conditions is the use of a judgment of the European Court of Human Rights justified. If the relevant motivation confirms the legal side of the proceedings, this must be stated in the decision, and this argument is very important for the established concept of a fair trial. However, where the decision of the ECtHR is not relevant to the subject matter of the dispute, the court must reject a certain reference as formal and inconsistent with due justification.

We must draw certain **conclusions** from the study. One of the important tasks of the European Court of Human Rights is to help democratize the legislation and law enforcement of countries seeking to join the EU. Therefore, the introduction of a reliable mechanism for the protection of human rights in court proceedings is a necessary condition for reforming the legislation of Ukraine. The ECtHR draws attention to this aspect, as the lack of such legal guarantees poses a "great danger" to the rule of law, when serious violations of the administration of justice occur within national legal systems, for which the parties do not have any national remedies. protection of the violated right. The importance of ensuring a fair trial led to the development of the ECtHR's position on the need for special legal instruments in national law by which the applicant could challenge abuses in the proceedings. Unfortunately, we must state that the relevant legal mechanism does not currently exist in Ukraine, especially in the case of violation of the right to a fair trial by the Supreme Court. Therefore, the number of appeals to the ECtHR will only increase over time.

References:

1. Ющенко Т.В. Практика ЄСПЛ: переосмислити не можна застосувати. *Право* : вебсайт. URL: https://pravo.ua/praktika-iespl-pereosmisliti-ne-mozhna-zastosovuvati.
2. Коруц У.З. Міжнародно-правовий захист права на справедливий судовий розгляд в практиці Європейського суду з прав людини та правозастосовна практика України : дис. … канд.. юрид. наук : 12.00.11. Київ, 2015. 229 с.
3. Городовенко В.В. Принцип рівності громадян перед законом і судом. *Вісник Конституційного Суду України*. 2012. № 1. С. 178–186.
4. Коруц У.З. Міжнародно-правовий захист права на справедливий судовий розгляд в практиці Європейського суду з прав людини та правозастосовна практика України : дис. … канд.. юрид. наук : 12.00.11. Київ, 2015. 229 с.
5. Рукавишникова А.А. Генезис категории «правовая определенность» в современной юридической науке. *Вестник Томского государственного университета. Серия «Право»*. 2014. № 3 (13). С. 71–81.
6. Шевчук С.В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. Київ : Реферат, 2007. 640 с.
7. Бобровник С.В. Законність. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. Київ : Юридична думка, 2007. 992 с.
8. Кормич А.І. Історія вчень про державу і право : навчальний посібник. 3-тє вид., перероб. та доп. Київ : Алерта, 2012. 334 с.
9. Fuller L. The Morality of Law. Yale University Press, 1969. 262 p.
10. Головатий С.П. Верховенство права. Книга друга. Від доктрини – до принципу. Київ : Видавництво «Фенікс», 2006. С. 625–1276.

11. Judgment of the European Court of Human Rights of 23 June 1995 in Tolstoy Miloslavsky v. The United Kingdom, application № 18139/91. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["001-57947"]}.
12. Reid Karen. A Practitioner's Guide to the European Convention on Human Rights. 2nd ed. London : Thompson / Sweet & Maxwell, 2004. 648 p.
13. Judgment of the European Court of Human Rights of 22 December 2009 in Parlov-Tkalcic v. Croatia, application № 24810/06. URL: http://www.alppp.ru/court/vysshie-sudy/12-2009/informacija-o-postanovlenii-espch-ot-22-12-2009-po-delu-parlov-tkalchich---protiv-horvatii.pdf.
14. Judgment of the ECtHR of 24 February 1993 in Fey v. Austria, application № 14396/88. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":["001-57808"]}.
15. Judgment of the European Court of Human Rights of 15 July 2010 in Gazeta Ukraina-Tsentr v. Ukraine, application № 16695/04. URL: https://cedem.org.ua/library / sprava-gazeta-ukrayina-tsentr-proty-ukrayiny /.

Гуйван П. Д. Справедливість судового правозастосування, європейські засади та принципи

Анотація. Праця присвячена дослідженню вельми значущого в науці питання про зміст і сутність такого явища, як справедливий суд. У роботі досліджено порядок застосування в українській правозастосовній практиці основних положень Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод. Вивчено головні підходи в наданні визначення цьому питанню в прецедентних рішеннях Європейського суду з прав людини, міжнародної інституції, яка покликана забезпечити одноманітність застосування конвенційних засад. Автор підкреслює, що якість судочинства є значним зовнішнім чинником, який визначає демократичність держави. Від реформування правозастосовної системи в напрямі справедливості значною мірою залежить здатність України здійснити задекларовані нею зміни щодо створення системи влади, що відповідає європейським критеріям. Констатовано, що на такому шляху більше проблем, ніж здобутків. З урахуванням європейського досвіду проаналізовано поняття справедливості судового рішення як категорії, що забезпечує необхідність оцінювати застосовувану правову норму на предмет її законності (вимога щодо режиму суворого дотримання норм права всіма учасниками відносин) і моральності (вимога щодо якості закону), дотримання необхідності винесення судового рішення з урахуванням усіх матеріалів справи (його ясності, несуперечливості, вмотивованості) й стійкості вердикту, що загалом гарантує стабільність правового статусу особи внаслідок його проголошення. Наголошується, що вимога справедливості судового розгляду спрямована до конкретного рішення як результату правозастосовної діяльності. У такому контексті вимоги стосуються як змісту самого вердикту суду, так і стійкості й стабільності остаточного судового рішення, покликаного бути регулятором суспільних відносин.

Ключові слова: справедливий суд, res judicata, якість закону.

УДК 343.93
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.14

ЗАРАДЮК З. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки

ХАРАКТЕРИСТИКА ЖЕРТВ ЗЛІСНОЇ НЕПОКОРИ ВИМОГАМ АДМІНІСТРАЦІЇ УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ

Анотація. У статті досліджено види жертв такого суспільно-небезпечного діяння, як непокора вимогам адміністрації установ виконання покарань. Встановлено, що поведінка жертви злочину, вчиненого особою, яка перебуває в місцях позбавлення волі закритого типу, значно впливає на характер і ступінь суспільної небезпечності діяння. Проте такий специфічний вид злочину не завжди передбачає, що жертвою буде фізична особа.

Представник адміністрації установи як жертва злочину, щодо якого було скоєно злісну непокору з боку засудженого, не завжди має виражену віктимну поведінку. Визначено основні детермінанти в такій ситуації.

Також жертвою може виступати установа виконання покарань, якій може завдаватись матеріальна, соціально-правова, морально-психологічна й інші види шкоди. Матеріальна відповідальність засуджених до позбавлення волі на певний строк стосується лише відносин, які склалися між установою та засудженим через протиправні дії останнього стосовно державного майна.

«Провокаційна» поведінка сфери виконання покарань як жертви знаходить своє вираження шляхом створення відповідних умов для вчинення злісної непокори вимогам адміністрації установ виконання покарань.

Встановлено, що «рикошетною» жертвою може бути держава у зв'язку з тим, що вона стала потерпілою від неналежної діяльності установ виконання покарань із питань боротьби з рецидивною злочинністю. Державі завдається не лише матеріальна шкода, але й морально-психологічна, соціально-політична, ідеологічно-правова.

Зазначено, що засуджений до позбавлення волі може виступати жертвою злісної непокори вимогам адміністрації, а також виокремлено кілька типів таких жертв, зокрема: потенційні жертви, до яких належать засуджені, які є своєрідною «мішенню» для адміністрації установи, оскільки перебувають на профілактичних обліках; екстравагантні жертви, до яких належать засуджені, поведінка яких є провокаційним поштовхом для адміністрації установи в боротьбі зі злісними порушниками режиму відбування покарання; самотні особи, серед яких забуті рідними й близькими, які вчиняють спроби самоствердження в злочинному середовищі; «блоковані жертви», до яких належать ті засуджені, які заплутались у складних ситуаціях з іншими особами, що знаходяться в установах виконання покарань; «активовані пасивні» жертви – це засуджені, які належать до авторитетів злочинного середовища й у процесі відбування покарання зобов'язані були підтверджу-

вати свій «статус» шляхом вчинення злісної непокори; випадкові жертви, до яких належать засуджені, які були притягнуті до кримінальної відповідальності через необхідність виконання та дотримання її представниками статистичних відомостей за ст. 391 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: жертва, установа виконання покарань, злочин, засуджений, віктимність.

Постановка проблеми. Проблема злочину, передбаченого ст. 391 Кримінального кодексу України (далі – ККУ), активно дискутується останніми роками провідними фахівцями й науковцями, зокрема, існує безліч думок із приводу декриміналізації вищевказаного злочину. Проте натепер вказана норма є наявною та потребує дослідження різноманітних аспектів у цій сфері, приміром, це стосується характеристики жертв злісної непокори вимогам адміністрації установ виконання покарань.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Досліджуючи наукову літературу, варто зазначити, що активно займаються розробкою питань, які стосуються змісту злісної непокори вимогам адміністрації установ виконання покарань (далі – УВП), такі науковці, як К.А. Автухов, В.А. Бадира, А.В. Голдевська-Коновалова, О.Г. Колб, І.М. Копотун, М.І. Рудницьких, А.Х. Степанюк, І.С. Яковець та інші. Також значні внески в дослідження питань жертви злочину в місцях позбавлення волі належать таким науковцям: І.Г. Богатирьову, В.А. Борисову, О.М. Джужі, Н.С. Кузнєцовій, Є.М. Моісеєву, В.Я. Тацію, Н.М. Ярмиш тощо. Проте бракує комплексного підходу до дослідження ключових питань жертви непокори вимогам адміністрації в УПВ, і це потребує подальшого дослідження та наукового обґрунтування.

Метою статті є класифікація та характеристика жертв вчинення небезпечного діяння, передбаченого ст. 391 ККУ задля ефективної практики боротьби й запобігання злочинності в УВП через весь діапазон детермінант віктимологічного характеру. Як у зв'язку із цим зазначив О.М. Джужа, активне розроблення соціальної складової частини віктимологічно-кримінологічного значення, комплексного вивчення факторів віктимності й віктимізації не тільки особистості, але й соціальних груп є одним із найактуальніших завдань сучасної кримінології [1, с. 5].

Виклад основного матеріалу дослідження. Аналіз чинного законодавства дає підстави стверджувати, що поведінка жертви злочину, вчиненого особою, яка перебуває в місцях позбавлення волі закритого типу, суттєво впливає на характер і типовий ступінь суспільної небезпечності діяння. Проте такий специфічний вид злочину не завжди передбачає, що жертвою буде фізична особа. Тому пропонуємо такий перелік жертв злісної непокори вимогам адміністрації УВП:

представник адміністрації УВП, щодо якого було скоєно злісну непокору з боку засудженого. Відповідно до змісту п. 16 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 березня 1993 р. № 2 «Про судову практику про

злочини, пов'язані з порушеннями режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі», порушення засудженими режиму в УВП не містить ознак злісної непокори, якщо представник адміністрації установи виконання покарань не звертався до засудженого з конкретними вимогами з цього приводу [2, с. 113]. Водночас вимога представника адміністрації УВП має бути законною, тобто такою, яка пред'явлена відповідною особою в належному порядку й в межах її повноважень і за змістом не суперечить чинному законодавству й не пов'язана з порушенням конституційних прав і свобод людини й громадянина згідно зі ст. 391 Кримінального кодексу (далі – КК) України. У такому випадку персонал не завжди докладає якихось зусиль зі свого боку, тобто немає вираженої віктимної поведінки. Основними детермінантами в такій ситуації можуть виступати: позиція персоналу як споглядача щодо існування злочинної «субкультури» серед засуджених; недостатній контроль за поведінкою засуджених у нічний час; неналежні механізми захисту осіб, які є носіями віктимної поведінки; малоефективна організація боротьби з проявами організованої злочинності в УВП та інше;

– *установа виконання покарань*, якій може завдаватись матеріальна, соціально-правова, морально-психологічна й інші види шкоди через вчинення злісної непокори вимогам адміністрації установи виконання покарань. Відповідно до п. 31 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів», під час розв'язання питання про відшкодування моральної шкоди за позовом потерпілого суди повинні керуватися відповідними положеннями Цивільного кодексу України й роз'ясненнями, що містяться в постанові Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4 «Про судову практику у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» [3, с. 286]. Щодо порядку стягнення матеріальних збитків, заподіяних засудженими до позбавлення волі, то він визначений у ст. 137 Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК) України. Варто зазначити, що така норма права, як матеріальна відповідальність засуджених до позбавлення волі на певний строк, стосується лише відносин, які склалися між УВП і засудженим у результаті протиправних дій останнього стосовно державного майна, що знаходиться на балансі УВП. Ці правовідносини повинні полягати в здійсненні виховного впливу на засудженого, проте через певні причини вони не завжди виконуються. Зокрема, через відсутність зобов'язання засудженого відшкодувати матеріальні збитки за час перебування в УВП; відсутність чітких рекомендацій і дієвої процедури стягнення матеріальних збитків із засудженого; наявність небажання щодо її застосування співробітниками Державної кримінально-виконавчої служби (далі – ДКВС) України [4, с. 155]. Натепер політика щодо розвитку й реформування системи ДКВС є не досить сформованою в цілому, оскільки засуджені дестабілізують роботу персоналу УВП, користуючись прогалинами в законодавстві на практиці;

– *сфера виконання покарань*. Через вчинення злочину за ст. 391 ККУ порушується встановлений порядок виконання та відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк. Це свідчить про низький рівень реалізації на практиці організаційно-правових засад кримінально-виконавчої діяльності, тобто це так звана «провокаційна» поведінка жертви шляхом створення відповідних умов для вчинення злісної непокори вимогам адміністрації УВП [1, с. 136]. Відповідно до п. 32 постанови Пленуму Верховного Суду України від 26 березня 1993 р. № 2 «Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушенням режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі», в кожному випадку судам необхідно з'ясовувати причини й умови, які сприяли вчиненню злочину в місцях позбавлення волі [2, с. 116];

– *держава* стає так званою «рикошетною» жертвою [1, с. 137] у зв'язку з тим, що вона стала потерпілою від неналежної діяльності відповідних правоохоронних органів, зокрема УВП, із питань боротьби з рецидивною злочинністю. Державі завдається не лише матеріальна шкода у виді неналежного використання під час відбування покарання у виді позбавлення волі виділених для сфери виконання покарань фінансових, матеріально-технічних та інших ресурсів, але й морально-психологічна шкода, яка свідчить про безсилість держави перед злочинністю; соціально-політична, яка показує рівень ефективності діяльності наявної влади в цьому контексті; ідеологічно-правова, оскільки визначені в законі цілі й завдання не досягаються через суб'єктивні фактори, які складають детермінантний комплекс вчинення злісної непокори вимогам адміністрації УВП тощо;

– *засуджений* до позбавлення волі, притягнутий до кримінальної відповідальності за злісну непокору вимогам адміністрації. Серед таких засуджених можна виокремити кілька типів.

Потенційні жертви. Сюди входять засуджені, які є своєрідною «мішенню» для адміністрації УВП [1, с. 126]. Це особи, які перебувають на профілактичних обліках УВП як такі, що схильні до вчинення злісної непокори адміністрації установ виконання покарань. Відповідно до розділу XIX «Нагляду за засудженими» Правил внутрішнього розпорядку (далі –ПВР) УВП [5], з метою підтримання належного правопорядку в УВП, запобігання злочинам і правопорушенням серед засуджених здійснюється комплекс спеціальних профілактичних заходів щодо виявлення, постановки на облік та організації нагляду за особами, схильними до вчинення правопорушень. Виявлення та постановка на профілактичний облік засуджених, які вчинили правопорушення або мають намір їх учинити, здійснюються працівниками оперативного підрозділу шляхом досконалого вивчення матеріалів особових справ засуджених, перевірки відомостей, щодо їхньої поведінки в ізоляторах тимчасового тримання, слідчих ізоляторах, закладах охорони здоров'я тощо, документації, в якій фіксується порушення режиму, перегляду кореспонденції, а також інформації працівників підрозділів соціально-виховної та психологічної роботи й нагляду й безпеки.

Водночас індивідуальна профілактична робота із засудженими, які перебувають на профілактичних обліках, здійснюється цілеспрямовано, планомірно, диференційовано з урахуванням особистості правопорушника, характеру й ступеня його соціальної занедбаності, небезпеки вчинення злочину й інших особливостей, що мають значення для правильного вибору методів і заходів впливу [5]. Щорічно на зазначених профілактичних обліках УВП перебуває близько 7 % засуджених до позбавлення волі від їхньої загальної кількості, які відбувають таке кримінальне покарання.

Ще одним підтвердженням із цього приводу видаються вимоги ч. 2 ст. 95 КВК України, в якій сформульовано обов'язок адміністрації УВП складати на кожного засудженого індивідуальну програму соціально-виховної роботи й здійснювати відповідні заходи щодо реалізації визначених у законі завдань, включаючи й щодо запобігання злочинам (ч. 1 ст. 1 КК та ч. 1 ст. 1 КВК України).

З боку вимог Кримінально-процесуального кодексу України (ст. 55) потерпілою від злочину зазначену категорію засуджених навряд чи можна визнати – в такому випадку про жертв застосування ст. 391 КК України йдеться з огляду на доктринальні вимоги щодо змісту їхньої соціально-правової природи й міжнародно-правових підходів з означеної проблематики [1, с. 92–102].

Екстравагантні жертви. До цієї категорії належать засуджені, поведінка яких є провокаційним поштовхом для адміністрації УВП у боротьбі зі злісними порушниками режиму відбування покарання. Щорічно на профілактичних обліках УВП знаходиться понад 3 тис. злісних порушників встановленого порядку відбування покарання у виді позбавлення волі, поведінка яких є провокаційною щодо адміністрації УВП («екстравагантною») та які також у контексті змісту поняття «жертва», а не поняття «потерпілий від злочину», належать до однієї з класифікаційних груп жертв злісної непокори вимогам адміністрації УВП.

Такий підхід ґрунтується на вимогах ст. 133 КВК, відповідно до якої злісним порушенням установленого порядку відбування покарання є вживання спиртних напоїв, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи інших дурманних засобів; виготовлення, зберігання, придбання, розповсюдження інших заборонених предметів, участь у настільних азартних іграх та інших іграх із метою здобуття матеріальної чи іншої вигоди; вчинення дрібного хуліганства; систематичне ухилення від лікування захворювань, що становлять небезпеку для здоров'я інших осіб. Водночас якщо за одне з перерахованих правопорушень (навіть одиничного характеру) засуджений буде притягнутий до дисциплінарної відповідальності у виді переведення в приміщення камерного типу (ч. 1 ст. 132 КВК), то він автоматично стає одним із потенційних суб'єктів, щодо яких адміністрація УВП може застосувати ст. 391 КК України.

Самотні особи. Серед них забуті рідними й близькими засуджені, які фактом злісної непокори вчиняють спроби самоствердження в злочин-

ному середовищі [1, с. 125]. Такі особи втратили будь-які соціальні зв'язки з близькими родичами й друзями, колегами по роботі, місцю проживання тощо й вчиняють злісну непокору вимогам адміністрації УВП у стані «відчаю», «відчуження», «крайності» тощо (науковці в узагальненому виді називають це станом дисгармонії у відносинах між людьми) [6, с. 18].

Індивідуальний механізм вчинення злочину, склад якого визначений у ст. 391 КК України, в такому випадку досить різноманітний. З-поміж суб'єктів злісної непокори вимогам адміністрації УВП можна спостерігати таких осіб, які засуджені за вчинення вбивства двох і більше осіб; за вчинення зґвалтування; засуджених, які мали великий борг, який став наслідком ігор в азартні ігри [7, с. 126–137]. У такій ситуації замість того, щоб проводити цілеспрямовану й ефективну індивідуально-виховну роботу із цією категорією засуджених, адміністрація готує цих осіб до притягнення до кримінальної відповідальності за ст. 391 КК України, залишаючи водночас останніх наодинці зі своїми проблемами.

«*Блоковані жертви*». Сюди входять ті засуджені, які заплутались у складних ситуаціях з іншими особами, що знаходяться в УВП (через борг, який виник під час азартної ігри (ігор); небажання бути пригнобленим і зайняти найнижче місце в злочинній ієрархії засуджених та інше. Вказана група засуджених є похідною від попередньої – самотніх осіб. Їхня проблема в тому, що спілкування з іншими засудженими блокується не з їхньої волі, а за волею злочинного середовища, правил субкультури й стратифікації [7, с. 126], що є сильнішим джерелом виникнення протиправних мотивів діяльності блокованих жертв, пов'язаної в тому числі й зі злісною непокорою вимогам адміністрації УВП. У такому випадку чи не єдиним мотивом вчинення такого кримінального правопорушення було бажання переводу в іншу УВП із тим, щоб змінити ситуацію, що склалась навколо них, включаючи й шляхом отримання терміну відбування покарання за вчинення зазначеного злочину.

Отже, адміністрація УВП ніби підштовхує блокованих жертв до вчинення злісної непокори, штучно підтримуючи щорічно статистичні показники своєї діяльності, які, на жаль, належать до одних із пріоритетних критеріїв оцінки її ефективності [8].

«*Активовані пасивні» жертви*. Це засуджені, які належать до авторитетів злочинного середовища й не перебували на профілактичних обліках УВП, але в ході відбування покарання зобов'язані були підтверджувати свій «статус» шляхом вчинення злісної непокори вимогам адміністрації УВП [1, с. 126]. Такі засуджені дотримуються в процесі відбування покарання у виді позбавлення волі правил і вимог злочинної субкультури й в певних ситуаціях вимушені діяти таким чином, щоб довести іншим особам свої погляди, цінності, статус і таке інше. Указані категорії засуджених вимушені, враховуючи свій злочинний статус, активно протидіяти адміністрації УВП, у тому числі у формі злісної непокори, оскільки це впливає на їх подальшу злочинну кар'єру, й з огляду на це також ста-

ють активно пасивними жертвами від впливу злочинного середовища на їхню поведінку. Указаний тип є найнебезпечнішим. Їхня нейтралізація залежить не тільки від рівня соціально-виховної та запобіжної діяльності, але й від ефективності проведення оперативно-розшукної діяльності в місцях позбавлення волі [9].

Випадкова жертва. Сюди належать засуджені, які були притягнуті до кримінальної відповідальності за вчинення злісної непокори адміністрації УВП через необхідність виконання та дотримання її представниками статистичних відомостей за ст. 391 КК України [1, с. 126]. До цієї категорії жертв застосування ст. 391 КК України належать ті засуджені, які за формальними ознаками й за наявності формальної підстави для кваліфікації діяння як злісна непокора вимогам адміністрації УВП – поміщення особи в приміщення камерного типу – є потенційними кандидатами для притягнення їх до кримінальної відповідальності. Саме тому така випадковість вибору суб'єктів такого кримінального правопорушення, постійно маючи кількісні статистичні показники динамічного характеру й тенденції до щорічного збільшення, в тому числі в структурі загальної пенітенціарної злочинності й у розрахунку на 1 тис. осіб, програє якісно, бо в такій ситуації не реалізується воля законодавця, що виражена в змісті ст. 391 КК, а саме: порушується принцип соціальної справедливості, позаяк до кримінальної відповідальності притягаються не найнебезпечніші категорії засуджених до позбавлення волі, що активно й постійно пропагують та особисто підтримують кримінальну субкультуру, яка належить до однієї із загроз національної безпеки України [10], дестабілізують правопорядок в УВП, мають провокаційну поведінку й генерують виникнення рецидивної злочинності в цілому [11].

Висновки. Отож, маючи відповідний ряд потенційних кандидатів для притягнення до кримінальної відповідальності за ст. 391 КК, адміністрація УВП має бути зорієнтована на чітке дотримання сутності й признання такої правової норми в боротьбі зі злочинністю в Україні, оскільки інший підхід до розв'язання питань, пов'язаних зі злісною непокорою вимогам адміністрації УВП, не тільки нівелює ефективність її застосування, але й розширює коло жертв від її застосування на практиці. Віктимна поведінка засуджених займає важливу роль в індивідуальному механізмі вчинення злісної непокори вимогам адміністрації УВП. Саме віктимологічна складова частина в такому механізмі вчинення злочину дозволяє дати об'єктивну оцінку правозастосовній практиці з боку її відповідності змісту й сутності ст. 391 КК України.

Література:

1. Джужа О.М. Запобігання злочинам: кримінолого-віктимологічна парадигма : монографія. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2015. 332 с.
2. Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушеннями режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі: постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 березня 1993 року № 2. *Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах* / упоряд. В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2011. С. 109–116.
3. Про практику застосування судами законодавства, яким передбачені права потерпілих від злочинів: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 02 липня 2004 р. № 13. *Постанова Пленуму Верховного Суду України в кримінальних справах* / упоряд. В.В. Рожнова, А.С. Сизоненко, Л.Д. Удалова. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2011. С. 279–268.
4. Левчановський Д.Е., Царюк С.В. Матеріальна відповідальність засуджених до позбавлення волі: реалії та перспективи удосконалення її застосування. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. № 5. 2019. С. 155.
5. Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань : затв. наказом Міністерства юстиції України від 29 грудня 2014 р. № 2186/5 / Міністерство юстиції України. *Офіційний вісник України*. 2015. № 4. Ст. 88.
6. Конфліктологія : навчально-методичний посібник / Б.І Бараненко, Л.І. Казміренко, В.Г. Андросюк та ін. ; за заг. ред. Я.Ю. Кондратєєва. Київ : Нац. акад. внутр. справ України, 2003. 144 с.
7. Пирожков В.Ф. Криминальная психология. Москва : «Ось-89», 2013. 704 с.
8. Яковець І.С. Теоретичні та практичні засади оптимізації процесу виконання покарань : автореф. дис. … д-ра. юрид. наук : 12.00.08. Харків : ХНУВС, 2013. 32 с.
9. Богатирьов І.Г., Джужа О.М., Ільтяй М.П. Оперативно-розшукова діяльність в установах виконання покарань : монографія. Дніпропетровськ : ДУВС, 2009. 188 с.
10. Про національну безпеку України : Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 31. Ст. 241.
11. Батиргареєва В.С. Кримінологічні засади запобігання рецидивній злочинності в Україні : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.08. Харків : Нац. юрид. акад. ім. Я. Мудрого, 2010. 588 с.

Zaradiuk Z. Characteristics of victims of malicial disobedience to the requirements of the administration of penalty institution

Summary. The problem of such a crime as disobedience to the requirements of the administration of penitentiary institutions has been actively discussed in recent years by leading experts and scholars, in particular, there are many opinions about the decriminalization of the above crime. However, today this norm is in force and requires research on various aspects in this area, for example, it concerns the characteristics of victims of malicious disobedience to the requirements of the administration of penitentiary institutions. This article considers types of victims such a socially dangerous act as disobedience to the requirements of the administration of penitentiary institutions. It has been established that the behavior of a victim of a crime committed by a person in a closed prison has a significant impact on the nature and degree of public danger of the act. However, this specific type of crime does not always imply that the victim will be an individual. Victim behavior of convicts plays an important role in the individual mechanism of malicious disobedience to the requirements of the administration of penitentiary institutions.

It has been determined that a convict may be a victim of malicious disobedience by a qualified administration, and several types of such victims have been identified, in particular: potential victims who are convicts who are their own "target" for administrative institutions; extravagant victims, this category includes convicts whose behavior is a provocative impetus for the administration of the institution in the fight against malicious violators of the penitentiary system; lonely people, among whom are forgotten by relatives and friends, make attempts at self-affirmation in a criminal environment; "blocked victims", including convicts who are entangled in difficult situations with other persons in penitentiaries; "activated passive" victims, these are convicts who belong to the authorities of the criminal environment and during the execution of the sentence were obliged to confirm their "status" by committing malicious disobedience; accidental victim, which includes convicts who have been prosecuted due to the need to perform and comply with its representatives of statistical information under art. 391 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: victim, penitentiary institution crime, convict, victimhood.

УДК 341.231.14
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.15

РАШЕВСЬКА К. Є.,
молодший науковий співробітник,
аспірант кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

РОЛЬ І ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА РЕГУЛЯТОРНИХ ІНІЦІАТИВ ЄС У СФЕРІ АНАЛІЗУ ВПЛИВУ ЗОВНІШНЬОТОРГОВЕЛЬНИХ УГОД НА ПРАВА ЛЮДИНИ

Анотація. У статті досліджується методологічний підхід ЄС до аналізу впливу зовнішньоторговельних угод на розвиток системи прав людини як усередині об'єднання, так і для держав-контрагентів. Автор розглядає існуючі на міжнародному рівні ініціативи та прогалини в цій сфері, наголошує на відсутності універсальності та обов'язковості як уже сформованих у межах міжурядових організацій критеріїв і процедур, так і аналізу per se. У статті проаналізовано низку договорів і документів, укладених з ініціативи ЄС з метою максимально збільшити позитивні наслідки від реалізації зовнішньоторговельних договорів, а також нівелювати їхній можливий негативний вплив. Автор зазначає, що аналіз впливу на систему прав людини, попри ще не вдосталь розроблену методологічну базу, разом із клаузулою про права людини в тексті подібних угод на сьогодні є одним із найбільш ефективних інструментів заохочення прав людини та збалансування економічних вигод із потребами сталого розвитку.

Особлива увага в статті приділяється стану національного законодавства і практики з оцінки впливу на права людини. Враховуючи відсутність належної правової та інституційної бази в цій сфері, було зроблено відповідні рекомендації, зокрема, що стосується проведення аналізу впливу Угоди про асоціацію на ситуацію з правами людини в Україні. Було визначено, що така оцінка є необхідною, оскільки вже майже 15 років із моменту початку торговельних переговорів і 6 років із початку реалізації Угоди, попри стурбованість європейських експертів щодо впливу Угоди про асоціацію на здійснення окремих прав людини в Україні, належний аналіз так і не було проведено, відтак потенціал Угоди використано не повністю, а ризики нівельовано недостатньо.

Ключові слова: аналіз впливу на систему прав людини, зовнішньоторговельна угода, ЄС, сталий розвиток, Угода про асоціацію, клаузула про права людини.

Постановка проблеми. Процес укладення, зміни та виходу із зовнішньоторговельних угод тривалий час критикується через недемократичність. Основні проблеми, що викликають подібну реакцію, полягають у відсутності:

– прозорості, попередніх консультацій і участі громадянського суспільства в обговоренні положень зовнішньоторговельних угод;

– оцінки впливу останніх на систему прав людини;

– короткострокових і довгострокових стратегій регулювання торгівлі через політику у сфері зайнятості та освіти;

– взаємодії із існуючими довгостроковими зобов'язаннями в економічній, соціальній, культурній й екологічній сфері, які обмежують суб'єктів міжнародних правовідносин у процесі створення нових глобальних умов торгівлі [1].

На сьогодні міжнародна спільнота не може знайти універсальну відповідь на цю критику. Певний поступ відбувається завдяки діяльності Ради ООН з прав людини, зокрема після призначення відповідно до Резолюції від 16 березня 2017 року [2] незалежного експерта Юфен Лі для розробки керівних принципів оцінки впливу на права людини під час проведення економічних реформ, взаємодії з міжнародними фінансовими установами та іншими зацікавленими сторонами. Окрім того, Комітет з економічних, соціальних і культурних прав у своєму Зауваженні загального порядку № 24 наголосив на необхідності проведення оцінки впливу на систему прав людини перед укладенням торговельних та інвестиційних угод, яка враховувала би як їхні позитивні, так і негативні наслідки, зокрема, для реалізації права на розвиток [3]. Утім, ці документи є актами soft law, тож не мають зобов'язувального характеру для держав та інших акторів міжнародних економічних правовідносин, на відміну від, наприклад, Орхуської конвенції 1998 року та її положень про оцінку впливу на навколишнє середовище в транскордонному контексті [4]. До того ж, попри рекомендації проводити попередній аналіз наслідків на систему прав людини, відсутні чіткі вказівки щодо його методології та обов'язкових критеріїв.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Оцінка впливу на систему прав людини є новим явищем у міжнародному праві. Отже, теоретичні дослідження з цієї проблеми дещо відстають від існуючої практики. Одним із перших науковців, чиї праці було присвячено переважно окресленню методології здійснення аналізу впливу на систему прав людини, є Джеймс Гаррісон [11]. Значну увагу цій тематиці, щоправда, в регіональному контексті, було приділено Дженніфер Зерк (щодо держав Азії) [15], Катаріною Мейснера, Лакнаром Маккензі [17] та Наріне Газарян [18] (щодо підходів ЄС), Діаною Дезьєрто (щодо регіону Північної Америки) [1]. Однак для вітчизняної юридичної науки аналіз впливу на систему прав людини залишається актуальним та малодослідженим питанням, особливо, що стосується проведення такої оцінки щодо зовнішньоторговельних угод.

Мета статті полягає у вивченні основних елементів підходу ЄС до проведення аналізу впливу міжнародних договорів у сфері торгівлі на систему прав людини, визначенні прогалин вітчизняного законодавства і практики, а також окресленні шляхів для подальшої гармонізації права ЄС та національної правової системи в цій сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження. З ініціативою заповнити прогалину, яка виникла на міжнародному рівні щодо аналізу впливу зовнішньоторговельних угод на систему прав людини, виступили регіональні інтеграційні об'єднання. Водночас найбільш досконалі підходи нині запропонував Генеральний директорат із торгівлі Європейської комісії, розробивши у 2015 р. Керівні принципи з аналізу впливу на права людини під час оцінки наслідків ініціатив, пов'язаних із торговельною політикою [5]. Цей аналіз доповнює вже сформовану практику проведення оцінки впливу на стійкий розвиток.

Активізація діяльності ЄС у сфері забезпечення прав людини простежується з початку 2000-х рр. Ст. 21 (1) Договору про Європейський Союз [6] та ст. 207 (1) Договору про функціонування Європейського Союзу [7] передбачають, що права людини є одним із принципів, які керують діяльністю Союзу на міжнародній арені. Укладення Хартії прав людини в ЄС, невіддільної частини пакету установчих договорів ЄС з 2009 року (обов'язкова юридична сила Хартії вперше була підтверджена в рішенні у справі Schecke [8]), започаткувало розроблення процедур попереднього аналізу кожного міжнародного договору Союзу на відповідність зобов'язанням у сфері прав людини, оскільки, згідно зі статтею 2 Договору про Європейський Союз [6] останній заснований на цінностях «поваги до людської гідності, свободи, демократії, рівності, верховенства права, прав людини, включаючи права осіб, що належать до меншин, які є спільними для держав-членів» і в разі недотримання можуть тягнути застосування санкцій проти порушника. Крім того, відповідно до Стратегічної основи ЄС з прав людини та демократії [9], ухваленої в червні 2012 року, Союз прагне сприяти поширенню дотримання прав людини, демократії та верховенства права у всьому світі.

У 2009 р. Європейський Парламент ухвалив Резолюцію про права людини, соціальні та екологічні стандарти в зовнішньоторговельних угодах (2009/2219(INI). Резолюція підтримує практику включення обов'язкових положень про права людини в міжнародні угоди ЄС, зазначаючи, що цей процес зіштовхується з труднощами, зокрема, щодо їхньої реалізації і моніторингу, а також попередніх консультацій з громадськістю. Резолюція вказує на необхідність технічної допомоги та програм співпраці, спрямованих на покращення спроможності для реалізації основних конвенцій у галузі прав людини, соціальних та екологічних стандартів у рамках економічної співпраці. У п. 15 Резолюції окреслено перелік мінімальних стандартів, яких мають дотримуватися всі торговельні партнери ЄС, а саме: вісім основних трудових стандартів МОП, перелічених у Декларації МОП про основні права та принципи (1998); чотири пріоритетні конвенції МОП для промислово розвинутих країн; а також стандарти, що містяться у конвенціях про навколишнє середовище та про принципи належного управління, викладених у Європейському регламенті щодо схеми загальних тарифних преференцій [10].

У червні 2012 року Рада ЄС прийняла вже згадану Стратегічну основу з прав людини та демократії, положення якої деталізовані в Плані дій. У п.1 Рада закликала Комісію «включити права людини у всі оцінки впливу на постійній основі», а в п. 11 (а) розробити до 2014 року Методологію, яка допоможе проаналізувати ситуацію з правами людини в третіх країнах у зв'язку з укладенням торговельних та / або інвестиційних угод (пункт 11а). Остання повинна передбачати обов'язкову оцінку впливу на систему прав людини протягом усього циклу ініціативи укласти торговельну угоду, а також інтегрований підхід, що забезпечить аналіз усіх можливих наслідків для реалізації політичних, економічних, соціальних та екологічних прав людини в єдиному документі [9]. Дослідження має бути проведене щодо фактичного та потенційного впливу і бути позбавленим ідеологічних міркувань, що повністю відповідає підходам, закріпленим у доктрині міжнародного права з цього питання, зокрема в науковій статті Джеймса Гаррісона «Оцінка впливу торговельних угод на права людини: який стан мистецтва?» [11].

Торговельна політика ЄС спрямована на сприяння вільній, справедливій та відкритій торгівлі на світовому ринку. У поєднанні з міжнародними договірними механізмами у сфері прав людини це може поліпшити ситуацію з рівнем забезпечення верховенства права, демократичних свобод, доброго врядування та розвитку в різних державах. У Повідомленні Комісії «Торгівля, зростання та розвиток» підкреслюється, що підвищення показників зайнятості, покращення рівня життя та збільшення державних ресурсів, необхідних для реалізації прав людини, пов'язане з надходженнями від міжнародної торгівлі, і, віднедавна, із включенням клаузули про права людини до тексту зовнішньоторговельних угод [12]. Регулювання міжнародної торгівлі необхідно розглядати як один із компонентів політики щодо подолання бідності та сприяння розвитку, який доповнює співпрацю на універсальному та двосторонньому рівні, технічну допомогу, політичний діалог, а також внутрішню політику у сфері зайнятості, охорони здоров'я, освіти, корпоративної соціальної відповідальності тощо. Таке регулювання здійснюється ЄС через укладання зовнішньоторговельних договорів.

Керівні принципи з аналізу впливу на права людини під час оцінки наслідків ініціатив, пов'язаних із торговельною політикою, передбачають всебічне дослідження змісту зовнішньоторговельної угоди. Обов'язковою вимогою є перевірка відповідності положень майбутнього договору Хартії основоположних прав згідно зі спеціальним Переліком критеріїв (Fundamental Rights 'Check-List') [13]. Останній передбачає детальний аналіз торговельних заходів і тих основоположних прав, яких потенційно може стосуватися зовнішньоторговельна угода, а також їхньої юридичної природи (абсолютні/неабсолютні), наслідків (короткострокові/довгострокові, позитивні/негативні), відповідності ймовірних обмежень критеріям ясності, пропорційності та необхідності.

Аналіз також повинен базуватися на відповідності основним договорам ООН про права людини, серед яких Керівні принципи перераховують ті конвенції, що передбачають створення моніторингового механізму у вигляді спеціального комітету, зокрема Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок; Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, поводжень та покарань; Конвенцію про права дитини тощо. Варто також враховувати, що права людини є взаємозалежними та взаємопов'язаними, а отже, треба розглянути всі наслідки, які може спричинити певний торговельний захід. У цьому контексті гендерні аспекти та недискримінація є наскрізними питаннями.

Оскільки Керівні принципи передбачають, що аналіз має бути всебічним, збалансованим, прозорим та відкритим для участі громадянського суспільства, він здійснюється незалежними експертами, що мають визнану кваліфікацію і володіють необхідними знаннями для проведення оцінки. Водночас передбачаються широкі консультації із зацікавленими сторонами тривалістю не менше 12 тижнів з конкретними питання щодо потенційного впливу угоди на права людини, закріпленими в консультаційному документі / анкеті з метою розроблення необхідних рекомендацій, максимізації переваг та запобігання потенційних негативних наслідків запропонованої торговельної угоди [5].

Під час здійснення оцінки незалежний експерт може розглянути такі питання:

1. Чи угода, яка регулює торгівлю товарами й послугами, може вплинути на свободу думки або вираження поглядів, закріплену в Хартії основоположних прав та Загальній декларації прав людини? Якщо так, то чи буде цей вплив прямим і суттєвим? Чи пов'язаний він із політично чутливими питаннями прав людини в державі-контрагенті?

2. Як вплине угода, яка поширює регулювання на сорти рослин і патенти, на культурну спадщину та традиційні знання корінних народів, які захищаються Міжнародним пактом про економічні, соціальні та культурні права?

3. Чи вплине угода на реалізацію соціальних прав, зокрема, на збільшення кількості зайнятих або на умови праці чоловіків та жінок, а також зменшення розриву в заробітній платні?

Проведення аналізу впливу на права людини є складним процесом через небезпеку зосередження уваги, здебільшого, на короткострокових наслідках, які легше піддаються кількісному вимірюванню. Окрім того, існує ризик розгляду впливу на систему прав людини «у вакуумі» без урахування середовища реалізації досліджуваних прав та концентрування на порушеннях з маргіналізацією позитивних наслідків. Процес аналізу впливу на систему прав людини також може зіштовхнутися з підміною суті на техніку: використання демократичних цінностей для легітимізації непопулярних рішень у торговельній сфері із припиненням подальших дискусій

у зв'язку з невідповідністю міжнародному праву прав людини [11]. Однак на сьогодні, аналіз впливу на систему прав людини залишається одним із найбільш ефективних міжнародних інструментів заохочення прав і свобод у всьому світі.

Укладенню Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [14] передувала процедура оцінки впливу. Щоправда, востаннє вона здійснювалася в 2009 році і стосувалася наслідків виключно для сталого розвитку. Варто підкреслити, що аналіз впливу на систему прав людини і оцінка впливу на сталий розвиток є двома відокремленими процесами, що проводяться в рамках співробітництва з ЄС. Вони не взаємозамінні та здійснюються за відмінною методологією як на етапі підготовки тексту міжнародного договору, так і на етапі його реалізації. Відсутність висновків аналізу впливу на систему прав людини майбутньої зовнішньоторговельної угоди є підставою для звернення до Європейського омбудсмена і відтерміновує її укладання. Так, наприклад, у 2014 році В'єтнамський комітет з прав людини скаржився Європейському омбудсмену на невиконання Європейською Комісією попередньої оцінки впливу на права людини Угоди про зону вільної торгівлі між ЄС та В'єтнамом. Комісія обґрунтовувала свою бездіяльність тим, що ситуацію було проаналізовано перед укладенням такої ж угоди з АСЕАН. Омбудсмен відкинув цей аргумент і прийняв рішення, що відмова є відходом Комісії від своїх повноважень, що має бути виправлено. У результаті Угоду було підписано лише у 2019 році, однак, вона містить одну із найбільш деталізованих і «суворих» клаузул про права людини, що збільшує її ефективність [15].

Оцінка впливу на сталий розвиток, проведена у 2009 році щодо Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, встановила, що, загалом, цей міжнародний договір матиме позитивний вплив на забезпечення прав людини та на розвиток соціальної сфери. Експерти передбачили збільшення заробітної платні і зростання зайнятості в довгостроковій перспективі, зменшення рівня бідності та пом'якшувальний ефект на міграційні процеси, в тому числі на найгірші форми міграції: работоргівлю та проституцію. Угода про асоціацію через регуляторне наближення також має покращити умови праці, стандарти безпеки та охорони здоров'я на виробництві. Зростання потенціалу в певних галузях стимулюватиме індивідуальну трудову діяльність, покращить становище найбільш вразливих категорій населення, таких як некваліфіковані робітники, особи без вищої та професійної освіти, жінки). Угода про асоціацію матиме позитивні наслідки для сфери державних закупівель, що позитивно вплине на середню тривалість життя у довгостроковій перспективі, покращення обслуговування лікарень, інфраструктури, сфери надання послуг.

Водночас експерти виділили низку ризиків, які існують для реалізації прав людини у зв'язку з укладенням Угоди про асоціацію. По-перше, прогнозовані позитивні наслідки проявляться, здебільшого, у довгостроковій перспективі. Однак перехід від довгострокової до короткостроко-

вої перспективи може принести втрати окремим категоріям населення та регіонам. Водночас поліпшення рівня добробуту значною мірою буде залежати від питань, які безпосередньо не регулюються Угодою про асоціацію: податкова система та система освіти, структура власності та прибутковість факторів виробництва. По-друге, експерти наголосили на негативних наслідках для права людини на безпечне для життя і здоров'я навколишнє середовище через збільшення рівня викидів у повітря шкідливих газів і хімічних речовин, забруднення води, зменшення біорізноманіття, збідніння ґрунтів, що може призвести до скорочення середньої тривалості життя. Окреслені проблеми потребують розв'язання на більш деталізованому, аніж Глава 19 Угоди про асоціацію, рівні. Врешті, наслідки досліджуваного договору будуть залежати також від конкретної галузі та її окремих секторів. Наприклад, вплив на сферу працевлаштування у сільському господарстві в короткостроковій перспективі буде негативним.

Відсутність аналізу впливу на систему прав людини серед іншого призвела до того, що Угода про асоціацію, незважаючи на її потенціал, не буде мати жодних наслідків для доступу до послуг охорони здоров'я та підвищення якості рівня освіти [16].

Висновки. Отже, аналіз впливу на систему прав людини є реакцією міжнародної спільноти на пожвавлені процеси економічної інтеграції, рушієм яких є торговельні відносини, з урахуванням зобов'язань суб'єктів міжнародного права у сфері прав людини. Теоретичні дослідження щодо збільшення ефективності реалізації основних прав і свобод демонструють, що на сьогодні саме зовнішньоторговельні угоди є тим механізмом, який спроможний посприяти демократизації та сталому розвитку країн, що розвиваються. Окрім клаузули про права людини в тексті таких міжнародних договорів, важливим чинником ефективності виступає аналіз впливу на систему прав людини торговельних заходів, передбачених у них. Однак на сьогодні міжнародна спільнота не випрацювала уніфікованої методології проведення такої оцінки, як і не закріпила її обов'язковий характер. За таких обставин Керівні принципи з аналізу впливу на права людини під час оцінки наслідків ініціатив, пов'язаних із торговельною політикою, розроблені в межах ЄС, покликані заповнити прогалину в правовому регулюванні і стимулюють заохочення прав людини всередині держав-контрагентів Союзу.

Угода про асоціацію між Україною та ЄС, втім, не була проаналізована з точки зору впливу на систему прав людини. З одного боку це пояснюється відсутністю юридичної обов'язковості такої попередньої оцінки в період розробки тексту договору та методології її проведення, а з іншого – браком політичної волі збоку України приділити цьому питанню достатню увагу. Окрім того, у нашій державі немає органу, що був би наділеним повноваженнями здійснювати таку перевірку, а також нормативно-правової бази, якою би вона регулювалася. Як наслідок, ще в 2009 році експерти збоку ЄС дійшли до висновку, що Угода про асоціацію в окремих сферах жодним чином не сприятиме покращенню ситуації з правами людини, а в інших –

навіть несе загрозу її погіршити. За таких обставин Україні слід, після заповнення прогалин на внутрішньому рівні, звернутися до ЄС з пропозицією провести аналіз впливу на систему прав людини вже укладеної Угоди, щоб максимізувати її позитивні наслідки і запобігти реалізації негативних.

Література:

1. Desierto Diane. The Human Costs of Exiting Trade Agreements: The Right to Development in an Era of Policy Uncertainty. EJIL: Talk! Blog of the European Journal of International Law. 2017. URL: https://www.ejiltalk.org/the-human-costs-of-exiting-trade-agreements-the-right-to-development-in-an-era-of-policy-uncertainty/ (Last accessed: 24.10.2020).
2. Resolution A/HRC/34/L.3. The UN Human Rights Council. 16 March 2017. URL: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/34/L.3 (Last accessed: 24.10.2020).
3. General comment No. 24 on State obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the context of business activities. Committee on Economic, Social and Cultural Rights. 10 August 2017. URL: http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmlBEDzFEovLCuW1a0Szab0oXTdImnsJZZVQcIMOuuG4TpS9jwIhCJcXiuZ1yrkMD/Sj8YF%2BSXo4mYx7Y/3L3zvM2zSUbw6ujlnCawQrJx3hlK8Odka6DUwG3Y (Last accessed: 24.10.2020).
4. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська Конвенція). 25 червня 1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_015#Text (Дата звернення: 20.10.2020).
5. Guidelines on the analysis of human rights impacts in impact assessments for trade-related policy initiatives. Directorate-General for Trade. European Commission. 2015. URL: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2015/july/tradoc_153591.pdf (Last accessed: 19.10.2020).
6. The Treaty on European Union. 2007. URL: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0023.02/DOC_1&format=PDF (Last accessed: 21.10.2020).
7. The Treaty on the Functioning of the European Union. 2007. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT (Last accessed: 21.10.2020).
8. Judgment of the Court of justice. Joined Cases C-92/09 and C-93/09 Volker und Markus Schecke GbR (C-92/09) and Hartmut Eifert (C-93/09) v Land Hessen (9 November 2010). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62009CJ0092 (Last accessed: 18.10.2020).
9. EU Strategic Framework and Action Plan on Human Rights and Democracy. Council of the European Union. 25 June 2012. URL: https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/EN/foraff/131181.pdf (Last accessed: 21.10.2020).
10. Motion for a European Parliament Resolution on human rights and social and environmental standards in international trade agreements (2009/2219(INI)). 2009. URL: https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2010-0312+0+DOC+XML+V0//EN (Last accessed: 23.10.2020).
11. Harrison James. Human Rights Impact Assessments of Trade Agreements: Reflections on Practice and Principles for Future Assessments. A Paper for the Expert Seminar on Human Rights Impact Assessments of Trade and Investment Agreements. 2010.

URL: https://www.humanrights.ch/cms/upload/pdf/100719_Background_paper.pdf (Last accessed: 23.10.2020).
12. Communication on Trade, Growth and Development. 2012. URL: https://trade.ec.europa.eu/civilsoc/meetdetails.cfm?meet=11380 (Last accessed: 23.10.2020).
13. «Fundamental Rights Check-List» for Commission Proposals. 2015. URL: https://www.eubusiness.com/topics/living-in-eu/annex3BD6ADA47.jpg/view (Last accessed: 17.10.2020).
14. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. 2014. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text (Last accessed: 24.10.2020).
15. Zerk J. Human rights impact assessment of trade agreements : electronic version. 2019. URL: https://www.chathamhouse.org/sites/default/files/2019-02-18Human-RightsTradeAgreements.pdf. (Last accessed: 20.10.2020).
16. Trade sustainability impact assessment of the negotiations on a free trade area between the EU and Ukraine: position paper. 2009. URL: https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2009/may/tradoc_143165.pdf (Last accessed: 22.10.2020).
17. Meissnera Katharina L. McKenzie Lachlan. The paradox of human rights conditionality in EU trade policy: when strategic interests drive policy outcomes. URL: https://www.tandfonline.com/doi/epub/10.1080/13501763.2018.1526203?needAccess=true (Last accessed: 25.10.2020).
18. Ghazaryan Narine. A New Generation of Human Rights Clauses?: The Case of Association Agreements in the Eastern Neighbourhood. URL: https://core.ac.uk/download/pdf/162658093.pdf+&cd=3&hl=ru&ct=clnk&gl=ua (Last accessed: 25.10.2020).

Rashevska K. The role and significance of EU regulatory initiatives in the field of human rights impact assessment of trade agreement for international human rights law

Summary. The article examines the EU's methodological approach to analyzing the impact of foreign trade agreements on the development of the human rights system, both within the Union and for contracting States. The author explores the existing initiatives and gaps in this area at the international level, emphasizes the lack of universality and binding nature of the criteria and procedures already established within intergovernmental organizations, as well as the analysis per se. The article analyzes a number of agreements and documents concluded at the initiative of the EU in order to maximize the positive effects of the implementation of foreign trade agreements, as well as to mitigate their possible negative impact. The author notes that the human rights impact assessment, despite the insufficiently developed methodological framework, together with the human rights clause in the text of such agreements, is currently one of the most effective tools for promoting human rights and balancing economic benefits with sustainable development.

The article pays special attention to the state of national legislation and practice on human rights impact assessment. Given the lack of a proper legal and institutional framework in this area, relevant recommendations were made, including an analysis of the impact of the Association Agreement on the human rights situation in Ukraine. It was determined that such an assessment is necessary because for almost 15 years since the commencement of trade negotiations and 6 years since the beginning of implementation of the Agreement, despite the concerns of European experts on the impact of the Association Agreement on the exercise of certain human rights in Ukraine, proper analysis has not taken place. Therefore, the potential of the Agreement has not been fully used and the risks have not been sufficiently leveled.

Key words: human rights impact assessment, foreign trade agreement, EU, sustainable development, Association Agreement, human rights clause.

УДК 341.215.4
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.16

СИРОЇД Т. Л.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри міжнародного і європейського права
Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ОСНОВА ЗАХИСТУ ПРАВА НА ЗДОРОВ'Я ЛІТНІХ ЛЮДЕЙ

Анотація. У статті проаналізовано положення міжнародних актів універсального і регіонального характеру, якими регламентовано право на здоров'я літніх людей. Зокрема, приділено увагу конвенційним і програмним документам серед яких: Принципи ООН щодо осіб похилого віку (1991 р.), Декларація з проблем старіння (1992 р.), матеріали Міжнародної конференції народонаселення і розвитку (Каїр, 5-13 вересня 1994 р.), Мадридський міжнародний план дій з проблем старіння (2002 р.), Торонтська декларація про глобальне запобігання жорстокого поводження з людьми похилого віку (2002 р.), Глобальна стратегія і План дій з проблем старіння і здоров'я на 2016-2020 рр.: на шляху до миру, в якому кожна людина має можливість прожити довге і здорове життя, Порядок денний в галузі сталого розвитку на період до 2030 р., Європейська соціальна хартія (переглянута) (1996 р.), Хартія основних прав Європейського Союзу (2000 р.); Додатковий протокол до Американської конвенції про права людини в галузі економічних, соціальних і культурних прав (1988 р.), Міжамериканська конвенція про захист прав людей похилого віку (2015 р.), Додатковий Протокол до Африканської хартії з прав людини та народів про права літніх людей в Африці (2016 р.). Акцентовано увагу на резолюціях Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ) з питань старіння і здоров'я літніх людей. Проаналізовано резолюції Ради Європи, присвячені проблемам старіння, охорони здоров'я та інвалідності, серед яких: Рекомендація № R (94) 9 Комітету міністрів державам-членам стосовно літніх людей; Рекомендація CM / Rec (2009) 6 Комітету міністрів держав-членів Проблема старіння та інвалідності в XXI столітті: стійкі рамки для забезпечення більш високої якості в інклюзивному суспільстві; Рекомендація CM / Rec (2011) 5 Комітету міністрів державам-членам про запобігання ризиків вразливості літніх мігрантів і поліпшення їхнього добробуту; Рекомендація CM / Rec (2014) 2 Комітету міністрів державам-членам щодо сприяння захисту прав людей похилого віку; резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи. 2168 (2017) «Права людини похилого віку та їх комплексний догляд». Зроблено відповідні висновки і рекомендації.

Ключові слова: вразливі категорії, захист, здоров'я, літні люди, права людини, правова основа.

Постановка проблеми. Незважаючи на щораз більшу останніми роками тенденцію до посилення захисту прав людей похилого віку, ця вразлива група й далі страждає від надзвичайно поширених негативних

стереотипів, які призводять до дискримінації за віком, соціальної ізоляції тощо. Жорстоке поводження з цією категорією осіб залишається серйозною проблемою, а їх доступ до якісного медичного обслуговування і довгострокового догляду – украй ускладненим. За даними Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ), щонайменше 4 мільйони людей похилого віку в Європейському регіоні ВООЗ зазнають жорстокого поводження протягом одного року [1]. Варто зазначити, що саме в Європейському регіоні спостерігається найвищий у світі медіанний вік. Крім того кількість осіб похилого віку має тенденцію до зростання, як зазначено в резолюції Генеральної Асамблеї ООН, у період з 2017 по 2030 р. кількість людей у віці 60 років і старше збільшиться, згідно з прогнозами, на 46 відсотків – з 962 мільйонів до 1,4 мільярда людей – і перевищить загальносвітову чисельність молоді та дітей у віці до 10 років (стор. 2) [2]. Натомість, щодо забезпечення здоров'я літніх людей, у доповіді ВООЗ «Роль наукових досліджень для забезпечення загального охоплення медико-санітарними послугами» за 2013 р. зазначено, що за оцінками, за період з 2010 по 2060 рр. щорічне зростання витрат на охорону здоров'я, викликане старінням населення, становить менше 1 % і має тенденцію до зниження в п'яти європейських країнах. Незважаючи на те, що очікується зростання кількості літніх людей, які страждають від хронічних захворювань та інвалідності, витрати на охорону здоров'я стають істотними тільки в останній рік життя [3]. Зрозуміло, що за таких умов мова йде в першу чергу про підтримання літніх людей з тим, щоб вони могли самостійно доглядати себе за допомогою налагодженої системи охорони здоров'я, спеціалізованих структур, що сприятиме утвердженню їхньої гідності. Задля цього держави повинні створити достатню матеріальну і соціальну основу (мінімальний прожитковий мінімум, відповідне житло тощо); гарантувати безпечне середовище для їх життя. Зазначене дає підстави констатувати, що вибрана тематика є актуальною і значимою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Варто зазначити, що питання захисту права на здоров'я літніх людей не знайшли широкого висвітлення в роботах науковців, водночас загальні питання захисту прав людини, зокрема і літніх людей висвітлено у працях таких вітчизняних і зарубіжних авторів як: Абашидзе А., Березіна О., Бірюкова О.С., Зогий І., Хендель Н., Фоміна Л., Баєр Б. (Britta Baer), Гулд Е. (Elise Gould), Шефер А. (Schafer A.) та ін.

Беручи до уваги вищезазначене, тематика статті є актуальною і має за на **меті** аналіз універсальної і регіональної міжнародно-правої основи в галузі регламентації права на здоров'я літніх осіб; розроблення відповідних висновків і рекомендацій, спрямованих на вдосконалення положень означених актів і поліпшення становища літніх людей.

Виклад основного матеріалу дослідження. Враховуючи ту обставину, що літні люди потребують підвищеної уваги щодо медичної допомоги, в міжнародних актах універсального і регіонального характеру в галузі прав

людини приділено окрему увагу питанню забезпечення права на охорону їхнього здоров'я. Так, право осіб похилого віку на доступ до медичного обслуговування, що дозволяє їм підтримувати або відновлювати оптимальний рівень фізичного, психічного та емоційного благополуччя і запобігати або стримувати початок періоду недуг, закріплено в Принципах ООН щодо осіб похилого віку (1991 р.) (резолюція 46/91 Генеральної Асамблеї ООН) (п. 11) [4]. У Декларації з проблем старіння (1992) (резолюція 47/5 Генеральної Асамблеї ООН) визнано, що особи похилого віку мають право прагнути до найкращого стану здоров'я і добиватися його [5].

Міжнародною конференцією народонаселення і розвитку (Каїр, 5-13 вересня 1994 р.). було визначено за мету: створення умов, що сприятимуть підвищенню якості життя літніх людей; розвиток системи охорони здоров'я, а також системи економічної і соціальної допомоги, приділяючи увагу особливим потребам літніх жінок; розвитку соціальної підтримки (офіційної і неофіційної) задля укріплення здатності сімей піклуватися про людей похилого віку (п. 6.17) [6].

В ухваленому в 2002 р. Мадридському міжнародному плані дій з проблем старіння було підтверджено право осіб похилого віку на доступ до профілактичного та іншого лікування. Водночас було акцентовано увагу на тому, що зміцнення здоров'я населення та профілактика захворювань протягом усього життя повинні бути орієнтовані на збереження самостійності у догляді за собою… а системи охорони здоров'я та надання медичних послуг повинні включати необхідну підготовку кадрів і створення установ, які відповідають особливим потребам населення похилого віку (п. 58) [7].

2002 рік ознаменовано ухваленням Торонтської декларації про глобальне запобігання жорстокого поводження з людьми похилого віку 2002 р., яка є закликом до дій, спрямованих на запобігання жорстокому поводженню з цією категорією осіб [8].

Глобальна стратегія і План дій із проблеми старіння і здоров'я на 2016-2020 рр.: на шляху до миру, в якому кожна людина має можливість прожити довге і здорове життя містить заклик підвищувати і зміцнювати добробут літніх людей і тих, хто за ними доглядає, за допомогою надання відповідних послуг і допомоги на адекватній і справедливій основі; підтримувати наукові дослідження та інновації і збирати дані про те, що можна зробити для зміцнення здорової старості в різних умовах, включаючи підвищення обізнаності про соціальні детермінанти здоров'я та їхній вплив на старіння; підтримувати обмін знаннями і новаторським досвідом, у тому числі по лінії «Північ-Південь», «Південь-Південь», тристороннього співробітництва та регіональних і глобальних мереж; проводити активну інформаційно-пропагандистську роботу з проблематики здорової старості протягом усього життя і боротися проти дискримінації за ознакою віку (ст. 2) [9].

Порядок денний у галузі сталого розвитку на період до 2030 р., що містить комплексний неподільний набір глобальних цілей в галузі сталого розвитку, є платформою, яка дає змогу розв'язувати проблеми й вико-

ристовувати можливості населення, що старіє, й пов'язані з цим наслідки на всебічній основі, містить зобов'язання, що ніхто не буде забутий [10].

Низку резолюцій із питань старіння й здоров'я літніх людей було ухвалено в межах ВООЗ, зокрема в Резолюції 58/16 від 25 травня 2005 р. про зміцнення активної і здорової старості [11] наголошується на важливій ролі політики та програм у галузі охорони здоров'я, що дають змогу літнім людям, кількість яких швидко зростає, підтримувати гарне здоров'я й далі робити життєво важливий внесок у забезпечення добробуту своїх сімей, громад і товариств (стор. 83-85). У Резолюції 65/3 від 25 травня 2012 р. «Про зміцнення політики в галузі неінфекційних захворювань для сприяння активній старості» [12] визнається, що старіння населення є одним з основних чинників, які сприяють зростанню захворюваності неінфекційними захворюваннями та їх поширеності. Вона закликає розробляти, впроваджувати, контролювати й оцінювати політику, програми та багатогалузеві заходи щодо профілактики неінфекційних хвороб і зміцнення здоров'я з метою посилення політики та програм здорового старіння і сприяння найвищому рівню здоров'я та самопочуття людей похилого віку; посилити міжгалузеві рамки політики та інституційні механізми, який підходить для комплексного управління запобіганню та контролю неінфекційних хвороб, включаючи зміцнення здоров'я, охорону здоров'я та послуги соціального забезпечення з тим, щоб задовольнити потреби літніх людей; забезпечити, щоб національні стратегії охорони здоров'я щодо неінфекційних хвороб сприяли досягненню Цілей розвитку тисячоліття; сприяти, за необхідності, умовам, що дають можливість особам, опікунам, сім'ям та громадам для заохочення здорового старіння, включаючи догляд, надання підтримки та захист літніх людей з урахуванням фізичних та психологічних аспектів старіння та зосередити увагу на підходах між поколіннями; заохочувати активну участь людей похилого віку в суспільстві та в житті їх місцевих громад; підкреслити важливість підходу до первинної медико-санітарної допомоги в національному плануванні охорони здоров'я в тісній співпраці із соціальними службами та сприяння інтеграції зміцнення здоров'я та профілактики і боротьби з неінфекційними захворюваннями у процесі старіння; заохочувати надання доступних заходів та ресурсів для забезпечення здоров'я просування, охорони здоров'я та соціального захисту для здорових та активних осіб тощо.

Резолюція 69/3 від 29 травня 2016 р. «Глобальна стратегія і план дій з проблем старіння і охорони здоров'я на 2016-2020 рр.: на шляху до створення світу, в якому кожна людина зможе жити довгим і здоровим життям» містить заклик: покращувати і підтримувати добробут літніх людей та їхніх опікунів й здійснювати адекватне та справедливе надання послуг і допомоги; підтримувати дослідження та інновації і збирати докази того, що можна зробити для сприяння здоровому старінню в різних контекстах, включаючи підвищення обізнаності про соціальні детермінанти здоров'я та їх вплив на старіння; підтримувати обмін знаннями та інновацій-

ним досвідом; активно працювати над пропагандою здорового старіння протягом життя та боротьби з віковою дискримінацією тощо (с. 8-11) [13].

Варто зазначити, що в межах регіональних міжнародних організацій також ухвалено низку актів, що стосуються права на здоров'я осіб похилого віку. Так, держави-учасниці Європейської соціальної хартії (переглянутої) (1996) зобов'язалися допомагати літнім людям якомога довше залишатися повноцінними членами суспільства. Це включає в себе створення умов для ведення незалежного способу життя у звичному для них середовищі, поки вони можуть і хочуть цього, шляхом: a) забезпечення житла, пристосованого до їхніх потреб і стану здоров'я, або шляхом надання належної допомоги для реконструкції їхнього житла; b) забезпечення медичного обслуговування та послуг, яких вимагає їхній стан здоров'я; забезпечення особам похилого віку, які проживають у будинках для літніх людей, гарантій надання належної допомоги з повагою до їхнього особистого життя і гарантій участі в ухваленні рішень, що стосуються умов життя в їхньому будинку для престарілих (ст. 23) [14]. Ці права були підтверджені статтею 4 Додаткового протоколу до Європейської соціальної хартії 1988 р. [15].

У межах Ради Європи також ухвалено низку рекомендацій у цій сфері, зокрема: Рекомендація № R (94) 9 Комітету міністрів державам-членам стосовно літніх людей акцентує увагу на створенні безпечних умов для існування літніх людей та забезпечення якості життя [16].

Рекомендація CM / Rec (2009) 6 Комітету міністрів держав-членів Проблема старіння та інвалідності в XXI столітті: стійкі рамки для забезпечення більш високої якості в інклюзивному суспільстві, враховує важливі контекстуальні міркування, пов'язані з розширенням прав літніх людей (інвалідів) і осіб похилого віку з обмеженими можливостями (перша група відноситься до людей, які старіють, відчуваючи інвалідність протягом більшої частини свого життя, іноді від народження, для другої групи інвалідність вперше відчувається у відносно літньому віці) та поліпшенням послуг, призначених для цих двох окремих, але взаємопов'язаних груп людей. Містить рекомендації державам-членам Ради Європи з належним урахуванням їхніх власних національних, регіональних або місцевих структур і відповідних обов'язків сприяти створенню стійких рамок для забезпечення більш високої якості життя в інклюзивному суспільстві для літніх людей (інвалідів) і осіб похилого віку з обмеженими можливостями й акцентує увагу на ухваленні таких заходів: сприяння автономії і самостійного й активного життя; підвищення якості послуг, що надаюся означеним особам; розширення рівного доступу до послуг, зокрема соціальні послуги та юридичний захист; захист означених осіб від насильства і жорстокого поводження тощо [17].

Рекомендація CM / Rec (2011) 5 Комітету міністрів державам-членам про запобігання ризиків вразливості літніх мігрантів і поліпшення їхнього добробуту акцентує увагу на розвитку міжнародного співробітництва і діалогу між приймаючими країнами і країнами походження

з тим, щоб гарантувати правовий статус літніх мігрантів, полегшувати їх мобільність між країнами і забезпечувати їх захист відповідно до правових режимів, соціальне забезпечення і доступ до соціальних послуг та охорони здоров'я (ст. 3) [18].

Рекомендація CM / Rec (2014) 2 Комітету міністрів державам-членам щодо сприяння захисту прав людей похилого віку покладає зобов'язання на держав-членів щодо отримання літніми людьми відповідних ресурсів задля забезпечення достатнього життєвого рівня (ст. 21) та заохочення багатопланового підходу до охорони здоров'я і соціальної допомоги літніх людей (ст. 31). Нею передбачено загальні підстави надання медичної допомоги літнім людям, зокрема, документом наголошено на тому, що люди похилого віку повинні отримувати медичну допомогу тільки в разі надання ними вільної й усвідомленої згоди, яку вони можуть вільно відкликати в будь-який час. Якщо літня людина не може за певних обставин дати згоду, відповідно до національного законодавства варто враховувати побажання, висловлені цією особою щодо медичного втручання, включаючи згоду на продовження життя. Якщо літня людина не має, відповідно до національного законодавства, можливості дати згоду на втручання, зокрема через психічну інвалідність або захворювання, втручання може здійснюватися тільки з дозволу його або її представника, органу чи особи, уповноважені законом. Відповідна особа похилого віку має, наскільки це можливо, брати участь у процедурі отримання дозволу. Повинні бути передбачені належні й ефективні заходи обережності для запобігання зловживанням. Якщо відповідну згоду не може бути отримано за надзвичайної ситуації, будь-яке медичне втручання може бути здійснено невідкладно для користі здоров'я літньої людини. Повинні бути передбачені належні й ефективні заходи для запобігання зловживань (ст. 36-30).

Рекомендація також передбачає право літніх людей на надання паліативної допомоги та зобов'язання держав пропонувати паліативну допомогу літнім людям, які страждають від хвороб, що загрожують життю або обмежують життя, з метою забезпечення їхнього благополуччя і дозволити їм жити і вмирати гідно. Вона також покладає на медичних працівників, які беруть участь у наданні паліативної допомоги, зобов'язання поважати права пацієнтів: дотримуватися професійних зобов'язань і стандартів (ст. 44-47) (Глава D) [19].

У резолюції 2168 (2017) «Права людини похилого віку та їх комплексний догляд» Парламентська Асамблея Ради Європи закликала держави-члени вжити таких заходів з метою боротьби з віком, покращення догляду за літніми людьми та запобігання їх соціальному відторгненню: забезпечити мінімальний прожитковий мінімум та належне житло для літніх людей, щоб забезпечити їм гідне життя; заборонити вікову дискримінацію законодавством під час надання товарів і послуг; надавати підтримку для продовження роботи і навчання тих, хто цього бажає; сприяти позитивному ставленню до старіння шляхом проведення інформаційно-про-

світницьких кампаній, спрямованих на медіа, постачальників послуг та широку громадськість; забезпечити доступність медичної допомоги та довготривалого догляду за людьми похилого віку; інтегрувати послуги охорони здоров'я та соціального обслуговування літніх людей; забезпечити належну підготовку медичних працівників з питань геріатрії та створити геріатричні центри на всій території, де це можливо тощо (п. 5) [20].

Хартією основних прав Європейського Союзу 2000 р. зазначено, що Європейський Союз (далі – ЄС) визнає і поважає право людей похилого віку вести гідне та незалежне життя і брати участь у соціальному та культурному житті (ст. 25) [21].

Європейський регіональний комітет ВООЗ у своїй Резолюції Стратегія і план дій на підтримку здорового старіння в Європі 2012-2020 рр. настійливо закликав держави-члени зміцнити національні стратегії, програми та потенціал систем охорони здоров'я для забезпечення здорового старіння й активної старості шляхом турботи про здоров'я протягом усього життя, включаючи використання підходів, спрямованих на зміцнення зв'язків між поколіннями; докладати більше зусиль для виявлення та усунення наявних перешкод і прогалин у доступі літніх осіб до послуг охорони здоров'я та соціальної підтримки, відповідаючи на виклики, пов'язані зі зростаючим числом випадків множинних хронічних станів і нейродегенеративних захворювань; стимулювати і підтримувати міжсекторальні стратегії на різних рівнях державного управління, метою яких є забезпечення середовища, сприятливого для літніх осіб; використовувати стратегію і план дій в якості основи для зміцнення міжнародного співробітництва в цілях підтримки здорового старіння [22].

Додатковий протокол до Американської конвенції про права людини в галузі економічних, соціальних і культурних прав 1988 р. містить норму відповідно до якої, кожен має право на особливий захист у старості. Держави-учасниці погоджуються поступово робити необхідні кроки для втілення цього права в життя і, зокрема: а) забезпечити сприятливі умови, а також харчування та спеціалізовану медичну допомогу для літніх людей, які відчувають нестачу в них і не в змозі забезпечити їх для себе; б) впроваджувати робочі програми, спеціально призначені для того, щоб дати людям похилого віку можливість займатися продуктивною діяльністю, відповідно до їхніх здібностей і покликань або бажань; с) сприяти створенню громадських організацій, спрямованих на поліпшення якості життя літніх людей (ст. 17) [23].

Міжамериканська конвенція про захист прав людей похилого віку 2015 р. гарантує літнім людям низку прав, пов'язаних з правом на здоров'я, зокрема: право на життя і гідність (ст. 6), право на безпеку і життя без будь-якого насилля (ст. 9), право не піддаватися тортурам або жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (ст. 10), право висловлювати вільну і свідому згоду з питань здоров'я (ст.11), право на здорове навколишнє середовище

(ст. 25) та містить окрему статтю 19 – право на здоров'я відповідно до якої людям похилого віку гарантовано право на фізичне і психічне здоров'я без будь-якої дискримінації. Нею закріплено, що держави-учасниці розробляють і здійснюють міжсекторальну політику суспільної охорони здоров'я, орієнтовану на комплексну допомогу, яка включає зміцнення здоров'я, профілактику та лікування захворювань на всіх стадіях, а також реабілітацію та паліативну допомогу літнім людям з тим, щоб сприяти досягненню високого рівня фізичного, психічного здоров'я і соціального благополуччя. Для реалізації цього права держави-учасниці зобов'язуються: 1) забезпечити преференційний догляд і загальний, справедливий і своєчасний доступ до якісних, комплексним соціальних і медичних послуг на основі первинної медико-санітарної допомоги, а також скористатися перевагами традиційної, альтернативної і додаткової медицини відповідно до національного законодавства, практикою і звичаями; 2) сформулювати, впровадити, зміцнити й оцінити державну політику, плани і стратегії, що сприяють активному і здоровому старінню; 3) сприяти державній політиці щодо сексуального та репродуктивного здоров'я літніх людей; 4) заохочувати, де це доречно, міжнародну співпрацю в розробленні державної політики, планів, стратегій і законодавства, а також в обміні потенціалом і ресурсами для реалізації програм охорони здоров'я для літніх людей та їх процесу старіння; 5) посилити профілактичні заходи за допомогою органів охорони здоров'я та профілактики захворювань, включаючи курси з санітарної освіті, знанню патологій і інформованій думці літніх людей під час лікування хронічних захворювань та інших проблем зі здоров'ям; 6) забезпечити доступ до недорогих і якісних пільг і послуг у галузі охорони здоров'я для літніх людей з неінфекційними і інфекційними захворюваннями, включаючи хвороби, що передаються статевим шляхом; 7) посилити реалізацію державної політики щодо поліпшення харчування літніх людей; 8) сприяти розвитку спеціалізованих інтегрованих соціальних і медичних послуг для літніх людей із захворюваннями, що викликають залежність, включаючи хронічні дегенеративні захворювання, деменції та хворобу Альцгеймера; 9) забезпечити доступ літніх людей до інформації, що міститься в їх особистих записах, як фізичних, так і цифрових тощо [24].

Додатковий Протокол до Африканської хартії з прав людини та народів про права літніх людей в Африці 2016 р. містить заборону застосування дискримінації щодо літніх людей (ст. 3) та покладає зобов'язання на держав-учасниць щодо забезпечення захисту прав літніх жінок від насильства та зловживань сексуального характеру і дискримінації за ознакою статі (ч.1 ст. 9); гарантує право літніх людей на доступ до медичних послуг, які відповідають їх конкретним потребам; зобов'язує вжити розумних заходів для полегшення доступу до медичних послуг та медичного страхування для літніх людей в межах наявних ресурсів; забезпечити включення геріатрії та геронтології до підготовки медичного персоналу (ст.15) [25].

Висновки. Зважаючи на вищезазначене, треба констатувати, що міжнародним співтовариством закладено правові основи, які мають за мету протидію збільшенню соціальних нерівностей у літньому віці, зміцнення систем охорони здоров'я для задоволення мінливих потреб старіючого населення і розширення бази фактичних даних стратегій у галузі медико-санітарної та соціальної допомоги людям похилого віку. Зобов'язання держав полягає в імплементації норм, рекомендацій на національному рівні з тим, щоб люди будь-якого віку змогли насолоджуватися підтримуючим соціальним середовищем, адаптованим до їхніх потреб; мати доступ до високоякісних, добре скоординованих медичних і соціальних послуг, орієнтованих на користувача; розраховувати на допомогу в підтримці здоров'я і функціонального потенціалу на максимально можливому рівні протягом усього життя; мати можливість жити і померти, зберігаючи гідність. Важливим є розроблення національних планів щодо охорони здоров'я старіючого населення; створення відповідних координаційних центрів з метою сприяння спроможності відповідних урядових секторів боротися з аспектом здорового старіння за допомогою лідерства, партнерських відносин, адвокації та координації; сприяти розвитку комфортного для віку середовища, підвищуючи обізнаність про автономію та залучення людей похилого віку через багатогалузевий підхід; здійснювати міждержавний обмін позитивним інноваційним досвідом та отриманих уроків у сфері сприяння здоровому старінню; здійснення моніторингу і дослідження здорового старіння на всіх рівнях тощо.

Література:

1. European report on preventing elder maltreatment. URL: https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0010/144676/e95110.pdf (дата звернення 16.10.2020 р.)
2. Резолюция Генеральной Ассамблеи 72/144. Последующая деятельность по итогам второй Всемирной ассамблеи по проблемам старения. URL: https://undocs.org/ru/A/RES/72/144 (дата звернення 10.10.2020 р.)
3. Research for universal health coverage: World health report 2013. URL: https://www.who.int/whr/2013/report/en/ (дата звернення 09.10.2020 р.)
4. Принципы Организации Объединенных Наций в отношении пожилых людей «Сделать полнокровной жизнь лиц преклонного возраста». URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/oldprinc.shtml (дата звернення 08.10.2020 р.)
5. Декларация по проблемам старения 1992 г. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declold.shtml (дата звернення 10.10.2020 р.)
6. Доклад Международной конференции по народонаселению и развитию (Каир, 5-13 сентября 1994 г.). URL: https://www.unfpa.org/sites/default/files/event-pdf/icpd_rus.pdf (дата звернення 10.10.2020 р.)
7. Мадридский международный план действий по проблемам старения 2002 года. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/pdf/ageing_progr.pdf (дата звернення 16.10.2020 р.)

8. The Toronto Declaration on the Global Prevention of Elder Abuse. URL: https://www.who.int/ageing/projects/elder_abuse/alc_toronto_declaration_en.pdf?ua=1 (дата звернення 10.10.2020 р.)
9. Глобальная стратегия и план действий по проблеме старения и здоровья на 2016-2020 гг.: на пути к миру, в котором каждый человек имеет возможность прожить долгую и здоровую жизнь. URL: https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/253378/A69_R3-ru.pdf?sequence=1&isAllowed=y (дата звернення 15.10.2020 р.)
10. Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development. URL: https://undocs.org/en/A/70/L.1 (дата звернення 10.10.2020 р.)
11. WHA58.16 Strengthening active and healthy ageing. Fifty-eighth World Health Assembly Geneva, 16-25 May 2005 Resolutions and Decisions Annex. https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA58-REC1/english/A58_2005_REC1-en.pdf (дата звернення 18.10.2020 р.)
12. Strengthening noncommunicable disease policies to promote active ageing. URL: https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/EB130/B130_R6-en.pdf (дата звернення 18.10.2020 р.)
13. WHA69.3 Global strategy and action plan on ageing and health 2016–2020: towards a world in which everyone can live a long and healthy life2. URL: https://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/WHA69-REC1/A69_2016_REC1-en.pdf#page=27 (дата звернення 18.10.2020 р.)
14. Європейська соціальна хартія (переглянута). URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062 (дата звернення 10.10.2020 р.)
15. Додатковий протокол до Європейської соціальної хартії. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_332 (дата звернення 11.10.2020 р.)
16. Recommendation No. R (94) 9 of the Committee of Ministers to member states concerning elderly people. URL: https://rm.coe.int/16804c49ec (дата звернення 17.10.2020 р.)
17. Recommendation CM/Rec (2009) 6 of the Committee of Ministers to member states on ageing and disability in the 21st century: sustainable frameworks to enable greater quality of life in an inclusive society. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d0b09 (дата звернення 16.10.2020 р.)
18. Recommandation CM/Rec (2011)5 du Comité des Ministres aux Etats membres sur la prévention des risques de vulnérabilité des migrants âgés et l'amélioration de leur bien-être. URL:https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805ccccc (дата звернення 16.10.2020 р.)
19. Recommendation CM/Rec (2014)2 of the Committee of Ministers to member States on the promotion of human rights of older persons. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c649f (дата звернення 10.10.2020 р.)
20. Resolution 2168 (2017) Human rights of older persons and their comprehensive care. URL: https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=23768&lang=en (дата звернення 10.10.2020 р.)
21. Charter of Fundamental Rights of the European Union.URL: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf (дата звернення 11.10.2020 р.)
22. Резолюция Стратегия и план действий в поддержку здорового старения в Европе, 2012–2020 гг. URL: https://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0003/173613/RC62rs06-HealthyAgeing-RUS.pdf?ua=1 (дата звернення 10.10.2020 р.)

23. Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights "Protocol of San Salvador". URL: http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html (дата звернення 11.10.2020 р.)
24. Inter-American convention on Protecting the human rights of older persons (A-70). URL: http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_a-70_human_rights_older_persons.asp (дата звернення 10.10.2020 р.)
25. Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Older Persons.URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36438-treaty-0051_-_protocol_on_the_rights_of_older_persons_e.pdf (дата звернення 15.10.2020 р.)

Syroid T. International legal framework for the protection of the right of elderly people to health

Summary. The article analyzes the provisions of international acts of universal and regional nature, which regulate the right of elderly people to health. In particular, attention is paid to conventional and policy documents, including: the UN Principles for Older Persons (1991), the Declaration on Ageing (1992), the International Conference on Population and Development (Cairo, 5-13 September 1994), Madrid International Plan of Action on Ageing (2002), Toronto Declaration on the Global Prevention of Elder Abuse (2002), Global Strategy and Action Plan on Ageing and Health for 2016-2020: the path to a world in which everyone can live a long and healthy life, the United Nations Agenda 2030 for Sustainable Development, the European Social Charter (revised) (1996), the Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000), Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights (1988), The Inter-American Convention on Protecting the Human Rights of Older Persons (2015), Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Older Persons (2016). The emphasis is placed on World Health Organization (WHO) resolutions on ageing and the health of older persons. The article analyses resolutions of the Council of Europe on ageing, health and disability including: Recommendation № R (94) 9 of the Committee of Ministers to member states concerning elderly people, Recommendation CM/Rec (2009) 6 of the Committee of Ministers to member states on ageing and disability in the 21st century: sustainable frameworks to enable greater quality of life in an inclusive society, Recommendation CM/Rec (2011) 5 of the Committee of Ministers to member states on reducing the risk of vulnerability of elderly migrants and improving their welfare, Recommendation CM/Rec (2014) 2 of the Committee of Ministers to member States on the promotion of human rights of older persons, resolution of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe 2168 (2017) "Human rights of older persons and their comprehensive care". Relevant conclusions and recommendations have been made.

Key words: vulnerable categories, protection, health, elderly people, human rights, legal framework.

УДК 342.722
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.17

СЛАВКО А. С.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри міжнародного, європейського права
та цивільно-правових дисциплін
Навчально-наукового інституту права
Сумського державного університету

АНДРОСОВА О. О.,
магістрантка 2-го року навчання
Навчально-наукового інституту права
Сумського державного університету

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПОВОДЖЕННЯ З ОСОБАМИ, ЯКІ МАЮТЬ РОЗЛАДИ ПСИХІКИ ТА ПОВЕДІНКИ

Анотація. Належне забезпечення прав осіб із розладами психіки та поведінки є однією із ознак цивілізованого суспільства. Крім того, кількість осіб, які страждають на психічна та поведінкові розлади доволі сильно зросла через пандемію та карантинні заходи. Утім, такі особи все ще переживають стигматизацію через вкорінення у суспільстві низки стереотипів про людей з психічними та поведінковими розладами. Стаття спрямована на визначення стандартів поводження з особами, які мають поведінкові чи психічні розлади, на універсальному, регіональному та національному рівні.

Зокрема, у статті визначено, які саме розлади належать до розладів психіки та поведінки. Крім того, наведено низку актів загального характеру, спрямованих на захист прав людини. Проаналізовано універсальні акти рекомендаційного характеру щодо захисту прав осіб, які мають розлади психіки та поведінки. Вказано на основні європейські акти, які стосуються прав осіб з поведінковими та психічними розладами. Зроблено аналіз рішень Європейського суду з прав людини щодо європейських стандартів поводження з особами, які мають розлади психіки чи поведінки. Визначено основні національні акти щодо захисту прав осіб з розладами психіки чи поведінки.

Зроблено висновок, що переважна частина спеціальних актів визначають за особами з розладами психіки та поведінки право на приватність, право на інклюзію та право приймати самостійні рішення щодо необхідності їх лікування. Також ці акти встановлюють правило щодо використання примусової госпіталізації лише як крайнього заходу. Зроблено висновок, що загалом національне законодавство відповідає міжнародним стандартам, проте практика його реалізації потребує деяких корегувань, спрямованих на більш глибоку інклюзію осіб з розладами психіки та поведінки.

Ключові слова: психічні хвороби, люди з розладами психіки та поведінки, інклюзія, права осіб із розладами психіки та поведінки.

Постановка проблеми. Проблема забезпечення прав осіб, які мають розлади психіки і поведінки, стоїть в Україні як ніколи гостро. Як вказують дослідження, 2,3 % українців у 2015 р. страждали на розлади психіки та поведінки, що загалом становило понад 1,7 мільйонів осіб [1, с. 12]. Під час оцінки поточного стану психічного здоров'я українців також варто врахувати пандемію: необхідність самоізолюватись, дотримуватись дистанції, обмежити соціальні контакти, страх за близьких та переживання за майбутнє призводять до підвищення тривожності, розвитку неврозів та загострення проблем із психічним здоров'ям.

Варто також зауважити, що особи з розладами психіки та поведінки традиційно зазнають стигматизації у соціумі. Переважно упереджене ставлення до цих осіб викликане, по-перше, широко поширеним уявленням про те, що люди з психічними проблемами не здатні винести відповідальне незалежне судження про лікування або відмову від лікування та інші важливі аспекти свого життя і, по-друге, є значно більш небезпечними або жорстокими, ніж інші люди [2]. Унаслідок цього особи з розладами психіки та поведінки часто стикаються із порушенням їх прав, посяганням на їх честь і гідність, перепонами на шляху інтеграції до соціуму, яким їм складно протидіяти. Це зумовлює ще більш гостру необхідність наукового дослідження стандартів поводження з особами, які мають розлади психіки та поведінки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Незважаючи на поширеність випадків розладів психіки та поведінки, на цю проблему звертають небагато уваги в юридичних дослідженнях. Вітчизняних правників питання психічного здоров'я цікавлять переважно в аспекті осудності/неосудності та дієздатності/недієздатності. Водночас поза фокусом уваги науковців переважно залишаються підходи до визначення прав осіб з розладами психіки та поведінки. Серед закордонних дослідників цієї теми варто назвати К. Вентуру, Дж. Шмуклера, Р. Доу, Ф. Каллард та інших.

З огляду на це **метою статті** є визначення міжнародно-правових і національно-правових гарантій дотримання прав осіб із розладами психіки та поведінки. Отже, **завданнями** роботи є визначення змісту поняття «розладів психіки та поведінки» та аналіз каталогу прав осіб з розладами психіки та поведінки на універсальному, регіональному та національному рівнях.

Виклад основного матеріалу дослідження. Поняття «розлади психіки та поведінки є надзвичайно широкою категорією, до якої входять різні за причинами та проявами стани. Зокрема, Міжнародний класифікатор хвороб (версія 11) (далі – МКХ-11) містить Клас 6, що включає розлади психіки, поведінкові та нервово психічні розлади, серед яких: порушення розвитку нервової системи; шизофренія або інші первинні психотичні розлади; кататонія; порушення настрою; тривожність або розлади, пов'язані зі страхом; обсесивно-компульсивні або пов'язані з ними розлади; порушення, особливо пов'язані зі стресом; дисоціативні розлади; порушення

харчування; порушення переживання власного тіла або тілесний дистрес; порушення внаслідок вживання речовин або звикання; порушення контролю імпульсів; порушення поведінки або дисоціальні розлади; розлади особистості; парафілічні розлади; нейрокогнітивні розлади; психічні або поведінкові розлади, пов'язані з вагітністю, пологами або післяпологовим періодом та інші види розладів [3].

Загалом МКХ-11 класифікує цю групу захворювань як синдроми, що характеризуються клінічно значущими порушеннями в пізнанні, емоційній регуляції або поведінці людини, що тягне за собою дисфункцію в психологічних, біологічних процесах або процесах розвитку, що лежать в основі психічного та поведінкового функціонування. Ці порушення, як правило, пов'язані з переживаннями або порушеннями в особистій, сімейній, соціальній, освітній, професійній чи інших важливих сферах функціонування [3].

Міжнародні документи, які містять каталог прав осіб із розладами психіки чи поведінки, можна поділити на дві групи: ті, які передбачають права і свободи, притаманні всім людським істотам, та ті, які передбачають права, свободи та специфічні гарантії конкретно щодо осіб із розладами психіки чи поведінки.

Серед документів **першої групи** варто назвати Міжнародний білль про права, який включає Декларацію ООН про права людини (1948), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966), Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966) та протоколи до них. Хоча Загальна декларація прав людини сама по собі не є юридично обов'язковим документом, вона встановлює фундаментальний набір прав людини [4]. Зокрема, стаття 1 Декларації передбачає, що «всі люди є вільними та рівними в своїх гідності та правах», встановлюючи правозахисний стандарт у тому числі і для осіб, які мають психічні чи поведінкові розлади. Міжнародні пакти певною мірою конкретизували вказане положення. Зокрема, частина 1 статті 12 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права накладає на держав-членів зобов'язання визнавати право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я. На роз'яснення цієї норми ухвалено два коментарі Комітету ООН з економічних, соціальних та культурних прав (коментар № 5 від 1996 року та коментар № 14 від 2000 року).

Серед групи актів, які передбачають **специфічні гарантії** прав і свобод безпосередньо для осіб з розладами психіки та поведінки, у першу чергу варто назвати Конвенцію про права осіб з інвалідністю. Зокрема, цей акт у статті 1 передбачає, що до осіб з інвалідністю належать особи зі стійкими фізичними, **психічними, інтелектуальними** або **сенсорними** порушеннями, які при взаємодії з різними бар'єрами можуть заважати їхній повній та ефективній участі в житті суспільства нарівні з іншими [5]. Стаття 3 Конвенції про права осіб з інвалідністю вказує на основні принципи, якими є: повага до притаманного людині достоїнства, недискриміна-

ція, повне й ефективне залучення та включення до суспільства, повага до особливостей осіб з інвалідністю, доступність, повага до здібностей дітей з інвалідністю, що розвиваються, і повага до права дітей з інвалідністю зберігати свою індивідуальність та інші [5].

На універсальному рівні також ухвалено низку документів **рекомендаційного характеру**. Одним із перших подібних актів стала Декларація про права розумово відсталих осіб, проголошена резолюцією 2856 (XXVI) Генеральної Асамблеї від 20 грудня 1971 року. Декларація, зокрема, передбачає, що розумово відсталі особи мають ті ж самі права, що і інші людські істоти (пункт 1), закріплює за такими особами право на належну медичну допомогу (пункт 2), на економічну безпеку та належний рівень життя (пункт 3), право по можливості залишатись зі своєю родиною (пункт 4), на кваліфікованого опікуна (пункт 5) та на захист від експлуатації, катування, нелюдського, та такого, що принижує гідність, поводження та покарання (пункт 6) [6].

У 1991 році резолюцією 46/119 Генеральної Асамблеї ООН було схвалено Принципи захисту осіб із психічними захворюваннями та поліпшення психічного здоров'я. Принципи містять низку правил щодо поводження з особами, які мають психічні чи поведінкові розлади, у тому числі проголошую рівність і заборону дискримінації таких осіб (принципи 1, 2), їх право жити в громаді (принцип 3), право на конфіденційність (принцип 6) та вказують на стандарт процедур щодо поводження та лікування з особами, які мають певні розлади психіки чи поведінки [7].

Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН A/RES/48/96 від 4 березня 1994 року було ухвалено Стандартні правила щодо вирівнювання можливостей для людей з інвалідністю. Структурно документ визначає передумови для рівної участі осіб з інвалідністю, цільові сфери, де така участь буде реалізовуватись, заходи щодо впровадження рівної участі та передбачає створення моніторингового механізму [8].

До ухвалення загальних рекомендацій у сфері захисту психічного здоров'я вдалась також Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ). У 1996 році ВООЗ ухвалила Десять базових принципів щодо законодавства з охорони психічного здоров'я (WHO/MNH/MND/96.9). Принципи, зокрема, передбачають право на доступ до базової медичної допомоги, право на самовизначення і допомогу у реалізації цього права, повагу до верховенства права тощо. Окрема увага приділяється необхідністю використовувати найменш обтяжливі засоби лікування осіб з розладами психіки та поведінки та систематичним переглядам їх стану кваліфікованими спеціалістами [9].

Профільні фахівці (психіатри, освітяни та їх спілки) теж не стояли осторонь встановлення стандартів поводження з особами, які мають психічні чи поведінкові розлади. Прикладом таких активностей стала, наприклад, Декларація Каракасу (1990), ухвалена спільно законодавцями, фахівцями з питань психічного здоров'я, захисниками прав людини та активістами

з питань інвалідності, скликаними Панамериканською організацією охорони здоров'я (РАНО). У ній, зокрема, зазначається, що виключна залежність від стаціонарного лікування в психіатричній лікарні ізолює пацієнтів від їх природного середовища, створюючи тим самим більшу інвалідність. Декларація встановлює критичний зв'язок між службами психічного здоров'я та правами людини, роблячи висновок, що застарілі служби психічного здоров'я ставлять під загрозу основні права пацієнтів [10].

Міжнародні асоціації фахівців у галузі психічного здоров'я також намагалися захистити права осіб з розладами психіки та поведінки шляхом встановлення власного набору вказівок щодо стандартів професійної поведінки та практики. Прикладом таких вказівок є Мадридська декларація, прийнята Генеральною Асамблеєю Світової психіатричної асоціації (WPA) у 1996 році. Серед іншого, Декларація наполягає на лікуванні на основі партнерства з особами з психічними та поведінковими розладами та на примусовому лікуванні лише за наявності виняткових обставин [11].

Окрема увага була приділена також питанням освіти осіб з психічними та поведінковими розладами. Наприклад, у 1994 році Світова конференція з питань освіти з особливими потребами прийняла Саламанкську заяву та Рамкову програму дій щодо освіти з особливими потребами, що підтверджували право на інтегровану освіту для дітей з розумовими вадами [12].

На рівні **Європи** захист прав людини загалом проголошується Європейською Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, Європейською соціальною хартією (переглянутою), Хартією основних прав ЄС та низкою інших актів. Ці документи встановлюють праволюдинний стандарт для всього європейського регіону і частково – і для осіб, які мають психічні чи поведінкові розлади. Безпосередньо ж на захист прав осіб з розладами психіки та поведінки спрямовані, наприклад, Рекомендація ПАРЄ 1235 від 12 квітня 1994 року «Психіатрія і права людини», Рекомендація Комітету міністрів РЄ Rec(83)2 «Стосовно правового захисту осіб з розумовими розладами, які перебувають у статусі примусових пацієнтів», Рекомендація Комітету міністрів РЄ Rec(2004)10 «Стосовно захисту прав і гідності осіб з розумовими розладами», Рекомендація Комітету міністрів РЄ Rec(2009)9 про освіту та соціальну інклюзію дітей та молоді з розладами спектру аутизму тощо.

Правозастосовна **практика Європейського суду з прав людини** також демонструє тенденцію до поступового визнання і гарантування прав осіб з психічними і поведінковими розладами. Особлива увага приділяється питанням доцільності та допустимості примусового лікування осіб з розладами психіки та поведінки у контексті їх права на життя (стаття 2 ЄКПЛ), права на свободу та особисту недоторканість (стаття 5 ЄКПЛ), права на приватність (стаття 8 ЄКПЛ), а у разі перебування таких осіб в місцях несвободи – умов утримання відповідно до стаття 3 ЄКПЛ (заборона катування, нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження та пока-

рання). Особливо показовими справами, які стосувались прав осіб з розумовими та психічними розладами, є, на нашу думку, справи Fernandes De Oliveira v. Portugal, Ilnseher v. Germany та Rooman v. Belgium.

Наприклад, заявниця у справі Fernandes De Oliveira v. Portugal скаржилась на недбалість працівників психіатричної клініки, які допустили втечу та самогубство її сина. Син заявниці був психічно нестабільний – йому діагностували шизофренію та депресію. Кілька разів його ушпиталювали до психіатричної клініки на термін від кількох днів до кількох місяців. Водночас режим його утримання у клініці здебільшого був відносно вільним – йому дозволяли пересуватись територією клініки та навіть навідувати родину на вихідних. Під час одного із періодів лікування син заявниці самовільно покинув клініку та здійснив самогубство, кинувшись під потяг. Заявниця скаржилась до ЄСПЛ на порушення статті 2 Конвенції (право на життя) [13].

Суд у цій справі нагадав, що стаття 2 може передбачати, за певних чітко визначених обставин, позитивний обов'язок влади вживати превентивних оперативних заходів для захисту особи від іншої особи, або, в особливих обставинах, від самої себе (§ 108). Коли ризик походить не від злочинних дій третьої особи, а від заподіяння собі шкоди затриманою особою, Суд встановив, що позитивне зобов'язання виникає там, де органи влади знали або повинні були знати, що існував реальний і безпосередній ризик самогубства (§ 110). Що ж стосується осіб з **розладами психіки і поведінки**, Суд визнав їх особливо вразливими. Якщо органи влади вирішують утримувати особу, яка страждає на психічне захворювання, вони повинні проявляти особливу обережність, гарантуючи такі умови, які відповідають особливим потребам людини, спричиненим її інвалідністю (§113). У тому, що стосується ризиків суїциду, ЄСПЛ розробив систему критеріїв, які дають змогу встановити, чи знали органи влади, чи повинні були знати, що життя конкретної особи було піддане реальному та безпосередньому ризику, що спричинило обов'язок вжити відповідних запобіжних заходів. Ці фактори зазвичай включають: 1) історію проблем психічного здоров'я; 2) тяжкість психічного стану; 3) попередні спроби покінчити життя самогубством або заподіяти собі шкоду; 4) суїцидальні думки або погрози; 5) ознаки фізичного або психічного розладу (§ 115) [13].

Відповідно, ЄСПЛ у вказаній справі визнав, що не відбулось порушення статті 2 у матеріальному аспекті (тобто не існувало достатньо серйозних підстав вважати, що держава системно не виконує своїх зобов'язань щодо запобігання суїциду), але наявне порушення статті 2 у процедурному аспекті (не було проведено належного розслідування епізоду) [13].

У справі Ilnseher v. Germany заявник скаржився на порушення щодо нього статті 5 ЄКПЛ (право на свободу та особисту недоторканність) через практику превентивного ув'язнення. Заявник вчинив убивство з особливою жорстокістю, і хоча термін його ув'язнення минув, експерти визнали його небезпечним і таким, що і досі має нав'язливі фантазії, пов'язані

з насильством [14]. Відтак суд вирішив, що заявник має перебувати у превентивному ув'язненні для убезпечення інших осіб. Як наголосив ЄСПЛ, що стосується обґрунтування затримання особи згідно з підпунктом (е) статті 5 § 1, термін «особи з неясним розумом» у цьому положенні повинен тлумачитись автономно. Він не піддається точному визначенню, оскільки його зміст постійно змінюється в міру прогресу досліджень у психіатрії. Фізична особа не може бути позбавлена свободи через «неясний розум», якщо не виконуються наступні три мінімальні умови: по-перше, вона повинна достовірно продемонструвати своє нездужання, тобто психічний розлад повинен бути встановлений перед компетентним авторитетним органом на основі об'єктивної медичної експертизи; по-друге, психічний розлад повинен мати такий вид або ступінь, що передбачає примусове ув'язнення; по-третє, продовження ув'язнення залежить від стійкості такого розладу (§ 127) [14]. Було встановлено, що заявник відповідав всім переліченим критеріям, а отже його утримання не становило собою порушення статті 5 ЄКПЛ.

Нарешті, у справі Rooman v. Belgium німецькомовний заявник із психічними розладами скаржився на те, що у Бельгії, де він перебував в ув'язненні, йому не було забезпечено спілкування із німецькомовним лікарем. Заявник переконував, що спілкування з психіатром є важливою частиною терапії для нього, і йому не варто розраховувати на поліпшення його психічного стану якщо він не отримуватиме належного лікування єдиною мовою, яку він розуміє – німецькою [15]. На думку заявника, утримання його у місцях несвободи без німецькомовної терапії є порушенням статті 3 Конвенції. Суд з цього приводу наголосив, що визначаючи, чи затримання хворої особи сумісне зі статтею 3 Конвенції, варто брати до уваги стан здоров'я особи та вплив на нього її затримання. Він постановив, що умови тримання під вартою за жодних обставин не повинні викликати у особи, позбавленої волі, почуття страху, муки та неповноцінності, не повинні бути здатні принизити та знеславити її та, можливо, зламати її фізичний та моральний опір. З цього приводу ЄСПЛ визнав, що затримані з психічними розладами є більш вразливими, ніж звичайні ув'язнені, і що певні вимоги тюремного життя становлять більший ризик погіршення їх здоров'я, посилюючи ризик того, що вони страждають від почуття неповноцінності, які є обов'язково джерелом стресу і тривоги. На додаток до їхньої вразливості, оцінка ситуації цих конкретних осіб повинна брати до уваги, в певних випадках, їхню нездатність скаржитися послідовно або скаржитись взагалі на те, якого вони зазнають впливу під час лікування (§ 145) [15].

Національний стандарт поводження з особами з психічними та поведінковими розладами включає в себе ЗУ «Про психіатричну допомогу», Концепцію соціальної адаптації осіб з розумовою відсталістю, Концепцію розвитку охорони психічного здоров'я в Україні на період до 2030 року, Правила застосування примусових заходів медичного характеру в спеціальному закладі з надання психіатричної допомоги, Державний стандарт

соціальної реабілітації осіб з інтелектуальними та психічними розладами та інші акти. Стаття 4 ЗУ «Про психіатричну допомогу» визначає серед принципів надання психіатричної допомоги законність, гуманність, додержання прав людини і громадянина, добровільність, доступність та відповідність сучасному рівню наукових знань, необхідність й достатність заходів лікування, медичної, психологічної та соціальної реабілітації, надання освітніх, соціальних послуг [16].

Висновки. Підсумовуючи, зауважимо, що міжнародні акти універсального та регіонального характеру прагнуть до встановлення як загальних стандартів захисту прав людини, так і захисту прав окремих категорій осіб, у тому числі – осіб з розумовими та поведінковими розладами. Крім того, існує низка актів, спрямованих безпосередньо на захист прав осіб з такими розладами. Аналіз останніх дозволяє дійти висновку, що основними стандартами поводження з особами з розумовими та поведінковими розладами є:

1) Визнання за ними права ухвалювати самостійні рішення щодо необхідності і способів їх лікування, якщо їх стан це дозволяє, і повага до такого рішення з боку офіційних органів;

2) Право на інклюзію – можливість перебувати у родині та бути частиною громади, отримувати освіту та працювати. Також особи з розладами психіки і поведінки мають право користуватись результатами своєї праці і перебувати в економічній безпеці;

3) Використання примусового лікування та ушпиталення тільки у найбільш крайніх випадках. У разі перебування осіб з розладами психіки та поведінки у лікувальних закладах останні несуть відповідальність за їх життя та здоров'я і запобігають можливим випадках самокалічення та суїциду з боку пацієнтів. Також умови утримання особи в місцях несвободи мають бути належними;

4) Право на приватність і нерозголошення даних про стан особи з боку як державних органів, так і медичних закладів.

Загалом, з врахуванням останніх змін до законодавства, вітчизняні стандарти поводження з особами з психічними та розумовими розладами відповідають міжнародним. Утім, Концепція розвитку охорони психічного здоров'я в Україні на період до 2030 року передбачає низку заходів, спрямованих на припинення дискримінації та дестигматизацію осіб, які мають розлади психіки чи поведінки. Серед них, зокрема, виконання програм підтримки працевлаштування осіб з психічними та інтелектуальними порушеннями, їх соціальної інтеграції, здобуття освіти, впровадження ефективного механізму здійснення контролю за дотриманням прав людини під час надання допомоги людям з проблемами психічного здоров'я та механізму притягнення до відповідальності за дії, що мають ознаки дискримінації за ознакою психічного здоров'я [17] тощо. Вбачаються, що ці заходи допоможуть забезпечити більш повну соціалізацію осіб з психічними та поведінковими розладами та більш ефективну реалізацію їх прав.

Література:

1. Шафранський В.В., Дудник С.В. Психічне здоров'я населення України: стан, проблеми та шляхи вирішення. Україна. *Здоров'я нації*. 2016. № 3 (39). С. 12-18.
2. Position Statement 21: Rights Of People With Mental Health And Substance Use Conditions / Mental Health America. URL: https://www.mhanational.org/issues/position-statement-21-rights-people-mental-health-and-substance-use-conditions (дата звернення 01.11.2020)
3. ICD-11 for Mortality and Morbidity Statistics / World Health Organization. URL: https://icd.who.int/browse11/l-m/en#/http%3a%2f%2fid.who.int%2ficd%2fentity%2f334423054?view=G0 (дата звернення 30.10.2020)
4. Ventura Carla A. Arena. International Law, Mental Health and Human Rights / Center for Civil and Human Rights University of Notre Dame. URL: https://klau.nd.edu/assets/331758/venturamentalhealth.pdf (дата звернення 30.10.2020)
5. Конвенція про права осіб з інвалідністю від 13.12.2006 / База «*Законодавство України*». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71#Text (дата звернення 30.10.2020)
6. Declaration on the Rights of Mentally Retarded Persons, proclaimed by General Assembly resolution 2856 (XXVI) of 20 December 1971 / United Nations Human Rights Office of High Commissioner. URL: https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RightsOfMentallyRetardedPersons.aspx (дата звернення 30.10.2020)
7. Principles for the protection of persons with mental illness and the improvement of mental health care, adopted by General Assembly resolution 46/119 of 17 December 1991 / United Nations Human Rights Office of High Commissioner. URL: https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/PersonsWithMentalIllness.aspx (дата звернення 30.10.2020)
8. Resolution adopted by the General Assembly [on the report of the Third Committee (A/48/627)] 48/96. Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities / United Nations Department of Economic and Social Affairs. URL: https://www.un.org/development/desa/disabilities/standard-rules-on-the-equalization-of-opportunities-for-persons-with-disabilities.html (дата звернення 30.10.2020)
9. Mental Health Care Law: Ten Basic Principles / World Health Organization. URL: https://www.who.int/mental_health/media/en/75.pdf?ua=1 (дата звернення 30.10.2020)
10. Caracas Declaration / Global Health and Human Rights Database. URL: https://www.globalhealthrights.org/instrument/caracas-declaration/ (дата звернення 31.10.2020)
11. Madrid Declaration on Ethical Standards for Psychiatric Practice, approved by the General Assembly of the World Psychiatric Association in Madrid, Spain, on August 25, 1996 / World Psychiatric Association. URL: https://www.wpanet.org/current-madrid-declaration (дата звернення 31.10.2020)
12. The Salamanca Statement and Framework for Action on Special Needs Education, the World Conference on Special Needs Education: Access and Quality, Salamanca, Spain, 7-10 June 1994 / BiCE. URL: https://bice.org/app/uploads/2014/10/unesco_the_salamanca_statement_and_framework_for_action_on_special_needs_education.pdf (дата звернення 31.10.2020)

13. Case of Fernandes De Oliveira v. Portugal (31 January 2019) / European Court of Human Rights HUDOC. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-189426 (дата звернення 31.10.2020)
14. Case of Ilnseher v. Germany (4 December 2018) / European Court of Human Rights HUDOC. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-187540 (дата звернення 31.10.2020)
15. Case of Rooman v. Belgium (31 January 2019) / European Court of Human Rights HUDOC. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-189902 (дата звернення 31.10.2020)
16. Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22.02.2000 № 1489-III / База «*Законодавство України*». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text (дата звернення 31.10.2020)
17. Розпорядження Кабінету міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку охорони психічного здоров'я в Україні на період до 2030 року» від 27 грудня 2017 р. № 1018-р / База «*Законодавство України*». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1018-2017-%D1%80#Text (дата звернення 31.10.2020)

Slavko A., Androsova O. International standards for the treatment of persons with mental and behavioral disorders

Summary. Proper protection of the rights of persons with mental and behavioral disorders is one of the hallmarks of a civilized society. In addition, the number of people suffering from mental and behavioral disorders has increased significantly due to pandemics and quarantine measures. However, such individuals are still stigmatized by a number of stereotypes about people with mental and behavioral disorders. This article aims to define standards for the treatment of persons with behavioral or mental disorders at the universal, regional and national levels.

In particular, the article identifies which disorders are mental and behavioral disorders. In addition, there are a number of general acts aimed to protect human rights. Universal recommendatory acts on the protection of the rights of persons with mental and behavioral disorders are analyzed. The main European acts concerning the rights of persons with behavioral and mental disorders are indicated. An analysis of the decisions of the European Court of Human Rights on European standards of treatment of persons with mental or behavioral disorders is made. The main national acts on the protection of the rights of persons with mental or behavioral disorders have been identified.

It is concluded that the vast majority of special acts determine the right to privacy, the right to inclusion and the right to make independent decisions about the need for treatment for persons with mental and behavioral disorders. Also, these acts establish a rule on the use of involuntary hospitalization only as a last resort. It is concluded that, in general, national legislation meets international standards, but the practice of its implementation requires some adjustments aimed at deeper inclusion of persons with mental and behavioral disorders.

Key words: mental illness, people with mental and behavioral disorders, inclusion, rights of people with mental and behavioral disorders.

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

УДК 347.77; 351
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.18

БОЧАРОВА Н. В.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри права, політології
та міжнародних відносин
ВНЗ «Університет імені Альфреда Нобеля»

РОЛЬ ДВОСТОРОННІХ ТОРГОВЕЛЬНИХ УГОД У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Анотація. Стаття присвячена викладенню ролі двосторонніх торговельних угод у сучасній системі міжнародно-правового захисту інтелектуальної власності. Визначається роль двосторонніх угод у забезпеченні належного функціонування глобальних міждержавних договорів у сфері інтелектуальної власності. Аналізуються причини негативного ставлення до них із боку країн, що розвиваються, зумовленого намаганнями встановити суворіші стандарти захисту прав інтелектуальної власності, які посилюють нерівність та їхню залежність від технологічно розвинених країн Європи й США, а також можуть врешті-решт вплинути на кілька областей, що мають відношення до загального блага цих національних держав, таких як охорона здоров'я, освіта, культура корінних народів та інші. Центральною темою дослідження стала концепція фінського вченого Т. Міллі, що Європейський Союз може вдатися до своєї виключної компетенції в спільній комерційній політиці й широко регулювати інтелектуальну власність через двосторонні торгові договори. Мало того, угоди про вільну торгівлю та угоди про економічне партнерство беруть на себе конституційні функції, неможливі для внутрішніх законодавчих актів Союзу. Через поняття первинності й прямого ефекту угоди про економічне партнерство й угоди про вільну торгівлю виступають як частина законодавства Союзу. За їхньою допомогою м'які норми міжнародного права перетворюються на суворі норми внутрішнього права Європейського Союзу й можуть замінити суперечливі внутрішні норми через діяльність Суду Європейського Союзу, який може трактувати вторинне законодавство Європейського Союзу узгоджено з європеїзованими міжнародними нормами. У статті зазначається, що концепція професора Т. Міллі заслуговує на увагу, але викликає певні сумніви. Отже, про-

блема використання двосторонніх торговельних угод для внутрішнього регулювання відносин інтелектуальної власності Європейського Союзу потребує подальшого дослідження.

Ключові слова: міжнародне право інтелектуальної власності, двосторонні торгові угоди, Угода *про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності*, право Європейського Союзу, конституційний захист інтелектуальної власності.

Постановка проблеми. На міжнародному рівні в сучасному світі інтелектуальна власність захищається законодавством міжнародних організацій. Такими організаціями є насамперед міждержавні Всесвітня організація інтелектуальної власності й Світова організація торгівлі. Вони активно співпрацюють на основі спеціальної Угоди ВОІВ – СОТ (WIPO-WTO Agreement), підписаній 1 січня 1996 року [1]. До сфери їхньої спільної діяльності входить видання та публікація міжнародних угод, а також спеціальна правова допомога країнам, що розвиваються. Створене сучасне міжнародне законодавство з інтелектуальної власності налічує близько 30 міжнародних договорів, які імплементовані в національне законодавство країн, що їх підписали [2]. Міжнародні міждержавні угоди з інтелектуальної власності відрізняються високим ступенем уніфікації, поступаючись у цьому відношенні, на думку фахівців, лише інститутам міжнародної купівлі-продажу й міжнародного комерційного арбітражу. Основною метою цих документів є створення сприятливих умов для охорони результатів творчої діяльності на територіях різних країн. Поява міжнародного законодавства з інтелектуальної власності пояснюється тим, що права на результати інтелектуальної діяльності мають властивість «територіальної обмеженості», тобто за відсутності міжнародних угод вони визнаються та охороняються лише на території держави, де вони первісно виникли. Водночас указані права є предметом економічного, науково-технічного й культурного обміну між різними країнами. Саме на прагненні подолати вказану суперечність заснована міжнародна система нормативно-правового регулювання суспільних відносин, пов'язаних зі створенням і використанням результатів інтелектуальної діяльності. Вона взаємодіє з національними системами охорони інтелектуальної власності, забезпечуючи права творчих осіб за межами їх держав. Ключове значення для сучасної системи міжнародно-правового регулювання інтелектуальної власності мало підписання універсальної багатосторонньої Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (TRIPS) у рамках Світової організації торгівлі.

Разом із цим, як відзначають дослідники, в сучасному світі значно змінюються роль і значення двосторонніх міждержавних угод, які містять питання інтелектуальної власності [3]. Вони стають найважливішим інструментом правозастосовної практики. До таких угод належать насамперед угоди про вільну торгівлю (Free Trade Agreements – FTA), угоди про економічне партнерство (Economic Partnership Agreements – EPA) й договори про сприяння та взаємну охорону інвестицій (Bilateral Investment Treaties – BITs) [4].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У зарубіжному правознавстві окремі аспекти ролі двосторонніх торговельних угод у регулюванні відносин інтелектуальної власності викладались у працях вчених далекого зарубіжжя П. Драхоса, Р. Пасторса, К. Маскуса, Т. Міллі, Д. Дрекслера, П.К. Ю (Yu), К. Корреа, Т.А. Пуутио, Л. Парізотто, Х. Сеуба, білоруської вченої О. Леанович. У вітчизняному правознавстві зазначена тема не була предметом спеціального дослідження.

Метою статті є дослідження ролі двосторонніх торговельних угод у забезпеченні прав інтелектуальної власності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Двосторонні торговельні угоди забезпечують регулювання широкого кола проблем. Наприклад, налагодження співпраці між митними органами двох країн із метою оперативного реагування на ситуацію переміщення товарів, що містять незаконно використовувані об'єкти інтелектуальної власності. Двостороння кооперація може забезпечити ефективний контроль над вивезенням-ввезенням. Ці питання традиційно включаються в угоди про вільну торгівлю. Цікавий аспект розвитку предмета двостороннього співробітництва становить звернення до окремого об'єкта інтелектуальної власності (патенти, торговельні марки, авторське право, географічні позначення). Нерідко у двосторонніх угодах між розвиненими країнами (переважно США, країнами-членами Європейського Союзу (далі – ЄС)) і країнами, що розвиваються, містяться положення про прийняття правил охорони й захисту інтелектуальної власності більш розвиненого партнера. У цьому вони здатні заповнити недоліки системи багатосторонніх договорів у сфері інтелектуальної власності, які успішно розв'язують завдання поширення на іноземців національного режиму, режиму найбільшого сприяння, а також введення в національне право держав-учасниць єдиних правил охорони й захисту [5]. Договори про сприяння та взаємну охорону інвестицій гнучкіші у формулюваннях і надають більше можливостей для поширення інвестиційного режиму на відносини по вкладенню капіталів в інтелектуальну власність. Застосування механізмів двосторонніх договорів про сприяння та взаємну охорону інвестицій забезпечує явні переваги. Зокрема, це стосується поширення інвестиційного режиму на договірні відносини, пов'язані з інтелектуальною власністю, а також подолання територіального характеру прав інтелектуальної власності – отримання форми правої охорони у вигляді конкретного об'єкта інтелектуальної власності [5].

Одночасно з визнанням позитивної ролі двосторонніх угод у забезпеченні інфраструктури багатосторонніх договорів існує критичне відношення до них із боку країн, що розвиваються. На їхню думку, двосторонні угоди мають негативний вплив положень TRIPS, особливо щодо розповсюдження вищих стандартів захисту (так звані TRIPS-plus), які посилюють нерівність і залежність від технологічно розвинених країн Європи й США [7]. Стверджується, що, наприклад, угоди про вільну торгівлю нега-

тивно впливали й будуть продовжувати підривати суверенітет країн, які є нетто-імпортерами товарів, пов'язаних із правом інтелектуальної власності, а також можуть урешті-решт впливати на кілька областей, що мають відношення до загального блага цих національних держав, таких як охорона здоров'я, освіта, культура корінних народів та інші [8]. І хоча в новітніх дослідженнях стверджується, що вплив патентів на доступ до ліків у країнах, що розвиваються, може бути не таким поганим, як часто побоюються [9], негативне ставлення до двосторонніх торговельних угод із боку не індустріальних країн зберігається.

Досить несподіваною та оригінальною виявилась спроба фінського вченого Т. Міллі (T. Mylly) виявити конституційні резерви забезпечення права інтелектуальної власності в ЄС у вигляді положень двосторонніх економічних міжнародних договорів ЄС [10].

Слід зазначити, що професор університету м. Турку Т. Міллі був одним із перших європейських дослідників, які поставили питання про загальний вплив права інтелектуальної власності на розвиток інформаційного суспільства. Методологія досліджень вченого базується на розгляді питань інтелектуальної власності крізь призму європейського конституціоналізму й демократичного дискурсу. В роботі «Європейське економічне конституційне право й інтелектуальна власність» він зазначає, що «поточні цілі Європейського Союзу містять не лише цілі економічної чи ринкової інтеграції, а також інші цілі, пов'язані із соціальними й культурними цінностями, навколишнім середовищем і захистом основних прав» [11]. Основні права, вважає Міллі, відіграватимуть стратегічну роль у створенні мережевого інформаційного середовища й будуть визначати характер майбутнього законодавства з інтелектуальної власності, яке просувається в «напрямі інтерактивної конституціоналізації» [12]. Саме із цього боку дослідник оцінює роль двосторонніх економічних угод ЄС у правозастосовній практиці Європейського Союзу.

За останні два десятиліття з'явилось нове покоління двосторонніх і регіональних угод, укладених ЄС із країнами, що розвиваються, які містять положення щодо інтелектуальної власності. Як правило, вони встановлюють стандарти охорони, що перевищують стандарти Угоди ТРІПС [13], а їхні наслідки впливають не тільки на багатосторонню міжнародну систему охорони інтелектуальної власності, але й на інші сфери міжнародного права, такі, наприклад, як права людини. Конституційні наслідки таких договорів, на думку Т. Міллі, розповсюджуються не лише на правозахисну сферу, але можуть використовуватися для безпосереднього нормативного регулювання інтелектуальної власності в ЄС. Ця думка корелюється з положенням, яке було висунуте рядом європейських дослідників, що двосторонні економічні угоди ЄС не лише зобов'язують партнерів ЄС (інші договірні сторони) змінювати своє законодавство про інтелектуальну власність, але потребують від ЄС вжиття певних заходів щодо їх імплементації у вторинне законодавство [14].

Двосторонні домовленості з питань інтелектуальної власності виявились для Євросоюзу настільки значущими, що *Інститут інновацій і конкуренції імені Макса Планка* (Мюнхен, Німеччина) розробив спеціальні рекомендації для переговорних процесів «*Принципи положень щодо інтелектуальної власності у двосторонніх і регіональних угодах*», які націлені на «досягнення кращого, взаємовигідного й збалансованого регулювання» [15].

Згідно із загальною доктриною права ЄС існує цілий комплекс джерел, які класифікують як джерела первинного права Європейського Союзу. Окрім установчих договорів, це договори про приєднання, які укладаються з державами-кандидатами на вступ в ЄС, міжнародні угоди у сфері інвестицій тощо. На думку Т. Міллі, конституційне регулювання інтелектуальної власності особливо перспективне угодами про вільну торгівлю (Free Trade Agreements – FTA), угодами про економічне партнерство (Economic Partnership Agreements – EPA).

Це може бути для Європейського Союзу політично й процедурно простішим, ніж внутрішнє комунітарне регулювання інтелектуальної власності.

Розділи про інтелектуальну власність включені до торгових угод, що підпадають під виключну компетенцію Союзу в спільній комерційній політиці (Common Commercial Policy – CCP) [16]. Вони можуть стати особливо привабливим інструментом регулювання інтелектуальної власності. Виключна компетенція Союзу в спільній комерційній політиці зараз охоплює «комерційні аспекти інтелектуальної власності» та є ширшою, ніж внутрішня ексклюзивна компетенція Союзу щодо законодавства про інтелектуальну власність. Крім того, Суд ЄС (Court of Justice of the European Union) у низці прецедентних рішень визнав перевагу положень міжнародних угод над вторинним законодавством ЄС (але не Установчих договорів) і можливість їх використання для оскарження чинності вторинного законодавства (this means that international agreements may be used to challenge the validity of secondary law) [17].

Таким чином, Європейський Союз може вдатися до своєї виключної компетенції в спільній комерційній політиці й широко регулювати інтелектуальну власність через торгові договори. Мало того, угоди про вільну торгівлю й угоди про економічне партнерство, також як і нові багатосторонні заходи щодо захисту прав інтелектуальної власності, беруть на себе конституційні функції, які неможливі для внутрішніх законодавчих актів Союзу. Оскільки положення *Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності* (ТРІПС) не мають можливостей для прямого впливу й судового перегляду, розділи про інтелектуальну власність угод про вільну торгівлю та угод про економічне партнерство, а також нові багатосторонні заходи щодо захисту інтелектуальної власності, можуть значною мірою змінити конституційний ландшафт у законодавстві Євросоюзу про інтелектуальну власність.

Важливою методологічною настановою сучасних концепцій глобального конституціоналізму є кваліфікація міжнародних угод як паралельних конституцій міжнародного характеру [18]. Їхні положення виконують на

міжнародній арені додаткову функцію, яка властива державному конституційному праву. У системі міжнародних угод з інтелектуальної власності формулюються принципи конституційного характеру, які входять у національне законодавство й впливають на національні регулятори процесів, пов'язаних з охороною інтелектуальної власності й результатів творчості.

Як вважає Т. Міллі, через поняття первинності й прямого ефекту угоди про економічне партнерство й угоди про вільну торгівлю беруть на себе конституційні функції як частину законодавства Союзу: норми міжнародного права перетворюються на суворі норми внутрішнього права ЄС. EPA та FTA можуть замінити суперечливі внутрішні норми в дискурсі про застосування та визнання недійсними суперечливі вторинні закони ЄС Судом ЄС, який може трактувати вторинні норми ЄС узгоджено з європеїзованими міжнародними нормами.

Разом із багатосторонніми заходами, такими як ACTA (*Anti-Counterfeiting Trade Agreement (ACTA) – запропонований багатосторонній договір із метою встановлення міжнародних стандартів забезпечення прав інтелектуальної власності*), двосторонні договори, пише Міллі, представляють те, «що я називаю *дисциплінарним глобалізмом*». Зараз Союз використовує міжнародне право інтелектуальної власності й торгівлі, щоб впливати на право інтелектуальної власності країн, що розвиваються, в постколоніальному дусі. Але це також впливає на власну внутрішню політику ЄС у сфері інтелектуальної власності, створюючи додаткові норми й правила. Після такої метаморфози EPA та FTA стають невіддільною частиною законодавства Союзу й можуть замінити суперечливі внутрішні норми. Конституційна архітектура дисциплінарного глобалізму, заснована на мережі двосторонніх і багатосторонніх заходів щодо захисту прав інтелектуальної власності, має потенційні множинні ефекти, які сприятимуть поліпшенню законодавства з інтелектуальної власності й процедур її захисту [19].

Концепція професора Т. Міллі заслуговує на увагу, але викликає певні питання. Насамперед як суди Європейського Союзу отримуватимуть інформацію про конкретні умови щодо інтелектуальної власності в текстах двосторонніх угод? Без попередньої копіткої аналітичної роботи тут не обійтися, враховуючи чисельний характер таких договорів. Європейський Союз має двосторонні економічні угоди під різними назвами з багатьма країнами по всьому світу [20]. Крім центральної частини, яка передбачає преференційний тарифний режим, ці угоди також часто містять положення про спрощення процедур торгівлі й вироблення правил торгівлі в таких областях, як інвестиції, *інтелектуальна власність*, державні закупівлі, технічні стандарти й санітарні й фітосанітарні питання. До тексту угоди додається *Протокол походження товарів* стосовно продуктів країни, з якою підписується угода. Потрібна певна методика й аналітична робота з урахуванням не тільки економічних покажчиків та юридичних норм, але й політичних факторів, щоб визначити місце окремої двосторонньої угоди в системі джерел права інтелектуальної власності Європейського Союзу.

Висновки. Отже, проблема використання двосторонніх міжнародних угод для внутрішнього регулювання відносин інтелектуальної власності ЄС потребує подальшого дослідження.

Література:

1. Бочарова Н.В. Угода ВОІВ – СОТ – важливий документ у сфері міжнародно-правової охорони інтелектуальної власності. *Інтелектуальна власність : Науково-практичний журнал.* Київ : Тов. Аспект, 2005. № 5. С. 50–55.
2. International Intellectual Property. A Handbook of Contemporary Research (Research Handbooks in Intellectual Property series) / Ed. by Daniel J. Gervais. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA : Edward Elgar Publishing, 2015. 528 p.
3. Intellectual property: Bilateral org. Supporting social movement struggles against free trade and investment agreements. URL: .
4. Puutio T.A., Parisotto L. Intellectual Property Rights in Bilateral and Regional Trade Agreements. *UN. ESCAP.* Publ. 11 march 2016. URL: https: //www.unescap.org/sites/default/files/Session-1IPRs%20clauses%20in%20FTAs%202016%20ESCAP.pdf.
5. Леанович Е.Б. Роль двусторонних договоров в регулировании международного сотрудничества по вопросам интеллектуальной собственности. URL: https://elib.bsu.by/bitstream/123456789/122099/1/leanovich_2014_6_Aktyaln_Problem.pdf.
6. Леанович Е.Б. Аспекты интеллектуальной собственности в двусторонних соглашениях о содействии и взаимной охране инвестиций. URL: https://elib.bsu.by/bitstream/123456789/107735/1/leanovich_BMW_2014.pdf.
7. Pastor R. The Impact of Free Trade Agreements on Intellectual Property Standards in a Post-TRIPS World. URL: https://www.bilaterals.org/?the-impact-of-free-trade.
8. Drahos P. Expanding Intellectual Property's Empire: the Role of FTAs. URL: https://www.researchgate.net/publication/268001027_Expanding_Intellectual_Property's_ Empire_The_Role_of_FTAs.
9. Maskus K.E. Economic Development and Intellectual Property Rights: Key Analytical Results from Economics. *The Economics of Intellectual Property Law.* Volume 2. *Analytical Methods* / Edited by Peter Menell and David Schwartz. Cheltenham, UK; Norhthampton, USA : Edward Elgar Publ Edward Elgar, 2019. P. 656–676.
10. Mylly T. Constitutional Functions of the EU's Intellectual Property Treaties. November 27, 2012. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm? abstract_id=3494570.
11. Mylly T. Intellectual Property and European Economic Constitutional Law – The Trouble with Private International Power. Vaajakoski : Gummerus Kirjapaino Oy, 2009. P. 228. URL: https://ipruc.fi/wp-content/uploads/Mylly-Tuomas-Vaitoskirja.pdf.
12. Mylly T. Intellectual Property and European Economic Constitutional Law – The Trouble with Private International Power. Vaajakoski : Gummerus Kirjapaino Oy, 2009. P. 377. URL: https://ipruc.fi/wp-content/uploads/Mylly-Tuomas-Vaitoskirja.pdf.
13. Див. з цього приводу цікаве дослідження угорського вченого Петера Межеі (Mezei), який стверджує, що в угодах про вільну торгівлю нового покоління Європейський Союз постійно модифікував і розширював сферу авторських прав для побудови системи TRIPS +. – Mezei P. Acquis Communitary + The Copyright Aspects of the EU Free Trade Agreement. *World Trade and Local Public*

Interest. Trade Liberalization and National Regulatory Sovereignity (Studies in European Economic Law and Regulation). / Ed. by Csongor Istvan Nagy. Springer Nature Switzerland AG, 2020. P. 51–64.
14. Moreland A. Do Developing Countries Have a Say? Bilateral and Regional Intellectual Property Negotiations with the EU. URL: file:///C:/Users/Admin/Downloads/Do_Developing_Countries_Have_a_Say_Bilateral_and_R.pdf.
15. 'Principles for Intellectual Property Provisions in Bilateral and Regional Agreements. URL: https://www.ip.mpg.de/fileadmin/ipmpg/content/forschung_aktuell/06_principles_for_intellectua/principles_for_ip_provisions_in_bilateral_and_regional_agreements_final1.pdf.
16. Характеристика двосторонніх торговельних угод ЄС дана у роботі: EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: For Better or Worse? / Ed. by J. Drexl, H. Grosse Ruse-Khan, S. Nadde-Phlix. Berlin, Heidelberg : Springer, 2013. 307 p.
17. Case C-61/94 Commission v. Germany [1996] ECR I-3989, at para 52; case C-149/96, supra note 45; case C-344/04 IATA and ELFAA, [2006] ECR I-403, at para 35; case C-308/06, The Queen on the application of Intertanko and Others v. Secretary of State for Transport ECR [2008], p. I-4057, at para 42; and Case C-366/10, supra note 48, at para 50.
18. Див. докладно: Бочарова Н.В. Конституціоналізація міжнародного права як зовнішній чинник конституціоналізації правових систем країн світу. *Юридична Україна*. 2018. № 1. С. 28–34.
19. Mylly T. Constitutional Functions of the EU's Intellectual Property Treaties. November 27, 2012. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm? abstract _id=3494570.
20. Drexl J. Intellectual Property and Implementation of Recent Bilateral Trade Agreements in the EU. *EU Bilateral Trade Agreements and Intellectual Property: For Better or Worse?* Ed. by J. Drexl, H. Grosse Ruse-Khan, S. Nadde-Phlix. Berlin, Heidelberg : Springer, 2013. P. 265–291. URL: https://link. springer.com/chapter/10.1007/978-3-642-39097-5_13.

Bocharova N. The role of bilateral trade agreements in ensuring intellectual property rights

Summary. The article is devoted to the role of bilateral trade agreements in the modern system of international legal protection of intellectual property. The role of bilateral agreements in ensuring the proper functioning of global interstate agreements in the field of intellectual property is determined. The reasons for the negative attitude towards them on the part of developing countries due to the efforts to establish stricter standards of protection of intellectual property rights, which increase inequality and their dependence on technologically developed countries in Europe and the United States, and may ultimately affect several areas. are relevant to the common good of these nation-states, such as health, education, indigenous culture and others. The central theme of the study was the concept of the Finnish scientist T. Mylly that the European Union can resort to its exclusive competence in the common commercial policy and widely regulate intellectual property through bilateral trade agreements. Moreover, free trade agreements and economic partnership agreements assume constitutional functions that are impossible for the Union's internal legislation. Through the notion of primacy and direct effect, economic partnership agreements and free trade agreements act as part of Union law. With their help, soft norms of international law become strict norms of the EU internal law and can replace contradictory internal norms through the activity of the Court of Justice, which can interpret

EU secondary legislation in accordance with Europeanized international norms. The article notes that the concept of Professor T. Mylly deserves attention, but raises some doubts. Therefore, the problem of using bilateral international agreements for internal regulation of EU intellectual property relations needs further research.

Key words: international intellectual property law, bilateral trade agreements, TRIPS Agreement, European Union law, constitutional protection of intellectual property.

МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО

УДК 341.32:341.36
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.19

ГУТНИК В. В.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри міжнародного права
Львівського національного університету імені Івана Франка

ЗБРОЙНИЙ КОНФЛІКТ У КОЛИШНІЙ ЮГОСЛАВІЇ: ДО ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ

Анотація. У статті досліджується правова кваліфікація збройного конфлікту в колишній Югославії. Проаналізовано роль Ради Безпеки ООН у кваліфікації збройного конфлікту; на підставі аналізу резолюцій Ради Безпеки ООН встановлено динаміку реагування Ради Безпеки на збройний конфлікт у колишній Югославії в процесі його загострення. Досліджено Доповідь Комісії експертів, створеної Радою Безпеки ООН для розгляду й вивчення інформації щодо фактів серйозних порушень Женевських конвенцій та інших порушень міжнародного гуманітарного права на території колишньої Югославії.

Особливу увагу приділено практиці Міжнародного кримінального трибуналу щодо колишньої Югославії, який у своїх рішеннях кваліфікував збройний конфлікт у колишній Югославії як змішаний. Підкреслюється, що з огляду на те, що в міжнародних договорах було відсутнє саме визначення збройного конфлікту, Трибунал у справі Д. Тадича надав визначення збройного конфлікту й звернув увагу на часові рамки застосування міжнародного гуманітарного права до міжнародного й неміжнародного збройного конфлікту. Наголошено, що справа Д. Тадича стала відправною точкою в практиці Міжнародного кримінального трибуналу щодо колишньої Югославії стосовно кваліфікації збройного конфлікту. Основні принципи розмежування міжнародних / неміжнародних збройних конфліктів і застосування норм міжнародного гуманітарного права до них, що були вироблені в цій справі, активно використовувалися в розглядах інших справ як Міжнародного кримінального трибуналу для колишньої Югославії, так і інших міжнародних судів. Проаналізовані також справи Міжнародного кримінального трибуналу стосовно Блашкіча, Кордіча й Черкеза щодо колишньої Югославії.

Ключові слова: збройний конфлікт, війна, Югославія, правова кваліфікація, Міжнародний кримінальний трибунал щодо колишньої Югославії, Рада Безпеки ООН.

Постановка проблеми. Відправною точкою в сучасному розумінні видів збройних конфліктів є збройний конфлікт у колишній Югославії, що розпочався в 1991 році й активно тривав до 1995 року. Збройний конфлікт у колишній Югославії був комплексним, поєднуючи в собі як міжнародні, так і неміжнародні конфлікти; притягнення до відповідальності за порушення норм міжнародного гуманітарного права під час цього конфлікту здійснювалося Міжнародним кримінальним трибуналом щодо колишньої Югославії (далі – МКТЮ), який був спеціально створений із цією метою. На лаві підсудних згаданого трибуналу перебувало понад 160 осіб, що є більшим, ніж у будь-якому іншому міжнародному кримінальному трибуналі.

Основні засади кваліфікації збройного конфлікту в колишній Югославії, розмежування міжнародних і неміжнародних збройних конфліктів, які вироблені МКТЮ, беручи до уваги авторитетність цього судового органу, являють собою певний еталон, який активно використовується іншими міжнародними судовими органами, зокрема й постійним Міжнародним кримінальним судом. Отже, дослідження питань правової кваліфікації збройного конфлікту в колишній Югославії, зокрема у зв'язку з наявним збройним конфліктом в окремих районах Донецької та Луганської областей, необхідний не тільки з теоретичної, а й з практичної сторони.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання збройного конфлікту в колишній Югославії досліджували такі українські вчені, як М.В. Буроменський, М.М. Гнатовський, Д.О. Коваль, А.О. Кориневич, Т.Р. Короткий, В.М. Лисик, В.М. Репецький, О.В. Сенаторова, Ю.І. Усманов і багато інших. Однак предметне дослідження правової кваліфікації збройного конфлікту в колишній Югославії відсутнє.

Метою статті є встановлення особливостей правової кваліфікації збройного конфлікту в колишній Югославії.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання кваліфікації будь-якого збройного конфлікту досить не просте. Бо, з одного боку, для застосування норм міжнародного гуманітарного права не потрібно будь-якого рішення щодо наявності того чи іншого збройного конфлікту; воно застосовується з фактичного початку збройного конфлікту. З іншого боку, кваліфікація наявності / відсутності збройного конфлікту, а також типу збройного конфлікту (міжнародний / неміжнародний) має важливе значення для притягнення винних осіб до відповідальності за серйозне порушення норм міжнародного гуманітарного права й відповідальності держав за міжнародно протиправне діяння.

Хто і яким чином кваліфікував збройний конфлікт у колишній Югославії? Які були передумови для такої кваліфікації? Безумовно, первинно кваліфікують збройний конфлікт самі держави, на території яких він відбувається. Однак у статті, враховуючи її обмежений обсяг, розглянемо роль Ради Безпеки ООН у кваліфікації збройного конфлікту й кваліфікацію збройного конфлікту в колишній Югославії МКТЮ. Саме така кваліфікація стала еталонною для кваліфікацій подальших збройних конфліктів, отже й підлягатиме аналізу.

Рада Безпеки ООН і збройний конфлікт у колишній Югославії

Рада Безпеки ООН відповідно до п. 1 ст. 24 Статуту ООН несе головну відповідальність за підтримання міжнародного миру й безпеки. Тому очевидно, що з моменту початку збройних сутичок Радбез ООН розглядав питання щодо наявних подій; причому риторика Ради Безпеки ООН із загостренням конфлікту змінювалася. Так, якщо в Резолюції від 25 вересня 1991 року Рада Безпеки ООН закликала всі сторони дотримуватися угод про припинення вогню від 17 та 22 вересня 1991 року й запросила Генерального Секретаря ООН консультувати уряд Югославії щодо досягнення миру, а також встановила ембарго на постачання зброї та військового обладнання [1], то уже менше ніж за рік – 13 липня 1992 року – Рада Безпеки закликала всі сторони дотримуватися зобов'язань за міжнародним гуманітарним правом, зокрема Женевських конвенцій 1949 року, й підкреслила, що особи, які вчинять чи віддадуть наказ вчинити серйозні порушення Конвенцій, будуть нести індивідуальну відповідальність щодо таких порушень [2].

Далі Рада Безпеки в Резолюції № 771 від 13 серпня 1992 року закликала держави й міжнародні гуманітарні організації узагальнювати інформацію щодо порушення міжнародного гуманітарного права (далі – МГП) і передати її до Ради Безпеки, а Генерального Секретаря ООН – зробити доповідь, в якій буде міститися підсумковий виклад інформації та пропозиція щодо додаткових заходів, які можуть бути доцільними для реагування на цю інформацію [3]. Ураховуючи продовження конфлікту й наявність фактів широкомасштабного порушення міжнародного гуманітарного права, в тому числі масові вбивства й «етнічні чистки», Рада Безпеки 6 жовтня 1992 року доручила Генеральному Секретарю ООН терміново створити неупереджену комісію експертів для розгляду й вивчення інформації щодо фактів серйозних порушень Женевських конвенцій та інших порушень МГП, які вчинені на території колишньої Югославії, та надати Радбезу ООН доповідь про висновки комісії експертів [4].

Така Комісія Експертів була створена 26 жовтня 1992 року, а 24 травня 1994 року зазначена Комісія надала Фінальну доповідь [5, п. 1], в якій на характер збройного конфлікту в колишній Югославії звернула окрему увагу. Так, Комісія підкреслила, що класифікація збройних конфліктів (міжнародні / неміжнародні) в колишній Югославії залежить від важливих фактичних та юридичних питань. Зокрема, конфлікт повинен класифікуватися як міжнародний, якщо відбуваються серйозні порушення Женевської конвенції про захист жертв війни 1949 року й Додаткового протоколу I до неї, а також порушення законів і звичаїв війни. Договірними нормами права, що застосовуються для неміжнародних збройних конфліктів, є загальна стаття 3 Женевських конвенцій, Додатковий протокол II 1977 року й стаття 19 Гаазької конвенції про захист культурних цінностей у разі збройних конфліктів 1954 року [5, п. 42]. Варто підкреслити, що Комісія експертів, беручи до уваги, що станом на момент складання Звіту Комі-

сії експертів (24 травня 1994 року) юридично релевантні факти ще не були цілком встановлені й загально узгоджені, дійшла висновку, що кваліфікацію збройного конфлікту має виконати Міжнародний трибунал [5, п. 43]. Урешті-решт Комісія стала одним з ініціаторів створення МКТЮ [6, с. 17].

Кваліфікація збройного конфлікту в колишній Югославії МКТЮ

МКТЮ було створено відповідно до резолюції Ради Безпеки ООН № 827 від 25 травня 1993 року [7]. Власне, коли створювався МКТЮ, Радбез ООН не визначив, який збройний конфлікт відбувався на території колишньої Югославії, однак не прямо уповноважив це зробити МКТЮ, наділивши останнього повноваженням здійснювати кримінальне переслідування осіб, обвинувачених за серйозне порушення міжнародного гуманітарного права, що вчинено на території колишньої Югославії. Крім того, Рада Безпеки ООН у Статуті МКТЮ воєнні злочини розподілила на дві групи: серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 року (стаття 2 Статуту МКТЮ) та порушення законів і звичаїв війни (стаття 3 Статуту МКТЮ) [8], тим самим не обмежуючи наявний збройний конфлікт якимось одним типом (міжнародний / неміжнародний).

Власне, правова кваліфікація збройного конфлікту в колишній Югославії була надана МКТЮ. Мало того, беручи до уваги, що в міжнародних договорах було відсутнє саме визначення збройного конфлікту, МКТЮ надав визначення збройного конфлікту й звернув увагу на часові рамки застосування міжнародного гуманітарного права до збройного конфлікту. Зокрема, у справі Д. Тадича, яка стала відправною точкою в практиці МКТЮ щодо кваліфікації збройного конфлікту, МКТЮ підкреслив, що «збройний конфлікт існує завжди, коли є звернення до збройних сил між державами або затяжні збройні насильства між державними органами й організованими збройними групами або між такими групами в межах держави. Міжнародне гуманітарне право застосовується від ініціювання таких збройних конфліктів і поширюється за межі припинення бойових дій до досягнення загального миру; або у випадку внутрішніх конфліктів – до досягнення мирного врегулювання» [9, п. 70]. Згадане визначення збройного конфлікту й часових меж застосування міжнародного гуманітарного права активно підтримується науковцями [10, с. 29; 11; 12], а також Міжнародним комітетом Червоного Хреста [13].

Щодо самої кваліфікації збройного конфлікту в колишній Югославії, то МКТЮ обґрунтував її у справі Д. Тадича й підкреслив, що Рада Безпеки, хоча й не кваліфікувала конфлікти в колишній Югославії як внутрішні чи міжнародні, проте члени Радбезу ООН, коли розробляли Статут МКТЮ в 1993 році, добре знали, що конфлікти в колишній Югославії могли бути схарактеризовані конфліктами «як внутрішніми, так і міжнародними, або альтернативно як внутрішній конфлікт поряд із міжнародним, чи як внутрішній конфлікт, який став інтернаціоналізованим через зовнішню підтримку, або ж як міжнародний конфлікт, який згодом був замінений одним або декількома внутрішніми конфліктами або деякою їх комбінацією» [9, п. 72].

Крім того, про різний характер конфліктів у колишній Югославії свідчать угоди різних сторін щодо дотримання норм міжнародного гуманітарного права. Апеляційна палата МКТЮ (справа Д. Тадича) підкреслила, що про міжнародний характер збройного конфлікту свідчить те, що 27 листопада 1991 року представники Народної армії Югославії, Федеративної Республіки Югославія, Республіки Хорватія та Республіки Сербія уклали угоду про імплементацію Женевських конвенцій 1949 року й Додаткового протоколу I 1977 року до цих конвенцій. На відміну від вищезгаданої угоди, угода, досягнута 22 травня 1992 року між сторонами конфлікту в Боснії та Герцеговині, базувалася на спільній статті 3 Женевських конвенцій, що підкреслювало неміжнародний характер конфлікту [9, п. 73]. До речі, таку ж позицію не прямо зайняв Міжнародний комітет Червоного Хреста («МКЧХ»), на запрошення якого й під егідою якого було досягнуто згаданих домовленостей [9, п. 73].

Керуючись вищезазначеними обставинами, МКТЮ у справі Д. Тадича, дійшла висновку, що збройні конфлікти в колишній Югославії мали як внутрішній, так і міжнародний аспекти [9, п. 77].

Зокрема, Судова палата МКТЮ в рішенні від 7 травня 1997 року встановила, що збройний конфлікт на території колишньої Югославії був міжнародним (між збройними силами Республіки Боснія та Герцеговина, з одного боку, й силами Федеративної Республіки Югославія (Сербія та Чорногорія), – з другого боку) [14, п. 569; 15, п. 86], і хоча Судова палата МКТЮ в цій справі прямо не встановила, який характер конфлікту був після 19 травня 1992 року, Апеляційна палата МКТЮ у своєму рішенні від 15 липня 1999 року в цій справі підкреслила, що й після 19 травня 1992 року збройний конфлікт у Боснії та Герцеговині між боснійськими сербами й центральною владою Боснії та Герцеговини повинен бути кваліфікований як міжнародний збройний конфлікт, а збройні сили Республіки Сербської повинні розглядатися як такі, що діють під загальним контролем і від імені Федеративної республіки Югославія [15, п. 162]. Отже, протягом 1992 року продовжував відбуватися міжнародний збройний конфлікт, сторонами якого були Боснія та Герцеговина, з одного боку, й Федеративна Республіка Югославія, – з іншого. Що стосується кваліфікації неміжнародних збройних конфліктів, то МКТЮ у справі Тадича звертає увагу, що ними є не будь-які збройні протистояння, а тільки ті з них, які відповідають двом критеріям:

1) інтенсивності збройного насильства;

2) рівню організованості сторін збройного протистояння [14, п. 562].

Отже, до неміжнародного збройного конфлікту не належать застосування зброї у випадку бандитизму, неорганізованих і короткочасних повстань [14, п. 562].

Подальша кваліфікація збройного конфлікту в колишній Югославії знайшла своє відбиття в рішеннях МКТЮ в інших справах. Зокрема, у справі Блашкіча Судова Палата МКТЮ звернула увагу, що «збройний конфлікт, який вибухнув на території однієї держави та який, таким

чином, на перший погляд, є внутрішнім, може вважатися міжнародним, коли в конфлікт втручаються війська іншої держави або навіть коли деякі учасники внутрішнього збройного конфлікту діють від імені цієї іншої держави» [16, п. 76]. Власне, в цій справі МКТЮ дійшов висновку, що, виходячи з прямого втручання Хорватії в Боснію та Герцеговину (райони Мостару, Прозору, Горні Вакуфу тощо), досить доказів для характеристики конфлікту як міжнародного в 1992–1993 роках [16, п. 94 та п. 123]. Мало того, Апеляційна палата МКТЮ у справі Блашкіча, обґрунтовуючи наявність міжнародного збройного конфлікту між Хорватією та Боснією та Герцеговиною, зауважила, що, зважаючи на територіальні амбіції щодо Боснії та Герцеговини, Хорватія, а точніше колишній президент Туджман, сподівався розділити Боснію та здійснив такий ступінь контролю над боснійськими хорватами й особливо Радою оборони Хорватії (збройні сили етнічно хорватського населення Боснії та Герцеговині), тому виправдано говорити про загальний контроль [16, п. 122]. Отже, непряма інтервенція в Боснію та Герцеговину також дозволила МКТЮ дійти висновку про міжнародний збройний конфлікт [16, п. 123].

Аналогічної думки щодо кваліфікації міжнародного збройного конфлікту в Боснії та Герцеговині дійшла Судова палата МКТЮ у справі Кордіча й Черкеза, підкресливши, що конфлікт між боснійськими хорватами й боснійськими мусульманами в Боснії та Герцеговині був інтернаціоналізований інтервенцією збройними силами Хорватії (1992–1993 роки) [17, п. 109 та п. 146]. Крім того, Судова Палата в цій справі також звернула увагу на непряму інтервенцію Хорватії в 1992–1993 роках, яка здійснювала загальний контроль над Радою оборони Хорватії через надання останній фінансової та навчальної допомоги, військової техніки й оперативного забезпечення, а також своєю участю в організації, координації та плануванні військових операцій Ради оборони Хорватії [17, п. 145].

Висновки. Проведене дослідження правової кваліфікації збройного конфлікту в колишній Югославії дозволяє дійти таких висновків:

1. Для застосування норм міжнародного гуманітарного права не потрібно будь-якого рішення щодо наявності того чи іншого збройного конфлікту, воно застосовується з фактичного початку збройного конфлікту. Однак кваліфікація наявності / відсутності збройного конфлікту, а також типу збройного конфлікту має важливе значення для притягнення винних осіб до відповідальності за серйозне порушення норм міжнародного гуманітарного права. Виходячи із цього, кваліфікація збройного конфлікту в колишній Югославії була проведена МКТЮ в його рішеннях.

2. Збройні конфлікти в колишній Югославії мали як внутрішній, так і міжнародний аспекти. Так, збройний конфлікт на території колишньої Югославії був міжнародним між збройними силами Республіки Боснія та Герцеговина й силами Федеративної Республіки Югославія (Сербія та Чорногорія), а також у Боснії та Герцеговині між боснійськими сербами й центральною владою Боснії та Герцеговини (збройні сили Республіки Серб-

ської розглядалися як такі, що діяли під загальним контролем і від імені Федеративної республіки Югославія). Конфлікт між боснійськими хорватами й боснійськими мусульманами в Боснії та Герцеговині був інтернаціоналізований інтервенцією збройними силами Хорватії (1992–1993 роки), зокрема відбувалося пряме збройне втручання Хорватії в Боснію та Герцеговину (райони Мостару, Прозору, Горні Вакуфу тощо).

3. Неміжнародними збройними конфліктами є не будь-які збройні протистояння, а тільки ті з них, які відповідають двом критеріям:

1) інтенсивності збройного насильства;

2) рівню організованості сторін збройного протистояння.

Перспективою розвідок у науковому напрямку є аналіз впливу правової кваліфікації збройного конфлікту МКТЮ на кваліфікацію подальших збройних конфліктів, у тому числі в практиці постійного Міжнародного кримінального суду.

Література:

1. Resolution 713, United Nations Security Council, 25 September 1991. UN Doc.: S/RES/713(1991). URL: https://undocs.org/S/RES/713(1991).
2. Resolution 764, United Nations Security Council, 13 July 1992. UN Doc.: S/RES/764(1992). URL: https://undocs.org/S/RES/764(1992).
3. Resolution 771, United Nations Security Council, 13 August 1992. UN Doc.: S/RES/771(1992). URL: https://undocs.org/S/RES/771(1992).
4. Resolution 780, United Nations Security Council, 06 October 1992. UN Doc.: S/RES/780(1992). URL: https://undocs.org/S/RES/780(1992).
5. Final Report of the Commission of Experts established pursuant to Security Council Resolution 780 (1992): Annex to the Letter dated 24 May 1994 from the Secretary-General to the President of the Security Council (27 May 1994, UN Doc.: S/1994/674). URL: https://undocs.org/S/1994/674.
6. Aksar Y. Implementing International Humanitarian Law: From the Ad Hoc Tribunals to a Permanent International Criminal Court. London and New York : Routledge, 2004. 314 p.
7. Resolution 827, United Nations Security Council, 25 May 1993. UN Doc.: S/RES/827 (1993). URL: https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=S/RES/827(1993).
8. Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (1993). URL: https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf.
9. Prosecutor v. D. Tadic: Case No.: IT-94-1 (Appeals Chamber): Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal On Jurisdiction, 2 October 1995. URL: https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm.
10. Усманов Ю.І. Міжнародно-правове забезпечення права на життя в умовах збройних конфліктів та ситуацій насильства всередині держави : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 203 с.
11. Greenwood C. International Humanitarian Law and the Tadic Case. *European Journal of International Law.* 1996. Vol. 7. P. 265–283.
12. Meron T. Classification of Armed Conflict in the Former Yugoslavia: Nicaragua's Fallout. *American Journal of International Law.* 1998. Vol. 92. No. 2. P. 236–242.

13. How is the Term "Armed Conflict" Defined in International Humanitarian Law? International Committee of the Red Cross (ICRC): Opinion Paper, March 2008. URL: https://www.icrc.org/en/doc/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict.pdf/.
14. Prosecutor v. D. Tadic: Case No.: IT-94-1: Judgement. 7 May 1997. URL: https://www.icty.org/x/cases/tadic/tjug/en/tad-tsj70507JT2-e.pdf.
15. Prosecutor v. D. Tadic: Case No.: IT-94-1-A (Appeals Chamber): Judgement. 15 July 1999. URL: https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf.
16. Prosecutor v. T. Blaskić: Case No.: IT-95-14-T: Judgement. 3 March 2000. URL: https://www.icty.org/x/cases/blaskic/tjug/en/bla-tj000303e.pdf.
17. Prosecutor v. Kordić & Čerkez: Case No.: IT-95-14/2-T: Judgement. 26 February 2001. URL: https://www.icty.org/x/cases/kordic_cerkez/tjug/en/kor-tj010226e.pdf.

Hutnyk V. Armed conflict in the former Yugoslavia: to the problem of legal qualification

Summary. The article examines the legal qualification of the armed conflict in the former Yugoslavia. The role of the UN Security Council in the qualification of armed conflict is analyzed; based on the analysis of UN Security Council resolutions, the dynamics of the Security Council's response to the armed conflict in the former Yugoslavia as it has escalated has been established. The Report of the Commission of Experts established by the UN Security Council to review and study information on the facts of serious violations of the Geneva Conventions and other violations of IHL in the former Yugoslavia has been studied.

Particular attention is paid to the practice of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, which in its judgments defined the armed conflict in the former Yugoslavia as mixed. It is emphasized that, given that international treaties lacked the very definition of armed conflict, the Tribunal in the Tadic case provided a definition of armed conflict and drew on a time frame for the application of international humanitarian law to international and non-international armed conflict. It was emphasized that the case of D. Tadic became a starting point in the practice of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia regarding the qualification of the armed conflict. The basic principles of delimitation of international / non-international armed conflicts and the application of international humanitarian law to them developed in this case have been actively used in other cases of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia and other international courts. The cases of Blaskić, Kordić and Čerkez of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia were also analyzed.

Key words: armed conflict, war, Yugoslavia, legal qualifications, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, the UN Security Council.

UDC 340.15:[623.4:316.48]](477.8)"2014/2020"(043.2)
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.20

MYKHAILIV T. YE.,
Postgraduate Student
Petro Mohyla Black Sea National University

REASONS OF THE WAR CONFLICT IN THE EAST OF UKRAINE AND THE PATH TO RECONCILIATION

Summary. The whole world is struggling because of pandemic of Corona virus, and the world economy is slowly moving towards recession. In addition to these new challenges, Ukraine faces many other problems that affect the future of the Ukrainian nation. One of the most important issues remains the military-political conflict in the eastern region, which must end in order to restore Ukrainian statehood and ensure peace for the citizens of Ukraine.

The conflict between Ukraine and Russia began in February 2014 and continues to this day. Russian Federation annexed the Autonomous Republic of Crimea and Sevastopol, occupied certain areas of Donetsk and Luhansk regions violating the rules and principles of international law, bilateral and multilateral agreements.

Russia, by its state ideology and philosophy, is a country that has always been trying to dominate its neighboring countries. The absorption of Ukrainian raw materials, territory and human resources is one of the key prerequisites for the deployment of the Russian imperial project. In order to gain dominance in the region, Russia often starts a hybrid wars on the territories of neighbors. Russia's aggression should be considered in the context of the general geopolitics of the Russian Federation. The "problem of Ukraine" for Kremlin is critically important on a regional scale – to ensure a controlled "zone of self-interest" in the post-Soviet space.

The conflict has led to the loss of basic human values, such as respect for human life, dignity, justice, and so on. This has further exacerbated corruption in society, intolerance and confrontation.

Reconciliation should be started not from the top, but from the bottom, namely between the citizens of Eastern Ukraine and other regions. Ukraine must offer new ways to solve the problem in which the citizens of Eastern Ukraine will be willing to return to Ukraine.

In order to be able to preserve its sovereignty in the occupied territories, Ukraine must already do everything possible in both domestic and international arenas. All Ukrainian society and international partners must be convinced that Eastern Ukraine and Crimea are occupied by Russia, and Ukraine will never give up working to bring these regions back.

Key words: conflict, international law, occupation, international partners, confrontation.

Formulation of the problem. The whole world is struggling, because of the pandemic of corona virus and world economy is slowly sliding into recession. Besides these new problems, Ukraine faces a lot of other different challenges, which influence the future of Ukrainian nation. One of the most important question remains the military-political conflict in its Eastern region, which has to come to the end in order to restore Ukrainian statehood and bring peace to Ukrainian citizens.

Analysis of recent research and publications. Despite of the numerous articles, books and discussions dedicated to the armed conflict between Ukraine and Russian, there is little attention paid to the historical and religious background that lies in the core of the conflict.

The aim of this article is to investigate the reasons of the conflict.

Presentation of the main research material. The conflict between Ukraine and Russia started in February 2014 and lasts till today. Violating rules and principles of international law, bilateral and multilateral agreements, the Russian Federation annexed the Autonomous Republic of Crimea and Sevastopol, occupied certain areas of Donetsk and Luhansk regions. The war conflict in the Eastern Ukraine started in April 2014 and already took the lives of 13 000 people, not considering those who are missing. Nearly 1.5 million residents of Eastern Ukraine have been forced to leave their homes and relocated to other regions of Ukraine. The infrastructure of the occupied regions has been destroyed and 27% of the Donbas industrial potential has been illegally relocated to Russia. Geographically, the border between Russian Federation and Ukraine is 2295 km. Due to the Russian occupation of the Crimea in 2014 and war conflict in the Eastern Ukraine, Ukraine does not control 409 km (18%) of the land border and about 430 km of the sea border [1, p. 40].

In order to better understand the reasons that caused a war conflict, we should get a closer look at the historical basis, where we can clearly state that the Russian-Ukrainian confrontation has deep historical roots. Ukraine is much older than Russian. The formation of Ukraine dates back to the 5th century during the reign of Kievan Rus. The first mention of Ukraine as a separate independent state dates back to 1187. At that time Kievan Rus was a huge (1 300 000 km^2) and powerful state. It inhabited around 7.9 mln people and was considered as one of the most powerful economies of that time, competing with Byzantine Empire. In contrast, Novgorod region (Russia), was just an eastern part of Kievan Rus. During the Mongol invasion in 1240, Kievan Rus was completely demolished, except its Novgorod region (Russia), which was untapped by Mongol and started to prosper and exercise its imperial ambitions on its former family. Contrary to Kievan Rus, Novgorod region did not fight, but joined the Mongol and used the invasion in order to gain preference in the region.

The origins of the modern Russian-Ukrainian war can be found in the period of the formation of the Russian Empire and its confrontation with the Ukrainian state. The Konotop battle of 1659 became the starting point of the armed conflict, where the Ukrainian troops of Hetman Vyhovsky defeated the Moscow army. An important stage of the confrontation was the battle of Poltava in 1709, in which Tsar Peter I secured the consolidation of Russian influence on the territory of the Hetmanate and accelerated the processes of creation of the Russian Empire. Then, Ukraine has its independence during separate periods and gained its full independence from Russian in 1991, after the collapse of the USSR.

Even today, the imperial mentality of Russian Federation cannot imagine itself without Ukraine. Russia, by its state ideology and philosophy, is a country

that has always been trying to dominate its neighboring countries. The absorption of Ukrainian raw materials, territory and human resources is one of the key prerequisites for the deployment of the Russian imperial project. In order to gain dominance in the region, Russia often starts a hybrid wars on the territories of neighbors.

The concept of hybrid war was also developed by Russian scientists and military personnel. During the meetings at the Academy of Military Sciences in 2013, head of the Joint Chiefs of Staff of Russia Federation General Valeriy Gerasimov described modern war as following: "The methods of doing war are shifted to political, economic, informational, humanitarian and other innovative activities which are exercised together with riots and protests. All that is complemented by disguised military actions, informational war and use of Special Forces. The war is done openly only under the appearance of peacemaking and crisis response and only in the final stages in order to reach a success in the conflict" [4, p. 170].

It is worth to mention that Ukraine is a multinational country. For many centuries, millions of Russians lived on the territory of Ukraine, mainly on its eastern regions. The table below shows the correlation between different ethnic groups in Ukraine in 2019.

Table 1

Rank	Ethnic Group	Share of National Population of Ukraine
1	Ukrainian	77.5%
2	Russian	17.2%
3	Romanian	0.8%
4	Belorussian	0.6%
5	Crimean Tatar	0.5%
6	Bulgarian	0.4%
7	Hungarian	0.3%
8	Polish	0.3%
9	Jewish	0.2%
10	Armenian	0.2%

The Russian Empire and then USSR, did their best to destroy the local Ukrainian population. It is officially recognized that during 20th century, there were three famines on Ukrainian territory (Famines of 1921–23, 1932–33, 1946–47), which are recognized as genocide of a Ukrainian nation. Only famine of 1932–33 took lives of about 4 million Ukrainians, which put the future of Ukrainian nation in jeopardy, as per se. Right after famines, the territories was intentionally densely populated by people of Russian nationality, which led to a change in the gene pool of the eastern and southern parts of Ukraine. Those people were granted a lot of preferences (tax relieves, free households, criminal records were erased etc), which put a local population into a disadvantages position.

Despite of numerous actions taken throughout of centuries against the existence of Ukrainian nations, Ukrainians finally gained its independence.

The adoption of the Declaration of Independence of Ukraine by Parliament of Ukrainian Soviet Socialist Republic on 24 August 1991 shows the strong will and desire of Ukrainian finally have its own independent state.

The general Referendum was held on December 1, 1991, at which citizens of the country voted for the independence of Ukraine. One question was put to the referendum: "Do you confirm the Declaration of Independence of Ukraine?" The text of the Act, (approved by the Parliament on August 24, 1991), was included in the ballot. Citizens of Ukraine voted in favor of independence. 84,18% (31 891 742 citizens) of the population of Ukraine took part in the referendum and 90.32% (28 804 071 people) of them voted in favor.

Below you can find a map which indicates the percentage of citizens who voted against the Independence. Crimea, due to a majority of Crimean tatars, wanted to get its own Tatarian state. Therefore, 42% of citizens voted against the independence of Ukraine. However, Crimea joined Ukraine as an autonomous region (Fig. 1) [5, p. 181].

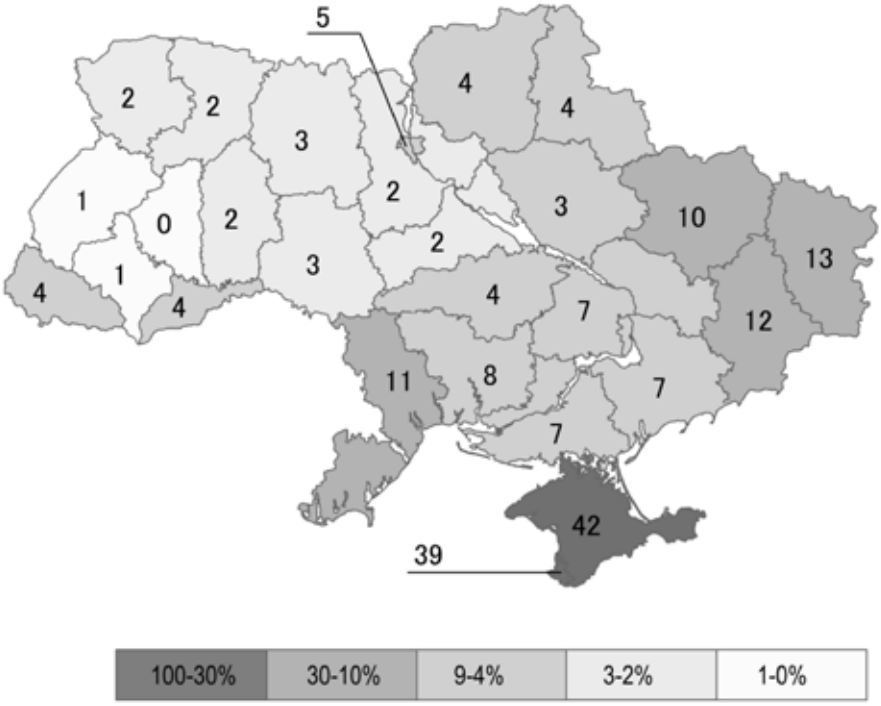

Fig. 1

The regions of Ukraine with the highest non-Ukrainian population had, respectively, a lower support for Ukraine's independence. These were the first signals of those events that subsequently lead to the annexation of Crimea and war.

The next stage of the escalation happened in November, 2004, when Ukraine was in the middle of President Elections which divided the country. The results were announced On November 24, 2004, where two candidates were competing against each other: Viktor Yanukovych, who had a strong support in the southern

and eastern regions of Ukraine, and Viktor Yushchenko, who had the support of the central, northern and especially western regions.

In the first round, Viktor Yanukovych got 39.26% of votes, being on the 2nd place among 24 contenders and Viktor Yushchenko got 39,90% of votes, staying on the 1st place.

In the second round, according to an official statement by the Central Election Commission, Viktor Yanukovych won the election (49.46% of the vote).

However, since the election results in the areas (eastern and southern regions), where Viktor Yanukovych had the strong support of the voters, were highly corrupted and its results were questionable, the Supreme Court acknowledged that it was impossible to establish reliable voting results. [2, p. 148].

The aforementioned events have led to a political crisis in Ukraine with a widespread peaceful demonstration known as the Orange Revolution. The Supreme Court of Ukraine annulled the official results and ordered the second round of voting to be repeated. Thus, the second round was re-voted and Viktor Yushchenko became the President of Ukraine (Fig. 2).

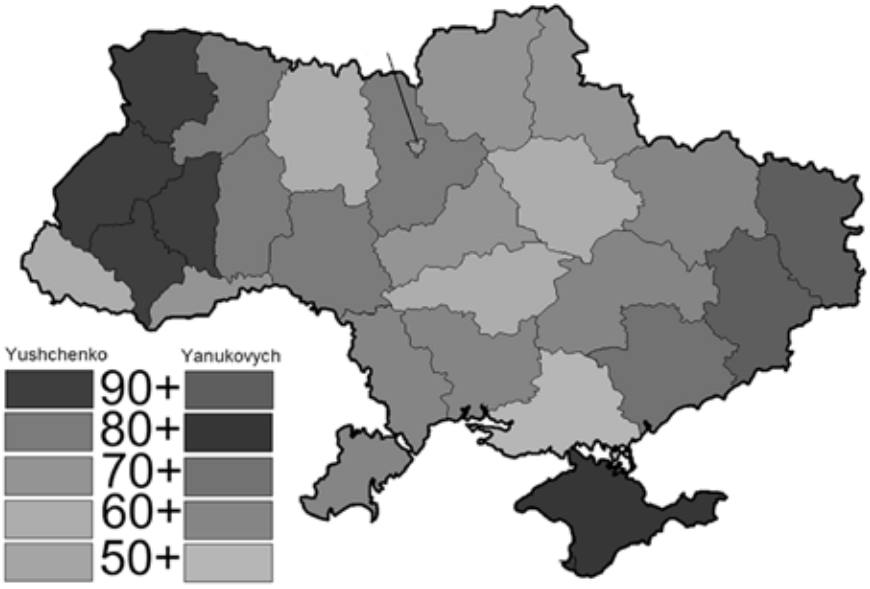

Fig. 2

It is important to mention, that Russian Federation has always influenced the northern and eastern parts of Ukraine and clearly supported (financially and with the help of media) the pro-Russian candidate Viktor Yanukovych who eventually lose the Presidential run and escaped to Russia when the war with Russia began.

Meanwhile, the first ideas of independent Crimea were announced in Congress of Deputies of the Parliament of the Autonomous Republic of Crimea on November 26, 2004. However, the majority of deputies suppressed such ideas, as non-relevant and dangerous.

All these events, especially manipulation of information, led to the formation of two opposite opinions between Ukrainians in the East and West.

Another important domain to consider is the religious factor and its influence on the events in Ukraine and the Church's ability to resolve the conflict in the Eastern Ukraine.

The major religion in Ukraine is Christianity and it is divided between three major streams:

1. Ukrainian Orthodox Church of the Kiev Patriarchate* (supported by residents of Central Ukraine). The center is based in Kiev.

2. Russian Orthodox Church (Eastern Ukraine).* The center is based in Moscow.

3. Catholic Church (Eastern and Western Rites) is wide spread in Western Ukraine. The center is in Vatican.

** Ukrainian and Russian Orthodox Churches are in religious, organizational and political opposition to each other.*

The fate of Ukrainian Churches and Catholic churches was very tragic during Soviet rule, because parishioners were subjected to particular persecution. Soviet society tried to build an atheist country where it challenged God and the values of the Christian world. In general, the transition to the idea of building an "atheistic" state came to an end in the late 1920s and weakened in the 1970s.

The Catholic Church was particularly persecuted during the Soviet period (1918–1991) as it objected to the confiscation of church property and had its leadership outside the Soviet Union. By mid-1937, the activities of the Catholic Church in the USSR were virtually paralyzed. At the beginning of 1939, only two Catholic churches functioned in the Soviet Union (in Moscow and in Leningrad), and only because two priests of foreign citizenship took care of them. The materials published in the Book of Remembrance give reason to speak of the persecution of a 601 Catholic priest: 187 killed; the fate of 168 priests remained unknown; 92 priests, after serving their sentences, remained alive and another 154 were able to go abroad after being released. Western Ukraine joined the Ukrainian SSR in 1939, which is why a new round of repression against the Catholic Church has taken place on these lands since 1939. According to archival data, about 200,000 were killed in Western Ukraine (Memorial to martyrs of the twentieth century).

Orthodox Church (name as Russian Orthodox Church) was persecuted in a lesser manner due to the fact that the it had almost a thousand years of history and tradition in the Ukrainian lands (the baptism of Ukraine (Kievan Rus) took place in Kyiv in 988. A part of the Orthodox Church adapted to the times and conditions established by soviet authorities and cooperated with the government, which enabled it to continue functioning within the country.

Declaration of Independence of Ukraine provided an opportunity to restore the existence of the Ukrainian Orthodox Church of the Kyiv Patriarchate and the Catholic Church of Western and Eastern Rites. These churches have been actively involved in helping to resolve the conflict in Eastern Ukraine.

We believe that the destruction of the religious foundation of Ukrainian society during the Soviet Union has led to the loss of basic human values such as respect of human life, dignity, justice etc. This further led to increased corruption in society, intolerance and confrontation, which manifested itself in the war in eastern Ukraine.

The main factor that boosted the events, which led to the annexation of Crimea and war in Eastern Ukraine was the Revolution of Dignity. The incompatibility of the state's domestic policy with the interests of Ukrainians resulted in an open confrontation with the authorities after its refusal to integrate the country with European Union.

The confrontation started as a peaceful protests of Ukrainians, which were brutally suppressed by the authorities, which led to deaths of peaceful protesters and escalating of the protests into the armed conflict.

The Ukrainian people explicitly exercised their natural right to rebel against a political regime that usurped power, used it solely for its own enrichment, repressing all its opponents, grossly violating human rights and fundamental freedoms. Ukrainians have shown that for many of them freedom, justice, honor and dignity are more important than their own lives. These events have been named in Ukraine and the world as the "Revolution of Dignity".

In the Eastern Ukraine, manifestations of the pro-Ukrainian opinion have led to political persecution, as a result of which many Ukrainian activists and journalists of the East have been forced to relocate to other regions of Ukraine, and those who stayed became the target of political persecution [3, p. 340].

As of March 30, 2017, more than 1.59 million people were officially relocated due to the war in eastern Ukraine and Russia's occupation of the Crimean peninsula. Most of the relocated citizens are from the occupied territory of Donetsk region (more than 532 thousand) and Luhansk region (almost 291 thousand) (Migration from Occupied Territories).

Russia's aggression against Ukraine and in particular the annexation of Crimea and intervention to the East, should be considered in the context of the general geopolitics of the Russian Federation. The "problem of Ukraine" for Kremlin is critically important on a regional scale – to ensure a controlled, managed "zone of self-interest" in the post-Soviet space.

Another factors that influenced the emergence of the conflict are cultural and educational.

Residents of Eastern Ukraine do not perceive Ukraine's European integration intentions in contrary to citizens of Central and Western Ukraine, who have significant background in international, cultural, professional and educational international programs.

Consequently, we believe that the historical background and mentality are the important factors that gradually led to a conflict with the support of the Russian state.

It is necessary to start reconciliation not from the top but from the bottom, namely, between the citizens of the Eastern Ukraine and other regions. To do

this, Ukraine must offer such solutions to the problem in which the citizens of Eastern Ukraine will have a desire to return to back to Ukraine.

According to State Statistics Service of Ukraine during 2011–2014 citizens of Ukraine, most often traveled to the republics of the former USSR – Russia, Belarus and Moldova. However, the number of trips have been steadily declining: in 2011 – 47.2 %, in 2012 – 46 %, in 2013 – 43.4 %, in 2014 – 38.7 % and in 2015 – 40.8 %.

The second largest number of trips of Ukrainian citizens abroad in 2011–2015 was to European Union. The number of visits by citizens of Ukraine to Australia, Asia and Africa in 2011–2015 did not collectively exceed the ten percent barrier. At the same time, the countries of North and South America during this period had an extremely small number of visits by Ukrainian citizens.

Since a lot of Ukrainians travelled to European Union, they were able to experience the level of life and culture they wanted to have in Ukraine. Thus, it became obvious to make a choice in favor of integration with European Union rather than with Russian.

We assume that cultural exchange promotes the acquisition of the best traditions from other cultures, respect between people, tolerance and the desire for change and transformation.

We see the following path to reconciliation:

1) to achieve a compromise of the regulation of the status of occupied regions by involving the leaders of Germany, France, the USA and Russia.

2) the use of resources of religious communities through the idea of mediating the reconciliation process in the eastern regions. It is worth noting that for several years the inter-confessional organization Christian Salvation Service has been conducting its social service in the east of Ukraine to assist people in the frontline areas. The "Pope for Ukraine" campaign, which constantly calls for reconciliation in Ukraine, deserves special attention. Over the two years, the program has reached about 900,000 war-affected individuals, regardless of affiliation with religious denominations, both in the occupied territory and in the controlled territory of Ukraine, which increases the level of trust in the Catholic Church. (given that the two other Orthodox churches are in conflict with each other and have different adherents).

3) propose an economic program for the development of the region, which will enable the inhabitants of the region to approach the issue of conflict resolution and reconciliation from the prospect of their economic hope for the future.

We agree with the experts' opinion on the development of Ukraine's foreign policy which should consider the Russian direction, as one of the most risky for state sovereignty. In preparation of the mentioned Strategy, it is advisable to develop and publish a White Paper "Donbas Reintegration: Objectives, Methods, Government Policies", which should in particular mention:

– the world experience of returning and reintegration of occupied territories which should be analyzed in the Ukrainian context.

– outlined principles on which the reintegration of territories will be carried out;

– outlined tasks and main directions of reconstruction and socio-economic development.

We are convinced that it is necessary to gradually form a comprehensive, coordinated nationwide system of confronting hostile information influence by the Russian Federation in the following areas:

– effective counteraction to mass information expansion can be achieved primarily through the production and distribution of its own competitive media product;

– regularly and openly discuss on the state level the strategy of conflict reconciliation.

As a conclusion, we would like to emphasize that in order to have an opportunity to save and retain the sovereignty on the occupied territories, Ukraine already has to do its best both on the domestic and international arenas. The whole Ukrainian society and international partners should be convinced that Eastern Ukraine and Crimea are occupied by Russia and Ukraine will never give up working on returning those regions back.

References:

1. Armed conflict in Ukraine: military support for the illegal Armed Forces of the DNR and LNR by the Russian Federation / O. Harbar, A. Konopkin, O. Korenkov, S. Movchan, Edited by: O. Pavlichenko, O. Martynenko / Ukrainian Helsinki Union of human rights. K., 2018. 40 p.
2. Gnatiuk L.P. (2005) The Presidential Election and the Orange Revolution: Impact on Transformation Processes in Ukraine / them. Friedrich Ebert; Edited G. Kurt et al. K. : Testament, 2005. 148 p.
3. Martynenko O.A. (2015) Human rights in Ukraine – 2014. Report of human rights organizations / Edited by: O.A. Martynenko, E.Y. Zakharova / Ukrainian Helsinki Human Rights Union. Kharkov : Publishing House of Human Rights, 2015. 340 p.
4. Lutken G.V. A Slight Invasion in the Interpretation of War in the West. *Vetnik Vennogo Universiteta*. 2010. No. 2 (22). P. 170–174.
5. Androshchuk O.V. (2012) Referendum on December 1, 1991. *Encyclopedia of History of Ukraine*: in 10 volumes / ed.: VA Smoly (chairman) and others. ; Institute of History of Ukraine NAS of Ukraine. K.: Sciences. Thought, 2012. Vol. 9: Prix-S. P. 181. 944 p. : il. ISBN 978-966-00-1290-5.

Михайлів Т. Є. Причини збройного конфлікту на сході України та шлях до примирення

Анотація. Увесь світ бореться з пандемією коронавірусу, а світова економіка повільно рухається на зустріч рецесії. Окрім цих нових проблем, Україна стикається з багатьма іншими викликами, які впливають на майбутнє української нації. Одним із найважливіших питань залишається військово-політичний конфлікт у східному регіоні, який повинен завершитися, щоб можна було відновити українську державність і забезпечити мир громадянам України.

Конфлікт між Україною та Росією розпочався в лютому 2014 року і триває до сьогодні. Порушуючи правила та принципи міжнародного права, двосторонніх і багатосторонніх угод, Російська Федерація анексувала Автономну Республіку Крим і Севастополь, окупувала окремі райони Донецької та Луганської областей.

Росія за своєю державною ідеологією та філософією є країною, яка завжди намагалася домінувати над сусідніми країнами. Використання української сировини, захоплення української території та використання людських ресурсів є однією з ключових передумов розгортання російського імперського проєкту. Для того, щоб отримати домінування в регіоні, Росія часто починає гібридні війни на територіях сусідів. Агресію Росії варто розглядати в контексті загальної геополітики Російської Федерації. «Проблема України» для Кремля надзвичайно важлива в регіональному масштабі для забезпечення контрольованої «зони власних інтересів» на пострадянському просторі.

Історичне минуле та менталітет є важливими факторами, які поступово призвели до конфлікту через підтримку Російської держави. Конфлікт призвів до втрати основних людських цінностей, таких як повага до людського життя, гідність, справедливість тощо. Це ще більше призвело до посилення корупції в суспільстві, нетерпимості та конфронтації.

Починати примирення потрібно не згори, а знизу, а саме між громадянами Східної України та інших регіонів. Для цього Україна повинна запропонувати такі шляхи розв'язання проблеми, за яких громадяни Східної України матимуть бажання повернутися назад в Україну

Для того щоб мати можливість зберегти суверенітет на окупованих територіях, Україна вже повинна зробити все можливе як на внутрішній, так і на міжнародній аренах. Усе українське суспільство та міжнародні партнери повинні бути впевнені, що Східна Україна та Крим є окуповані Росією і Україна ніколи не відмовиться від роботи з повернення цих регіонів назад.

Ключові слова: конфлікт, міжнародне право, окупація, міжнародні партнери, конфронтація.

УДК 341.3-057
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.21

САЛІЄНКО О. О.,
кандидат наук із державного управління,
доцент кафедри соціально-гуманітарних дисциплін
Національної академії Національної гвардії України

СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА

Анотація. У роботі проведено аналіз співвідношення міжнародного гуманітарного права та прав людини, де визначається, що міжнародне гуманітарне право застосовується тільки в разі збройного конфлікту. Також ми наголошуємо, що застосування норм міжнародного гуманітарного права визначається тільки наявністю об'єктивних умов і не залежить від того, як самі сторони, що воюють, кваліфікують ситуацію. Якщо виникає збройний конфлікт між двома або кількома державами, такий конфлікт кваліфікується як міжнародний, навіть у тому разі, якщо сторони, які воюють, не визнають стану війни. У разі міжнародного збройного конфлікту застосовуються чотири Женевські конвенції і Додатковий протокол I. У разі збройного конфлікту не міжнародного характеру, що досяг певного ступеня інтенсивності, застосовується Додатковий протокол II і стаття 3, спільна для чотирьох Женевських конвенцій, які містять комплекс детально розроблених норм. Міжнародне гуманітарне право за своєю природою призначене для застосування в умовах збройного конфлікту, воно не містить загальної обмовки про можливість відступу від зобов'язань щодо низки прав, які могли бути застосовані в разі війни. Права людини застосовуються, в принципі, у будь-який час, тобто як у мирний час, так і під час війни. Більшість міжнародних договорів із прав людини передбачають положення, що дають змогу державам вживати заходів, що передбачають відступ від своїх зобов'язань щодо низки прав у надзвичайних ситуаціях, наприклад під час війни або іншого надзвичайного стану, що несе загрозу життю нації. Отже, здійснення багатьох прав людини можливе лише поза такими надзвичайними ситуаціями. Проте від зобов'язань щодо деяких прав людини не можна відступати за жодних обставин. Їх здійснення ніколи не може бути призупинене. Ці права утворюють так зване незмінне ядро прав людини. У незмінне ядро прав людини, від зобов'язань яких не можна відступати за жодних обставин, не входить ціла низка норм, які передбачаються міжнародним гуманітарним правом і які, отже, будуть застосовані навіть в окремих надзвичайних ситуаціях, виникнення яких саме собою може служити основою для відступу від тих же зобов'язань із прав людини, наприклад, під час війни.

Ключові слова: міжнародне гуманітарне право, право людини, право на життя, досудові гарантії.

Постановка проблеми. Багато років тому співвідношення прав людини та міжнародного гуманітарного права було предметом дискусій серед науковців, однак ця тема є актуальною дотепер. Зв'язок між міжнародним гуманітарним правом і правом людини наголошується та просте-

жується в деклараціях, резолюціях, рекомендаціях та інших документах, ухвалених у межах Організації Об'єднаних Націй, а також безпосередньо в угодах у сфері прав людини, які досить часто виражають ідеї та звертаються саме до тих концепцій, що характерні для міжнародного гуманітарного права, та навпаки. Отже, це свідчить про тісний взаємозв'язок між обома поняттями, який може виражатися ще через рішення органів, які контролюють виконання регіональних договорів у галузі прав людини, наприклад у рішеннях Європейської комісії та Суду з прав людини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз співвідношення міжнародного гуманітарного права та права людини здійснювали такі вчені, як Е. Давид, М. Сассолі, А. Був'є, В. Русинова і інші. Їхні теоретичні напрацювання стали основою цього дослідження.

Метою статті є порівняльно-аналітичний огляд особливостей міжнародного гуманітарного права та прав людини, визначення їх співвідношення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Поняття міжнародного гуманітарного права ми розглядаємо як сукупність загальнообов'язкових правових норм, які спрямовані на захист жертв збройних конфліктів міжнародного та неміжнародного характеру та обмеження способів і засобів ведення війни. Міжнародне гуманітарне право полягає, з одного боку, у так званому Женевському праві (праві Женеви), що містить норми із захисту жертв конфліктів, а з іншого – у Гаазькому праві (праві Гааги), що містить правила ведення бойових дій, які належать до засобів і способів ведення бойових дій.

Виділимо кілька основних принципів міжнародного гуманітарного права. По-перше, міжнародне гуманітарне право захищає тих осіб, які не беруть участь у веденні військових дій, це може бути медичний персонал, представники духовенства, цивільні особи, а також ця галузь права захищає тих осіб, які припинили брати участь у військових діях (поранені, хворі, військовополонені, особи, що потерпіли корабельну аварію, та інші). Ба більше, під захист цієї галузі підпадають певні об'єкти та місцевості, які не повинні бути піддані нападу, наприклад лікарні, медичні транспортні засоби.

По-друге, міжнародне гуманітарне право розрізняє комбатантів і не комбатантів, а також забороняє засоби і методи ведення війни, що можуть завдати значної шкоди сторонам збройного конфлікту.

Норми міжнародного права, що регламентують ведення військових дій, були значною мірою кодифіковані в результаті роботи двох Гаазьких конференцій світу в 1899 і 1907 рр. Ці норми в Міжнародному гуманітарному праві отримали назву «право Гааги» [1].

Основними законодавчими актами міжнародного гуманітарного права є чотири багатосторонні міжнародні угоди, укладенні в Женеві. Вони встановлюють гуманітарні правила ведення війни, висунуті у 1864 році Червоним Хрестом.

Перша Женевська конвенція (1864 року) стосується поранених і хворих бійців на полі бою.

Друга Женевська конвенція (1906 року) розширює зміст першої у зв'язку з Гаазькими конвенціями 1899 року: вона стосується поводження збройних сил не тільки на полі бою, але й на морі.

Третя Женевська конвенція (1929 року) ввела нове положення, установивши, що його умови ставляться не тільки до громадян країн, які ратифікували конвенцію, але й до всіх людей незалежно від їхнього громадянства (не тільки до військових, але й до цивільного населення).

Четверта Конвенція (1949 року) про захист цивільного населення і військових осіб під час війни була створена для того, щоб установити жорсткі стандарти захисту цивільного населення в місцях військових дій і на окупованих територіях, а також щоб після трагічного досвіду Другої світової війни заборонити військові злочини. Женевська конвенція 1949 року передбачає чотири універсальних міжнародних договори [2].

У 1977 році було ухвалено два додаткових протоколи до Конвенції 1949 року, що стосуються захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (протокол I) [3] і захисту жертв внутрішніх конфліктів (протокол II) [4].

Норми цих конвенцій, а також двох додаткових протоколів до них 1977 р. у Міжнародному гуманітарному праві отримали назву «право Женеви».

Істотний внесок у становлення й розвиток міжнародного гуманітарного права зробив і продовжує робити Міжнародний комітет Червоного Хреста (МКЧХ) – неурядова міжнародна організація. Багато в чому з ініціативи МКЧХ вдосконалюється міжнародне гуманітарне право. Члени організації проводять велику практичну роботу із захисту жертв збройних конфліктів у різних регіонах світу. В Україні є представництво Міжнародного комітету Червоного Хреста [5, с. 421].

У своїй основі норми міжнародного гуманітарного права покликані забезпечити рівновагу між військовою необхідністю та гуманністю. Зважаючи на це, міжнародне гуманітарне право накладає заборону на деякі дії, наприклад на даремні у військовому плані дії, вчинені з особливою жорстокістю.

В основі прав людини лежить цінність людської особи. Такий підхід знаходить своє закріплення в договорах із прав людини. Ці документи звертають основну увагу на права та свободи людини, що притаманні кожній особі, тоді як договори в галузі міжнародного гуманітарного права вказують, як сторони збройного конфлікту повинні поводитися з особами, що опинилися під їхньою владою. Права людини діляться на індивідуальні і групові, розрізняються за часом виникнення (покоління прав людини), за сферами життєдіяльності (особисті, політичні, економічні, соціальні й культурні); окремо виділяють права і свободи людини, основні (фундаментальні) й інші права людини. Усе це утворює каталог прав людини. Хоча теорія прав людини передбачає різноманіття класифікацій і підходів, міжнародне право встановлює необхідність юридичного закріплення як пере-

ліку прав і свобод людини, так і їх єдиної класифікації. Основні міжнародні документи з прав людини ділять права людини на цивільні (особисті), політичні, економічні й соціально-культурні (за сферою громадського життя, до якої вони належать). (Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 р. і Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 р.) Перелік прав і свобод, закріплений у цих документах, є в деякому розумінні вичерпним, оскільки порушенням визнається тільки дія, спрямована проти одного з прав, вказаних у документі. Отже, тут можна говорити про юридичну класифікацію прав людини.

Деякі права людини не мають аналогів у міжнародному гуманітарному праві. Міжнародне гуманітарне право не ставить перед собою мету адаптувати окремі права людини до умов збройного конфлікту. Попри те, що деякі права передбачені і міжнародним гуманітарним правом, і правом людини, ці дві галузі мають різну матеріальну сферу застосування щодо осіб.

Проте окремі права, які визнаються за особою як правом прав людини, так і міжнародним гуманітарним правом, можуть ефективно доповнювати одне одного, і цю взаємодоповнюваність не варто недооцінювати. Необхідно також зазначити, що дуже часто схожість і відмінності між двома цими галузями права усвідомлюються не досить ясно.

Пропонуємо зробити певний аналіз деяких прав, передбачених міжнародним гуманітарним правом і правом прав людини.

Як уже наголошувалося, зв'язок між міжнародним гуманітарним правом і правом прав людини простежується лише щодо окремих гарантій, передбачених правом прав людини. Видається доцільним розглянути деякі з них і виділити схожість, відмінності між правом прав людини й міжнародним гуманітарним правом та їх взаємодоповнюваність.

Сфера застосування міжнародного гуманітарного права відрізняється від сфери застосування права прав людини, а в основі норм міжнародного гуманітарного права лежить урахування специфіки збройних конфліктів. Завдяки цим, а також деяким іншим чинникам міжнародне гуманітарне право, незважаючи на відмінності, наявні між цим правом і правом прав людини, може забезпечити додатковий захист осіб у ситуації збройного конфлікту.

Порівняємо, як розглядаються в праві прав людини і міжнародному гуманітарному праві право на життя, заборона тортур і негуманного поводження та досудові гарантії.

Право на життя традиційно розглядається як перше і найбільш важливе з прав людини, що закріплено в численних угодах в цій сфері. Право на життя входить до прав, від зобов'язань щодо яких не можна відступати за жодних обставин. Це право ніколи не може бути обмежене або призупинене.

Будь-який збройний конфлікт є загрозою для життя людей. Тому значна частина норм міжнародного гуманітарного права покликана забезпечити захист життя, особливо життя людей, які не беруть або які перестали

брати участь у військових діях. Цих осіб заборонено вбивати, вони також не можуть ставати об'єктом нападу. Водночас міжнародне гуманітарне право не передбачає захисту життя комбатантів, що беруть участь у військових діях. Необхідно також наголосити, що міжнародне гуманітарне право накладає обмеження на застосування страти. Міжнародне гуманітарне право забезпечує захист людського життя, адаптуючи цей захист до ситуації збройного конфлікту. Ба більше, воно йде далі в плані захисту життя, ніж, власне, традиційне право на життя, що передбачається правом прав людини. Зокрема, міжнародне гуманітарне право забороняє використовувати голод серед цивільного населення як метод ведення війни і знищувати об'єкти, необхідні для виживання цивільного населення. Міжнародним гуманітарним правом передбачено заходи, що збільшують вірогідність виживання цивільних осіб у період збройного конфлікту, наприклад створення особливих зон, у яких не розташовуються жодні військові об'єкти. Це право встановлює зобов'язання підбирати поранених і надавати їм необхідну допомогу, визначає заходи, яких мають бути вживати для того, щоб забезпечити якомога сприятливіші умови життя людей під час збройного конфлікту. Міжнародне гуманітарне право також містить спеціальні норми, що стосуються проведення операцій із надання допомоги і надання засобів, необхідних для виживання цивільного населення [6, с. 734].

Заборона тортур і негуманного або такого, що принижує гідність, ставлення входить в незмінне ядро прав людини. Міжнародне гуманітарне право також передбачає абсолютну заборону на здійснення таких діянь. Потрібно наголосити, що тортури й негуманне ставлення є серйозними порушеннями Женевських конвенцій і Додаткового протоколу I, а також військовими злочинами відповідно до пункту 5 статті 85 цього Протоколу. Особи, що вчинили або наказали вчинити ті або інші серйозні порушення, повинні в обов'язковому порядку піддаватися кримінальному переслідуванню на національному рівні. Для цієї держави повинні ввести в дію кримінальне законодавство, що передбачає ефективні санкції за скоєння воєнних злочинів, а також деякі принципи припинення цих діянь, як, наприклад, універсальну юрисдикцію національних судів. Тортури й негуманне ставлення також є воєнними злочинами згідно зі Статутом Міжнародного кримінального суду, ухваленим 17 липня 1998 р., отже, можуть бути об'єктом міжнародного переслідування, здійснюваного цим новим судовим органом. На підставі Женевських конвенцій і Додаткових протоколів до них серйозні порушення повинні припинятися лише в тому разі, якщо їх було здійснено під час міжнародного збройного конфлікту, і за умови, що жертвами цих порушень стали особи, що підлягали захисту. Ні загальна для чотирьох Конвенцій стаття 3, ні Додатковий протокол II, вживані в період не міжнародного збройного конфлікту, відповідного зобов'язання не передбачають. Але навіть за відсутності договірного зобов'язання припиняти в кримінальному порядку діяння, здійснені в період внутрішнього збройного конфлікту, які, чи вони здійснені в ситуації збройного конфлікту

міжнародного характеру чи ні, кваліфікувалися б як серйозні порушення, держави, проте, зобов'язані переслідувати їх. Внутрішнє законодавство низки держав, наприклад Бельгії, Данії, Іспанії, Канади, Нідерландів, Норвегії, Таджикистану, Фінляндії і Швеції, передбачає припинення діянь, що кваліфікуються як серйозні порушення чотирьох Женевських конвенцій і Додаткового протоколу I, незалежно від того, чи здійснено їх під час міжнародного або внутрішнього збройного конфлікту.

Порушуючи питання про припинення таких порушень на міжнародному рівні, варто зауважити, що Міжнародний трибунал колишньої Югославії має компетенцію розглядати справи, пов'язані із серйозними порушеннями, здійсненими в період не міжнародного збройного конфлікту. Згідно зі Статутом Міжнародного кримінального суду, цей судовий орган також наділено компетенцією розглядати справи, пов'язані із серйозними порушеннями міжнародного гуманітарного права, здійсненими в період внутрішнього збройного конфлікту. Статут Міжнародного кримінального суду передбачає чотири різних категорії військових злочинів. Дві перші категорії військових злочинів, виходячи зі змісту Статуту Міжнародного кримінального суду, застосовуються до міжнародних збройних конфліктів. Третя і четверта категорії військових злочинів, виходячи зі змісту Статуту Міжнародного кримінального суду, застосовуються до збройних конфліктів не міжнародного характеру. Зокрема, йдеться про серйозні порушення статті 3, загальної для чотирьох Женевських конвенцій 1949 р., зокрема жорстоке поводження і тортури.

Отже, механізм обов'язкового кримінального припинення, встановленого міжнародним гуманітарним правом щодо тортур і негуманного ставлення, посилює заборону на здійснення цих діянь, передбачену правом прав людини.

Що стосується судових гарантій, то їхня важливість для судового захисту прав людини є безперечною. Проте більшість міжнародних договорів у галузі прав людини не вносять судові гарантії до прав, що входять у незмінне ядро прав людини, від зобов'язань щодо яких не можна відступати за жодних обставин. Отже, застосування судових гарантій, передбачених правом прав людини, може бути призупинене в разі війни або іншого надзвичайного положення, що становить загрозу життю нації.

У міжнародному гуманітарному праві судові гарантії посідають особливе місце. Передбачені цим правом гарантії застосовуватимуться з початку будь-якого збройного конфлікту, будь це збройний конфлікт міжнародного чи внутрішнього характеру. Отже, навіть у разі надзвичайного стану, загрозливого життю нації, буде призупинено застосування судових гарантій, передбачених правом прав людини, з початком збройного конфлікту ці гарантії знову застосовуватимуться в повному обсязі, цього разу через початок застосування міжнародного гуманітарного права [7, с. 57].

Детальний перелік судових гарантій, що застосовуються в період міжнародного збройного конфлікту, наведений у статті 75 Додаткового прото-

колу I. У разі збройного конфлікту не міжнародного характеру, залежно від ступеня інтенсивності конфлікту, застосовуватимуться гарантії, встановлені статтею 6 Додаткового протоколу II, або ж загальний принцип, передбачений загальною для чотирьох Женевських конвенцій статтею 3.

Варто нагадати, що умисне позбавлення військовополоненого або іншої особи, яка підлягає захисту, права на неупереджене й нормальне судочинство є серйозним порушенням і військовим злочином згідно з Женевськими конвенціями й Додатковим протоколом I, а держава зобов'язана переслідувати в кримінальному порядку осіб, винних у здійсненні таких діянь. Це порушення також внесено до воєнних злочинів, передбачених Статутом Міжнародного кримінального суду, і, отже, може бути об'єктом міжнародного переслідування, що здійснюється цим новим судовим органом.

Висновки. Отже, право прав людини і міжнародне гуманітарне право мають різні сфери застосування. Міжнародне гуманітарне право застосовується тільки в разі збройного конфлікту й передбачає цілу низку гарантій, які відображають специфічні особливості таких конфліктів. Значна кількість прав людини не має аналогів у міжнародному гуманітарному праві. Проте між окремими правами людини й деякими нормами міжнародного гуманітарного права мають місце перетини. Це стосується передусім прав людини, що входять у незмінне ядро, дія яких не може бути обмежена або призупинена за жодних обставин.

Ба більше, міжнародне гуманітарне право і право прав людини доповнюють одне одного. Окремі права, передбачені міжнародним гуманітарним правом, посилюють деякі права людини або внаслідок того, що вони відповідають правам людини, дія яких може бути призупинена в разі надзвичайного стану, або внаслідок того, що норми міжнародного гуманітарного права йдуть далі в плані захисту особи, ніж відповідні права людини (йдеться, наприклад, про право на життя осіб, що перебувають під захистом міжнародного гуманітарного права).

Література:

1. Гаазькі конвенції 1899 р. і 1907 років.
2. Женевські конвенції про захист жертв війни від 12 серпня 1949 року (всі чотири набули чинності для України 03.01.1955 р.).
3. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року.
4. Додатковий протокол Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв збройних конфліктів не міжнародного характеру (Протокол II), від 8 червня 1977 року.
5. Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов. Москва : МККК, 2011. 1144 с.
6. Хенкертс Ж-М., Досвальд-Бек Л. Обычное международное гуманитарное право. Т. 1 Нормы. МККК, 2006. 818 с.
7. Нильс Мельцер. Международное гуманитарное право. Общий курс. Москва : МККК, 2017. 419 с.

Saliienko O. The relationship between human rights and international humanitarian law

Summary. The paper analyzes the relationship between international humanitarian law and human rights. Where it is determined that international humanitarian law applies only in the event of armed conflict. We also emphasize that the application of the norms of international humanitarian law is determined only by the existence of objective conditions and does not depend on how the warring parties themselves qualify the situation. If an armed conflict arises between two or more states, such a conflict qualifies as international, even if the warring parties do not recognize the state of war. In the event of an international armed conflict, the four Geneva Conventions and Additional Protocol I apply. In the event of a non-international armed conflict that has reached a certain level of intensity, Additional Protocol II and Article 3 apply, common to the four Geneva Conventions. International humanitarian law is by its nature intended to be used in armed conflict, and does not contain a general stipulation on the possibility of waiving obligations regarding a number of rights that could be applied in the event of war. Human rights apply, in principle, at any time, both in peacetime or in time of war. Most international human rights treaties provide for provisions that allow states to take measures to derogate from their obligations with respect to a number of rights in emergencies, such as war or other emergencies that threaten the life of the nation. Thus, the application of many human rights is possible only outside such emergencies. However, obligations under certain human rights cannot be waived under any circumstances. Their use can never be suspended. These rights form the so-called unchanging core of human rights. The unchanging core of human rights, from which obligations cannot be waived under any circumstances, does not include a number of norms provided for by international humanitarian law and which will therefore be applied even in certain emergencies, the occurrence of which may in itself serve as a basis for deviating from the same human rights obligations, for example, during war.

Key words: international humanitarian law, human rights, right to life, pre-trial guarantees.

УДК 341.324.24
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.22

ЮРИНЕЦ Ю. Л.,
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры конституционного
и административного права
Национального авиационного университета

БЕЛКИН М. Л.,
кандидат юридических наук,
адвокат

СОПИЛКО И. М.,
доктор юридических наук, профессор,
декан юридического факультета
Национального авиационного университета

БЕЛКИН Л. М.,
кандидат технических наук, старший научный сотрудник,
адвокат

«ГИБРИДНАЯ ВОЙНА» И «ГИБРИДНАЯ ОККУПАЦИЯ»: ГУМАНИТАРНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ И ВЫВОДЫ ДЛЯ УКРАИНЫ

Анотація. У статті розглядається співвідношення обов'язків країни-агресора і країни-жертви щодо забезпечення нормальної життєдіяльності населення на територіях, які перебувають під контролем держави-агресора («гібридна окупація», «ефективний контроль»), забезпечення дотримання прав і свобод громадян. Такий стан зазначених територій виникає через нездатність держави-жертви контролювати такі території. Водночас «гібридна окупація» – це такий стан окупації, який є неочевидним. За таких умов у країни-агресора виникає спокуса перекласти відповідальність за дотримання прав і інтересів населення, що перебуває під «гібридною окупацією», на країну-жертву. Спори щодо такої відповідальності є частиною інформаційної війни проти країни-жертви «гібридної окупації». За таких умов вимагає чіткого юридичного встановлення коло обов'язків країни-жертви щодо своїх громадян, які перебувають під «гібридною окупацією». Тож метою статті є дослідження питань розмежування відповідальності країни-агресора і країни-жертви за забезпечення життєдіяльності на територіях, що перебувають під «гібридної окупацією», за дотримання прав і свобод громадян.

Аналіз міжнародно-правових норм у цій сфері зроблено на підставі 6 рішень Європейського суду з прав людини, а саме: «Лоізіду проти Туреччини», «Кіпр проти Туреч-

чини», «Ілашку та інші проти Молдови та Росії», «Чирагов та інші проти Вірменії», «Хлебік проти України», «Цезар та інші проти України», зокрема двох останніх – безпосередньо щодо України. Доведено, що відповідальність за благополуччя і дотримання прав населення зазначених територій Судом повністю покладається на державу, що окупує (контролює) ці території. Отже, українська влада та інші офіційні особи не повинні соромитися і виправдовуватися за неможливість здійснювати дані дій щодо територій, які Україна не контролює.

Ключові слова: «гібридна війна», «гібридна окупація», «ефективний контроль», країна-агресор, країна-жертва, Європейський суд із прав людини.

Постановка проблемы. В современных условиях мировой глобализации «гибридная война» стала одной из угроз государствам. Обобщение признаков «гибридной войны» даёт такое её неофициальное определение: это военная стратегия, которая использует политическую войну и сочетает обычную войну, нерегулярную войну и кибервойну с другими методами воздействия, такими как фальшивые новости, дипломатия, правоохранительные органы и иностранное вмешательство в выборы[1]. Агрессор часто прибегает к скрытным действиям, чтобы избежать идентификации или возмездия[2]. В обзоре, размещенном на ресурсе «NATO Review», прямо отмечается, что события в Крыму и в Донбассе 2014 является гибридной войной Российской Федерации (РФ) против Украины[3]. Как отмечается в статье [1, с. 127], сегодня сущность понятия «гибридная война» целесообразно рассматривать с учетом особенностей агрессивных действий РФ против Украины. Итак, выбранная тема статьи является актуальной.

Анализ последних исследований и публикаций. Исследованию «гибридной войны» посвящено относительно небольшое количество научных работ [1-5 и др.]. При этом подавляющее большинство работ посвящено исследованию признаков гибридной войны и иногда – способам ее ведения. При этом вопросам последствий гибридной войны внимание практически не уделяется. Вместе с тем, в случае относительной удачи страны-агрессора у страны-жертвы «гибридной войны» возникает такое последствие «гибридной войны», как «гибридная оккупация» территории [6]. В судебной практике Европейского Суда по правам человека (далее – ЕСПЧ) эту ситуацию называют еще «эффективный контроль» [со стороны государства-агрессора] [7-9 и др.]. Это состояние возникает из-за неспособности государства-жертвы контролировать такие территории. Вместе с тем, «гибридная оккупация» – это такое состояние оккупации, которое является неочевидным. В частности, генерал-лейтенант Военно-воздушных сил США Д. Пасека утверждает, что «гибридные» угрозы имеют нечеткую форму, их трудно выделить, обнаружить, идентифицировать и

[1] https://en.wikipedia.org/wiki/Hybrid_warfare.
[2] https://www.nato.int/docu/review/articles/2014/11/18/deterring-hybrid-warfare-a-chance-for-nato-and-the-eu-to-work-together/index.html.
[3] Там же.

организовать соответствующее противодействие[4]. При таких условиях, у страны-агрессора возникает соблазн переложить ответственность за соблюдение прав и интересов населения, находящегося под «гибридной оккупацией», на страну-жертву.

Целью статьи является исследование вопросов разграничения ответственности страны-агрессора и страны-жертвы за обеспечение жизнедеятельности на территориях, находящихся под «гибридной оккупацией», за соблюдение прав и свобод граждан. Отдельные вопросы этой тематики исследовались в публикациях [6, 7, 10-14].

Изложение основного материала исследования. В статье [9] авторы утверждают, что концепция эффективного контроля, затрагивающего вопрос установления контроля государства над действиями военного и полувоенного характера определенных лиц и его ответственности за это, разработана Международным судом ООН в решении по делу «Никарагуа против США» [9, с. 193]. В дальнейшем эту концепцию, начиная с Постановления от 23.03.1995 по делу «Лоизиду (Loizidou) против Турции» (жалоба № 15318/89), систематически использовал ЕСПЧ для обоснования «плавающей» юрисдикции государства-агрессора, которая изменяется вследствие военных действий. В частности в Постановлении указано[5]:

– …ответственность государства может иметь место за действия их должностных лиц, совершенные в рамках или вне национальных границ, которые имели воздействие за пределами их собственной территории… Такая ответственность государства также может возникнуть в результате военного действия – законного или незаконного – при обеспечении эффективного контроля за пространством, находящимся за пределами его национальной территории. В этой области обязательство по защите прав и свобод, закрепленных в Конвенции, устанавливается наличием факта этого контроля, осуществляемого напрямую через вооруженные силы или подчиненную местную администрацию (п. 62 Постановления);

– в этом отношении государство-ответчик признало, что утрата заявителем ее собственности возникла в результате оккупации северной части Кипра турецкими войсками и установление там «Турецкой Республики Северный Кипр» («ТРСК»). Более того, не оспаривался тот факт, что заявитель была лишена доступа к своей собственности из-за присутствия турецких Вооруженных Сил (п. 63); следовательно, эти действия относятся к «юрисдикции» Турции по смыслу статьи 1 Конвенции (п. 64).

В решении ЕСПЧ от 10.05.2001 по делу «Кипр против Турции» суд подтвердил его практическую позицию относительно общей ответственности Турции в соответствии с Конвенцией за политику и действия властей «ТРСК» (п. 77 Решения). При эффективном контроле над северным Кипром ответственность Турции как контролирующего государства распространяется как на ее собственные органы, так и на местную админи-

[4] Цитируется по статье [1, с. 125]

[5] https://europeancourt.ru/uploads/ECHR_Loizidou_v_Turkey_18_12_1996.pdf – на русском языке, https://www.refworld.org/cases,ECHR,43de104d4.html – на английском языке

страцию, которая выживает благодаря турецкой военной и другой поддержке. Следовательно, именно Турция несет ответственность за весь спектр прав, вытекающих из Конвенции и протоколов к ней. Основываясь на подробном анализе (решение суда включает 388 пунктов), ЕСПЧ пришел к выводу, что имеют место систематические нарушения прав по всему спектру, гарантированному Конвенцией в «ТРСК», и что Турция несет ответственность за эти нарушения. К числу нарушенных прав ЕСПЧ отнес следующие нарушения: право на жизнь (ст. 2 Конвенции, п. 136 Решения), право на свободу и безопасность (ст. 5, п. 150), запрет пыток (ст. 3, п. 158), право на уважение частной и семейной жизни (ст. 8, п. 175), защита собственности (ст. 1 Протокола № 1, п. 189, 269-270), право на эффективное средство правовой защиты (ст. 13, п. 194); право на свободу мысли, совести и религии (ст. 9, п. 246), свободу выражения мнения (ст. 10, п. 254), право на образование (ст. 2 Протокола № 1, п. 280), право на уважение частной и семейной жизни и на уважение их жилища (ст. 8, п. 296, 301); право на справедливое судебное разбирательство (ст. 6, п. 359). Таким образом, ЕСПЧ установил нарушения Конвенции со стороны государства, осуществляющего «эффективный контроль» – Турции, – которая осуществляет военный контроль и контроль над местной администрацией[6].

При рассмотрении ЕСПЧ жалобы № 48787/99 заявителей в деле «Илашку и другие против Молдовы и России»[7] (08.07.2004) относительно нарушений прав человека в Приднестровье, «гибридный оккупант» – РФ – вела себя по типичному принципу «нас там нет», который затем широко использовала в ситуациях в Крыму и в Донбассе. Так, в п. 305 решения по данному делу зафиксировано, что РФ указала, что Молдавское правительство – единственное легитимное правительство Молдовы. Приднестровье должно рассматриваться как неотъемлемая часть Молдовы, и только Молдова несет ответственность за действия на этой территории. Вопреки этой позиции ЕСПЧ указал, что практически с первых дней независимости, признанной международным сообществом, Республика Молдова столкнулась с сепаратистским движением в Приднестровье. В декабре 1991 это движение приобрело форму вооруженного сопротивления законным властям, которое (сопротивление) было поддержано вооруженным персоналом 14-й армии. РФ, в состав которой входила эта армия, не препятствовала участию своих вооруженных граждан на официальной военной службе в боевых действиях на стороне сепаратистов (п.п. 323, 325, 330). Более того, руководство РФ напрямую поддержало эти сепаратистские действия политическими декларациями. ЕСПЧ пришел к выводу, что власти РФ внесли решающий военный и политический вклад в создание сепаратистского режима в Приднестровье, которое является частью территории Республики Молдова (п.п. 323, 325, 330). В этих условиях Молдова фактически мало что

[6] http://base.garant.ru/12130017/ – на русском языке, https://hudoc.echr.coe.int/eng-press#{%22itemid%22:[%22001-59454%22]} – на английском языке

[7] http://sutyajnik.ru/rus/echr/judgments/ilascu_rus.htm – на русском языке, https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-61886%22]} – на английском языке

могла сделать для восстановления своей власти над приднестровской территорией, хотя власти Республики Молдова постоянно обращались к международным организациям и мировому сообществу с призывом содействовать территориальной целостности республики (п.п. 333, 341). В свете всех этих обстоятельств ЕСПЧ пришел к выводу, что РФ несет ответственность за незаконные действия, совершенные приднестровскими сепаратистами, учитывая военную и политическую поддержку, оказываемую им с целью помочь им установить сепаратистский режим. Таким образом, ответственность за соблюдение прав человека в приднестровском регионе полностью лежит на РФ, которая осуществляет эффективный контроль над этими территориями (п.п. 381, 382, 384).

Указанные правовые позиции были положены в основу Постановления ЕСПЧ от 16.06.2015 по делу «Чирагов и другие против Армении» (жалоба № 13216/05)[8]. В Постановлении, в частности, сказано:

– согласно ст. 42 Конвенции о законах и обычаях сухопутной войны (Гаагская конвенция 1907 г.), «территория признаётся занятой, если она, действительно, находится во власти неприятельской армии». Соответственно, оккупация в значении Гаагской конвенции существует, когда государство действительно осуществляет власть над территорией или частью территории неприятельского государства. Требование о действительной власти широко признается синонимом эффективного контроля (п. 96 Постановления);

– соответственно, Судом приняты во внимание заявления официальных лиц Армении, например, заявление бывшего министра обороны Манукяна, который признал, что фактически армяне Карабаха – сторонники «НКР» – и военнослужащие армянской армии объединились в боевых действиях независимо от того, был ли кто-то карабахцем или армянином (п. 62); заявление действующего Президента Армении С. Саргсяна в январе 2013 г., в котором он провозгласил, что цель внешней политики Армении заключается в том, чтобы добиться правового признания победы, которой добилась «наша армия» в Нагорно-Карабахской войне (п. 72 Постановления). Следует также отметить, что власти Армении в настоящем деле признали со ссылкой на соглашение о военном сотрудничестве 1994 года, что Вооруженные силы Армении и силы обороны «НКР» сотрудничают в оборонительном союзе (п. 178);

– …на основании многочисленных докладов и заявлений, изложенных в Постановлении, Суд находит установленным, что Республика Армения была существенно вовлечена в Нагорно-Карабахский конфликт с раннего периода. Эта военная поддержка имела и имеет решающее значение для завоевания и продолжения контроля над данными территориями, и имеющаяся информация, в том числе, не в последнюю очередь, соглашение о военном сотрудничестве 1994 года, убедительно доказывает, что Вооруженные силы Армении и «НКР» в высокой степени интегрированы (п. 180);

[8] http://base.garant.ru/71248834/ – на русском языке; https://www.refworld.org/cases,ECHR,5582d29d4.html – на английском языке.

– …факты рассмотренного Европейским Судом дела «Залян, Саргсян и Серобян против Армении» (п. 76) показывают не только присутствие армянских войск в Нагорном Карабахе, но и деятельность агентов правоохранительных органов Армении и осуществление юрисдикции судов Армении на этой территории. Дело Григоряна (п. 77) содержит сходное указание (п. 182 Постановления);

– наконец, финансовая поддержка, оказанная «НКР» Арменией или через нее, является существенной (п. 183 Постановления);

– все вышеизложенное свидетельствует, что Республика Армения с первых дней Нагорно-Карабахского конфликта имела значительное и решающее влияние на «НКР», что два субъекта в высокой степени интегрированы почти во всех важных аспектах и что эта ситуация сохраняется по сей день. Другими словами, «НКР» и ее администрация существуют за счет военной, политической, финансовой и иной поддержки, оказываемой ей Арменией, которая, следовательно, осуществляет эффективный контроль над Нагорным Карабахом и прилегающими территориями, включая Лачинский район. Таким образом, обжалуемые вопросы относятся к юрисдикции Армении для целей статьи 1 Конвенции. Соответственно, возражение властей Армении по поводу юрисдикции Республики Армения над Нагорным Карабахом и прилегающими территориями должно быть отклонено (п.п. 186, 187).

То есть, ЕСПЧ признал ответственность Армении за соблюдение прав человека на указанной территории.

25.07.2017 обнародовано решение ЕСПЧ по делу «Хлебик против Украины»[9]. Это было первое решение ЕСПЧ по жалобе против Украины, связанной с потерей контроля правительства над частью территории Луганской области. Гражданин Украины А.И. Хлебик (Заявитель) обратился в ЕСПЧ с жалобой против Украины, в которой сообщал, что в 2013 году был осужден судом к длительному сроку лишения свободы. На приговор подана апелляционная жалоба. Однако Апелляционный суд Луганской области в период его работы в г. Луганске не смог рассмотреть эту апелляционную жалобу в связи с военными действиями пророссийских сепаратистов (как указал ЕСПЧ, террористических организаций). После переезда апелляционного суда в г. Лисичанск, суд по-прежнему не смог рассмотреть апелляционную жалобу по сути, поскольку материалы дела остались на территории Луганской области, не подконтрольной украинской власти. 18.03.2016 Лисичанский суд освободил заявителя из-под стражи на основании закона Савченко.

В жалобе заявитель утверждал, что Государство Украина не смогло обеспечить рассмотрение его апелляционной жалобы в разумные строки, чем нарушило по отношению к Заявителю статью 6 Конвенции. В результате рассмотрения жалобы ЕСПЧ указал:

[9] https://rm.coe.int/case-of-khlebik-v-ukraine-1-ukr-ed/1680738311 – текст на украинском языке, https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-175656%22]} – текст на английском языке. См. также публикацию соавтора [12].

– вследствие масштабных военных действий в период с мая по август 2015 г. Правительству Украины удалось вернуть под свой контроль некоторые территории Донецкой и Луганской областей, но с тех пор определенные части этих регионов остались неподконтрольными Правительству, в том числе, Перевальский район (там, где были совершены преступления, за которые заявитель был осужден), г. Алчевск (там, где проходило судебное рассмотрение дела Заявителя, и он был признан виновным) и г. Луганск (там, где находился Апелляционный суд) (п. 11 Решения);

– обращаясь к обстоятельствам настоящего дела, Суд считает бесспорно установленным, что Заявитель имел возможность подать апелляцию против его осуждения, и это обращение было принято к рассмотрению по существу. Также неоспоримо, что ключевая причина, по которой дело заявителя до сих пор не рассматривалось Апелляционным судом, заключается в том, что его дела больше не доступны в результате военных действий в тех областях, которые правительство не контролирует. Поэтому нет никаких сомнений в том, что власти государства-ответчика не имели намерений ограничивать осуществление права Заявителя на доступ к апелляционному суду (п. 70, 71);

– Заявитель не утверждал, что отсутствие механизма для Луганской обл. связано с недостатком со стороны украинских властей, а не с какой-либо другой стороной. Следует также учитывать тот факт, что военные действия в этом районе продолжаются в течение рассматриваемого периода, и до сих пор не было установлено стабильного и длительного прекращения огня (п. 74);

– Суд приходит к выводу о том, что с учетом вышеизложенных соображений, национальные власти сделали все возможное, чтобы справиться с ситуацией Заявителя. Заявитель не смог указать на какое-либо другое конкретное действие, которое имеют в своем распоряжении власти государства-ответчика в настоящее время. В свете вышесказанного и с учетом объективных препятствий, с которыми сталкиваются украинские власти, Суд считает, что не было нарушения статьи 6 Конвенции (п. 79, 81).

Таким образом, ЕСПЧ пришел к выводу, что Украина в лице своей власти объективно не может гарантировать соблюдение прав человека на территориях, которые Украина не контролирует, и потому не отвечает за происходящее на этих территориях.

Вместе с тем нельзя не остановиться на том, что исключив вину Украины, ЕСПЧ прямо не указал, кто на самом деле виноват в нарушении прав жителей, которые проживают на территориях, не подконтрольных украинской власти. ЕСПЧ описал это так:

«*66. Суд с самого начала отмечает, что сфера рассмотрения им дела ограничена тем фактом, что заявление* ***направлено только на Украину***[10] *(контраст, например, Ilascu and Others v. Moldova and Russia), и что Заявитель не утверждал, что его права были нарушены из-за недостатка меха-*

[10] Здесь и далее выделено авторами.

низмов международного сотрудничества между Украиной и любой другой Высокой Договаривающейся Стороной».

То есть Суд прямо указал, что имеет место прямая аналогия с упомянутым выше делом «Илашку…», и что потенциальная вина РФ и в данном деле лежит на поверхности. А это означает, что авторы жалобы не имели намерения реально защитить права Заявителя и, возможно, получить для него справедливую сатисфакцию, например, за счет РФ, а рассматривали данную жалобу как способ информационного давления на Украину.

Тема наличия/отсутствия вины Украины за ненадлежащее обеспечение прав жителей, которые проживают на территориях, не подконтрольных украинской власти, продолжена в решении ЕСПЧ от 13.02.2018 по делу «Цезарь и другие против Украины»[11]. Дело было инициировано семью заявлениями, поданными против Украины в Суд семью гражданами Украины.

Заявители утверждали, что украинская власть незаконно и непропорционально приостановила выплату им пенсий и других социальных выплат, которые им предназначались в г. Донецке, территории, не подконтрольной в это время Правительству, и что в результате перевода судов из Восточной Украины, они не могли подавать иски в суд. Три заявители утверждали также, что они подверглись дискриминации в отношении их права на доступ к суду и их прав собственности по признаку места их проживания, вопреки статье 14 Европейской Конвенции в сочетании со статьей 6 Конвенции и/или статьей 1 Протокола № 1 к Конвенции (п.п. 3, 73 Решения).

По поводу этих жалоб ЕСПЧ, ссылаясь на предыдущее решение по делу ««Хлебик против Украины», установил следующее:

– невозможность судов, находящихся в городе, где проживают заявители, решать их требования – является результатом военных действий в тех сферах, которые находятся вне контроля Правительства (п. 47 Решения);

– в деле «Хлебик против Украины» Суд предположил, что органы власти Украины приняли все необходимые меры по организации судебной системы таким образом, чтобы обеспечить права, предусмотренные статьей 6 Конвенции, в конкретной ситуации постоянного конфликта, и пришел к выводу, что они сделали все, что в их силах при этих обстоятельствах, для разрешения ситуации заявителя. Аналогично, в этом деле Суд считает, что национальные органы власти надлежащим образом выполнили ожидаемые от них шаги для обеспечения надлежащего функционирования судебной системы, что делает ее доступной для жителей территорий, не контролируемых Правительством… В таких обстоятельствах неспособность заявителей подавать свои иски в суд в своем городе проживания не ухудшает самую суть их права на доступ к суду. Ограничение этого права было обусловлено объективным фактом военных действий в районах, которые правительство не контролирует, и это ограничение, очевидно, не было непропорциональным (п. 55);

[11] https://www.msp.gov.ua/news/14818.html?PrintVersion – на украинском и английском языках.

– Суд отмечает, что право, предусмотренное статьей 14 Конвенции, быть обеспеченным без дискриминации правами, гарантированными Конвенцией, нарушается, когда государства относятся по-разному к лицам с аналогичными ситуациями без предоставления объективного и разумного обоснования (п. 75);

– прежде всего, Суд отмечает, что первые три заявителя сравнивали свою ситуацию с ситуацией резидентов других территорий Украины, которые находятся под контролем правительства. Однако главная разница между положениями первых трех заявителей по сравнению с положениями лиц, проживающих на территории других регионов, контролируемых Правительством, заключается в том, что в городе, где проживают эти заявители, Правительство не осуществляет свои полномочия. **Очевидно, это значительно ограничивает, если не лишает Правительство возможности эффективно поддерживать деятельность судов и осуществлять социальные выплаты на этой территории**. **Объективный фактор военных действий, происходящих в регионе, где проживали первые три заявителя**, заставил Правительство принять меры по исправлению положения, которые не нужны в других частях страны, которые остались под контролем правительства. Учитывая вышеизложенное, Суд считает, что первые три заявителя не оказались в «аналогичной ситуации» по сравнению с теми, кто проживает на территории, контролируемой Правительством (п.п. 76, 77);

– следовательно, жалоба **очевидно необоснованна и должна быть отклонена**, в соответствии с пунктами 3 и 4 статьи 35 Конвенции» (п. 78).

Таким образом, ЕСПЧ признал законным отказ Украины осуществлять социальные выплаты и организовывать правосудие на неподконтрольных государству территориях.

Вместе с тем следует отметить, что споры по поводу государства, ответственного за население, находящегося под «гибридной оккупацией», становятся реальным фактором информационной войны. При этом информационная война в этой части является составной частью той же «гибридной оккупации», поскольку направлена, в основном, на население, находящееся под «гибридной оккупацией».

Наиболее известными темами для информационных атак относительно проблем оккупированных территорий Украины является тема подачи в Крым днепровской воды и тема украинских социальных выплат на Донбассе.

Так, в материале «Укринформ» от 20.10.2020 говорится[12], что проблема нехватки воды на оккупированном полуострове сегодня в топе новостей о Крыме. Утверждениями о «гуманитарной катастрофе» и «угрозе чрезвычайной ситуации в Крыму» Россия пытается переложить ответственность за ситуацию в Крыму на Украину. И практически все крымчане начинают думать о причастности Украины к водной катастрофе на полуострове.

[12] https://www.ukrinform.ru/rubric-crimea/3124617-voda-v-krym-vyhod-iz-gumanitarnoj-katastrofy-ili-pogruzenie-v-plen-okkupacii.html.

Аналогичными являются информационные атаки по поводу обязанности Украины осуществлять социальные выплаты на неподконтрольной территории Донецкой и Луганской областей [10].

Однако приведенные выше выводы ЕСПЧ снимают со страны-жертвы «гибридной войны» «обязанность» помогать стране-агрессору выполнять обязательства перед населением, возникшие в силу осуществления «гибридной оккупации» («эффективного контроля»).

Выводы. Изложенное исследование приводит к следующим итогам.

1. В современных условиях мировой глобализации «гибридная война» стала одной из угроз государствам. В случае относительной удачи страны-агрессора у страны-жертвы «гибридной войны» возникает такое последствие «гибридной войны», как «гибридная оккупация» территории. В практике ЕСПЧ эту ситуацию называют еще «эффективный контроль» [со стороны государства-агрессора]. Это состояние возникает из-за неспособности государства-жертвы контролировать такие территории. Сегодня сущность понятий «гибридная война», «гибридная оккупация» целесообразно рассматривать с учетом особенностей агрессивных действий РФ против Украины.

2. Вместе с тем, «гибридная оккупация» – это такое состояние оккупации, которое является неочевидным. Агрессор часто прибегает к скрытным действиям, чтобы избежать идентификации или возмездия. При таких условиях, у страны-агрессора возникает соблазн переложить ответственность за соблюдение прав и интересов населения, находящегося под «гибридной оккупацией», на страну-жертву. Споры по поводу такой ответственности является частью информационной войны против страны-жертвы «гибридной оккупации». При таких условиях требует четкого юридического установления круга обязанностей страны-жертвы по отношению к своим гражданам, которые находятся под «гибридной оккупацией».

3. ЕСПЧ неоднократно устанавливал, что ответственность государства может иметь место за действия его должностных лиц, совершенные в рамках или вне национальных границ, которые имели воздействие за пределами их собственной территории. Такая ответственность может возникнуть в результате военного действия и, как следствие, «эффективного контроля» за пространством, находящимся за пределами национальной территории. В этой области обязательство по защите прав и свобод, закрепленных в Конвенции, устанавливается наличием факта этого контроля, осуществляемого напрямую через вооруженные силы или подчиненную местную администрацию. Такую позицию Суд сформулировал, как минимум, в 6 решениях, в том числе в двух решениях – непосредственно относительно Украины. В частности, в решениях по делам «Хлебик против Украины» (25.07.2017), «Цезарь и другие против Украины» (13.02.2018) ЕСПЧ признал законным отказ Украины осуществлять социальные выплаты и организовывать правосудие на неподконтрольных государству территориях. Таким образом, украинские власти и другие официальные лица

не должны стыдиться и оправдываться за невозможность осуществлять данные действия – позиция ЕСПЧ является свидетельством норм международного права об отсутствии соответствующих обязанностей для страны – жертвы «гибридной оккупации».

Литература:

1. Міхєєв Ю.І., Чернявський Г.П., Турченко Ю.В., Пінчук О.І. Дефініції поняття «гібридна війна». *Збірник наукових праць Військового інституту Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2016. Вип. 51. С. 124-130.
2. Туранський М.О., Харук А.І. Гібридна війна Росії та анексія Криму: оцінка польських дослідників. *Україна-Польща: історична спадщина і суспільна свідомість*. 2019. Вип. 12. р. 194-204.
3. Требін М.П. «Гібридна» війна як нова українська реальність. *Український соціум*. 2014. № 3. С. 113-127.
4. Чекаленко Л. Про поняття «гібридна війна». *Віче*. 2015. № 5. С. 41-42.
5. Проноза І.І. Гібридна російсько-українська війна як загроза європейській безпеці. *Політикус*. 2016. Вип. 1. С. 126-130.
6. Belkin M., Iurynets Ju., Batanova L., Marych Kh., Ierko G. European approaches to resolving public disputes between population and him countries in cases of hybrid occupation. *International Journal of Scientific and Technology Research*. 2020. Vol. 9 (1), pp. 3838-3843.
7. Белкин М.Л. Международно-правовая концепция «эффективного контроля» чужих территорий и уроки для Азербайджана и Украины. *Юридические науки и образование*. Журнал № 50. Баку, 2017. 1 кв. С. 32-47.
8. Герасименко Є. Щодо «ефективного контролю» і неефективної критики. *Українська правда*. 17.02.2017. URL: https://www.pravda.com.ua/columns/2017/02/17/7135511.
9. Малига В., Новашок Д. Концепції ефективного та загального контролю у міжнародному праві: теорія та практика. *Вісник Львівського університету. Серія міжнародні відносини*. 2017. Вип. 42. С. 192-200.
10. Бєлкін Л. Проблеми соціальних виплат на Донбасі у контексті рішення Європейського Суду з прав людини. *Юридична газета*. 09.12.2014 р. № 42-43 (436-437). С. 36-37.
11. Белкин М.Л., Белкин Л.М. Почему «эффективный контроль» чужих территорий тождественен оккупации. *Обозреватель*. 20.05.2017. URL: https://www.obozrevatel.com/my/politics/78253-pochemu-effektivnyij-kontrol-chuzhih-territorij-tozhdestvenen-okkupatsii.htm.
12. Белкин Л.М. ЕСПЧ пришел к выводу, что Украина не несет ответственности за несоблюдение гарантий прав человека в ОРДЛО, которые она не контролирует. *Обозреватель*. 27.07.2017. URL: https://www.obozrevatel.com/my/politics/90631-evropejskij-sud-po-pravam-cheloveka-prishel-k-vyivodu-chto-ukraina-ne-neset-otvetstvennosti-za-nesoblyudenie-garantij-prav-cheloveka-v-ordlo-kotoryie-ona-ne-kontroliruet.htm.
13. Федорова А. «Кипр против Турции» в украино-российских отношениях. 16.05.2014. URL: https://jurliga.ligazakon.net/analitycs/110767_kipr-protiv-turtsii-v-ukraino-rossiyskikh-otnosheniyakh.
14. Дементьев А. Донецк и Луганск против Украины: ЕСПЧ стал на сторону Киева. *UNIAN*. 19.02.18. URL: https://www.unian.net/society/10012451-doneck-i-lugansk-protiv-ukrainy-espch-stal-na-storonu-kieva.html.

Iurinets Yu., Belkin M., Sopilko I., Belkin L. "Hybrid war" and "hybrid occupation": humanitarian consequences and conclusions for Ukraine

The article considers the ratio of responsibilities of the aggressor country and the victim country to ensure the normal functioning of the population in the territories under the control of the aggressor state ("hybrid occupation", "effective control"), ensuring respect for the rights and freedoms of citizens. This condition of these territories arises due to the inability of the victim state to control such territories. At the same time, "hybrid occupation" is a state of occupation that is not obvious. Under such conditions, the aggressor country is tempted to shift responsibility for the rights and interests of the population under «hybrid occupation» to the victim country. Disputes over such liability are part of the information war against the victim country of the "hybrid occupation". Under such conditions, it requires a clear legal definition of the responsibilities of the victim country in relation to its citizens who are under "hybrid occupation". Thus, the purpose of this article is to study the delineation of the responsibility of the aggressor country and the victim country for livelihoods in the territories under "hybrid occupation", for the observance of the rights and freedoms of citizens.

The analysis of international law in this area is based on six judgments of the European Court of Human Rights, namely: "Loizidou v. Turkey", "Cyprus v. Turkey", "Ilascu and others v. Moldova and Russia", "Chiragov and others v. Armenia", "Khlebik v. Ukraine", "Tsezar and others v. Ukraine", including the last two – directly in relation to Ukraine. It is proved that the responsibility for the welfare and observance of the rights of the population of these territories by the Court rests entirely with the state that occupies (controls) these territories. Thus, the Ukrainian authorities and other officials should not be ashamed and excused for not being able to take action against territories that Ukraine does not control.

Key words: "hybrid war", "hybrid occupation", "effective control", country-aggressor, country-victim, European Court of Human Rights.

МІЖНАРОДНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 341.4
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.23

ЛИСЬКО Т. Д.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права та процесу
юридичного факультету
Національного авіаційного університету

ПАЛАМАРЧУК А. М.,
магістр першого року навчання
юридичного факультету
Національного авіаційного університету

ПРИНЦИПИ В МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Анотація. У статті проаналізовано основні категоріальні підходи до формування та визначення принципів міжнародного кримінального права. Акцентується увага на визначенні поняття «принцип» як об'єктивно-суб'єктивної категорії. Зазначено, що міжнародне кримінальне право є галуззю міжнародного публічного права, тому окрім загальних принципів, характерних для внутрішньодержавного кримінального, кримінально-процесуального й кримінально-виконавчого права, воно охоплює принципи міжнародного кримінального процесу й виконання кримінальних покарань. Це пояснюється загальною спрямованістю міжнародного кримінального права й внутрішньодержавного права на охорону правопорядку, співробітництво держав у царині протидії та боротьби з кримінальними правопорушеннями в різних сферах. До таких принципів міжнародного кримінального права належать: принцип загальної поваги прав і свобод людини; принцип рівноправності; принципи мирного співіснування та суверенної рівності держав і пов'язаний із ними принцип незастосування сили або загрози силою в міжнародних відносинах; принцип непорушності державних кордонів і територіальної цілісності держав; принцип співробітництва держав тощо. Ці принципи застосовуються, зокрема, й у сфері співробітництва держав щодо боротьби з транснаціональними кримінальними правопорушеннями.

Наводиться перелік зазначених принципів міжнародного кримінального права й розкривається їхній зміст і суть.

Зосереджено увагу на міжнародних нормативно-правових актах, в яких містяться принципи міжнародного кримінального права. Особливу увагу приділено аналізу юрисдикційних норм, зокрема Римського статуту Міжнародного кримінального суду. Зроблено висновок про систему принципів міжнародного кримінального права на міжнародному й на національному рівнях.

Ключові слова: принцип, міжнародне кримінальне право, загальні принципи, основні принципи, галузеві принципи.

Постановка проблеми. Принципи в міжнародному кримінальному праві – одне з найскладніших і дискусійних понять, що є вкрай важливим для становлення дієвої системи сучасного міжнародного кримінального права як цілісної системи. Осмислення категорії принципів у міжнародному кримінальному праві необхідне для міжнародного співробітництва в запобіганні злочинності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загалом дослідження вчених-юристів щодо принципів у міжнародному кримінальному праві можна розділити на кілька напрямків. Так, наукові інтереси І. Короткова, В. Панова, А. Кібальника, були спрямовані на міжнародне кримінальне право – його принципи, елементи складів кримінальних правопорушень, підстави кримінальної відповідальності. Ряд науковців, зокрема В. Додонов, Н. Міхайлов, А. Каюмова, розглядають проблеми ратифікації та імплементації Римського статуту Міжнародного кримінального суду, його сумісність із національними правовими системами. В Україні тема Міжнародного кримінального суду представлена працями С. Кучевської, А. Підгородинської, В. Гутника.

Метою статті є дослідження та аналіз принципів міжнародного кримінального права на підставі міжнародних нормативно-правових актів, спрямованих на запобігання кримінальним правопорушенням.

Виклад основного матеріалу дослідження. Принципи кримінального права – це вихідні фундаментальні основоположні, керівні ідеї, засади, що випливають зі змісту правових норм, закріплених у кримінальному законі, й лежать в основі побудови кримінального права [1, с. 75–76]. Варто зазначити, що принципи – це об'єктивно-суб'єктивна категорія. Їхня об'єктивність полягає в тому, що в них відбиваються об'єктивно наявні закономірності розвитку природи й суспільства. Суб'єктивний критерій означає, що принципи формуються людьми, оскільки вони проходять через їхню свідомість.

Принципи права поділяються на групи залежно від того, чи поширюються вони на всю систему права, кілька галузей або ж тільки на одну галузь права.

Загальні принципи права – це ті принципи, які притаманні всій системі права загалом, що визначають її зміст, характер, найважливіші особливості. Загальні принципи одночасно є основними принципами окремих галузей

права. У кожній галузі такі принципи набувають специфіки, що пов'язано з особливістю регулювання суспільних відносин тією чи іншою галуззю права. Окрім цього, в кожній із галузей є властиві лише їй правові принципи. Вищезазначене характерне для системи міжнародного права загалом і для кожної її галузі окремо, включаючи міжнародне кримінальне право.

Спеціальні принципи міжнародного кримінального права здебільшого збігаються з основними принципами відповідних галузей внутрішнього права будь-якої країни. Це зумовлено тим, що й на державному, й на міжнародному рівнях ці галузі права регулюють певні суттєво подібні суспільні відносини, що виникають у сфері боротьби зі злочинністю. Як наслідок, основоположні спеціальні принципи властиві як внутрішньому кримінальному праву й процесу, так і міжнародному кримінальному праву.

Міжнародне кримінальне право як галузь міжнародного публічного права базується на загальних принципах права, основних принципах міжнародного права й галузевих принципах міжнародного кримінального права.

Загальні принципи представляють істотне значення для міжнародного кримінального права. Серед загальних принципів права особливу увагу варто звернути на такі принципи, як верховенство права, справедливість, гуманізм, законність, рівноправність, демократизм, єдність юридичних прав та обов'язків тощо.

Розглянемо детальніше кожний із вище згаданих принципів.

1) *Принцип верховенства права* є одним із фундаментальних правових принципів і полягає в тому, що жодна людина не є вище закону, що ніхто не може бути покараним державою, крім як за порушення закону, й що ніхто не може бути засудженим за порушення закону іншим чином, ніж у порядку, встановленому законом. Відповідно до ст. 8 Конституції України, «в Україні визнається та діє принцип верховенства права» [2]. Крім зазначеної норми, Конституція України містить також низку інших юридичних інститутів і механізмів, які здатні забезпечити втілення в життя принципу верховенства права (наприклад, ч. 2 ст. 19, ч. 3 ст. 57, ч. 1 ст. 152 Конституції України тощо). Тобто Основний закон України має найвищу юридичну силу, а тому всі закони й інші нормативно-правові акти повинні прийматися на основі Конституції України й мають їй відповідати.

Принцип "Rule of Law" («верховенства права») давно став найважливішою складовою частиною міжнародно-правових актів, особливо тих, що присвячені правам і свободам людини й громадянина. Фіксуючись у національних конституціях і законах, він є джерелом для національних і міжнародних судів. Принцип верховенства права набув характеру глобального ідеалу, але, незважаючи на це, його поняття, на думку багатьох західних правознавців, досі залишається «сутнісно спірним» [11, с. 5]. Однак можна виділити обов'язкові елементи поняття «верховенство права», щодо яких досягнуто консенсусу: (a) законність, включаючи прозорий, підзвітний та демократичний процес введення в дію приписів права; (b) юридична визначеність; (c) заборона свавілля;

(d) доступ до правосуддя, представленого незалежними й безсторонніми судами, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю; (e) дотримання прав людини; (f) заборона дискримінації та рівність перед законом. Аналіз чинного конституційного, кримінального й кримінального процесуального вітчизняного законодавства, міжнародних конвенцій, що ратифіковані Верховною Радою України, дозволяє стверджувати про наявність правових підстав та умов для реалізації принципу верховенства права в Україні.

2) *Принцип справедливості* означає, що кримінальне покарання чи інший захід впливу кримінально-правового характеру, які застосовуються до злочинця, мають відповідати ступеню суспільної небезпечності злочинного діяння, а також особі злочинця. Ця засада, зокрема, означає, що ніхто не може бути двічі притягнутий до кримінальної відповідальності за одне й те саме кримінальне правопорушення.

3) Сутність *принципу гуманізму* полягає в забезпеченні охорони людини, її життя та здоров'я, честі й гідності, недоторканності й безпеки як найвищої соціальної цінності. Зокрема, він виражається в захисті інтересів інших, законослухняних громадян, від злочинних посягань.

4) *Принцип законності* означає, що ніхто не може бути визнаний винним у вчиненні злочинного діяння та покараний інакше, ніж за вироком суду й відповідно до закону. Окрім того, принцип законності полягає в тому, що особа може бути засуджена тільки за вчинене нею діяння, що містить склад злочину, передбачений Кримінальним Кодексом України (далі – КК України) [3].

5) Сутність *принципу рівності громадян перед законом* полягає в тому, що особи, які вчинили злочин, рівні перед законом незалежно від статі, раси, національності, мови, походження, майнового стану й посади, місця проживання, ставлення до релігії – переконань, належності до громадських об'єднань, а також інших обставин, і підлягають кримінальній відповідальності.

6) *Принцип демократизму* в кримінальному праві виявляється в такій формі, як участь різних громадських формувань у боротьбі зі злочинністю.

7) *Принцип єдності прав та обов'язків* людини й громадянина виражається не тільки в тому, що в кожного є як права, так і обов'язки, а й у тому, що багато прав є водночас і обов'язками. Єдність прав та обов'язків виражається в (а) їхній однаковій соціально-політичній однорідності; (б) їхній однаковій значущості 1 цінності; (в) їхній узгодженості; (г) діалектичній взаємодії як парних категорій; (ґ) рівнозначності прав та обов'язків як міри поведінки суб'єктів (відповідно, можливого й необхідного); (д)) неможливості роздільного (незалежного) функціонування та реалізації; (е) спільності цілей, шляхів і завдань розвитку; (є) гарантованості з боку держави й однаковій зацікавленості в їх здійсненні.

8) *Принцип презумпції невинуватості* розглядається як один із фундаментальних принципів міжнародного й національного кримінального

права. Національне право формулює цей принцип так: особа вважається невинуватою у вчиненні злочину й не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку й встановлено обвинувальним вироком суду (ч. 2 ст. 2 КК України) [3]. Презумпція невинуватості виступає як найважливіша гарантія від необґрунтованого засудження особи й зобов'язує посадових осіб, відповідальних за провадження в кримінальній справі, довести винуватість особи у вчиненні злочину, дотриматися процедури встановлення винуватості.

Основні принципи міжнародного права зазначені в Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН), прийнятої Генеральною Асамблеєю в 1970 р. (далі – Декларація про принципи 1970 р.) [4], Статуті ООН 1945 р. [5], Заключному акті Наради з безпеки й співробітництва в Європі 1975 р. [6].

Декларація про принципи 1970 р. закріпила сім засад, які в міжнародному праві заведено вважати загальними. До них, зокрема, належать:

– незастосування сили або погрози сили – держави утримуються в міжнародних відносинах від погрози силою чи її застосування як проти територіальної недоторканості чи політичної незалежності будь-якої держави, так і яким-небудь іншим чином, несумісним із цілями ООН;

– мирного врегулювання спорів – держави розв'язують міжнародні суперечки мирними засобами таким способом, щоб не піддати загрозі міжнародний мир і безпеку й справедливість;

– невтручання у внутрішні справи – обов'язок держав відповідно до Уставу ООН не вручатися у справи, які належать до внутрішньої компетенції будь-якої держави;

– міжнародного співробітництва – обов'язок держав співпрацювати одна з одною відповідно до Статуту ООН;

– рівноправності й самовизначення народів;

– суверенної рівності держав;

– сумлінного виконання зобов'язань у міжнародному праві – добросовісне виконання державами зобов'язань, прийнятих ними відповідно до статуту ООН [4].

У Статуті ООН визначено принцип суверенної рівності; принцип, згідно з яким країни-члени розв'язують міжнародні спірні питання мирними засобами й так, щоб не загрожувати миру, безпеці й справедливості; принцип утримання держави від загрози силою або застосування сили проти інших держав; принцип щодо надання державами-членами допомоги ООН в усіх її діях, які здійснюються відповідно до Статуту, й утримання від допомоги будь-якій країні, проти якої ООН вживає заходів превентивного або примусового характеру; принцип забезпечення дотримання країнами, які не є членами ООН, тих самих засад, оскільки це необхідно для підтримання міжнародного миру й безпеки; принцип невтручання у справи, які стосуються внутрішньої компетенції будь-якої держави [5].

У Заключному акті Наради з безпеки й співробітництва в Європі 1975 р. містяться такі принципи: суверенна рівність, повага прав, властивих суверенітету; незастосування сили або загрози силою; непорушність кордонів; територіальна цілісність держав; мирне врегулювання суперечок; невтручання у внутрішні справи; повага прав людини й основних свобод, включаючи свободу думки, совісті, релігії та переконань; рівноправність і самовизначення народів; співпраця між державами; сумлінне виконання зобов'язань по міжнародному праву [6].

Таким чином, виходячи з вищенаведених міжнародних стандартів, слід сказати, що основними принципами міжнародного кримінального права є: незастосування сили чи погрози силою; суверенна рівність держав; рівноправність і самовизначення націй і народів; мирне розв'язання міжнародних спорів; невтручання у внутрішні справи держав; мирне співробітництво; сумлінне виконання договірних зобов'язань за міжнародним правом; непорушність кордонів; територіальна цілісність; повага й захист прав людини.

Галузеві принципи міжнародного кримінального права містяться в статутах міжнародних кримінальних трибуналах ad hoc, статутах гібридних кримінальних трибуналів, Статуті Міжнародного кримінального суду.

Так, А. Кібальник, звертаючись до історії формування системи принципів міжнародного кримінального права, вказує на те, що перша спроба документального оформлення галузевих принципів була зроблена в доповіді Комісії міжнародного права ООН «Принципи міжнародного права, які визнані Статутом Нюрнберзького Трибуналу та які знайшли свій вираз у рішенні цього трибуналу» (1950 р.). До їх числа належать такі:

1) будь-яка особа, що вчинила діяння, яке відповідно до міжнародного права визнається злочином, несе відповідальність за його вчинення та підлягає покаранню;

2) обставина, що внутрішнє право не встановлює покарання за діяння, яке відповідно до міжнародного права визнається злочином, не звільняє особу, що його вчинила, від відповідальності за міжнародним правом;

3) обставина, що будь-яка особа, яка вчинила міжнародно-правовий злочин і водночас діяла як глава держави чи інша відповідальна посадова особа, не звільняє її від відповідальності щодо міжнародного права;

4) обставина, що будь-яка особа діяла на виконання наказу свого уряду чи начальника, не звільняє цю особу від відповідальності щодо міжнародного права, якщо свідомий вибір був фактично для неї можливий;

5) кожна особа, обвинувачена у вчиненні злочину міжнародно-правового характеру, має право на справедливий розгляд справи на основі фактів і права [7, с. 238].

Галузеві (спеціальні) принципи міжнародного кримінального права також сформульовані в Статутах Міжнародних військових трибуналів по Югославії та Руанді [8]:

1) юрисдикція Трибуналів поширюється на фізичних осіб;

2) особа притягується до відповідальності за вчинення, планування, підбурювання, наказ, сприяння вчиненню злочину;

3) посадове становище звинуваченого не звільняє його від кримінальної відповідальності;

4) вчинення злочину за наказом не звільняє особу від кримінальної відповідальності, але може розглядатися як пом'якшувальна обставина;

5) не можна судити двічі за один злочин.

Серед спеціальних (галузевих) принципів, гарантованих статутами гібридних трибуналів (Спеціальний суд по Сьєрра-Леоне, Спеціальний трибунал по Лівану) [9], можна назвати такі: індивідуальна кримінальна відповідальність; non bis in idem (принцип, згідно з яким не повинно бути двох стягнень за одну провину); справедливий розгляд справи; презумпція невинуватості.

Правова основа галузевих принципів міжнародного кримінального права закріплена в Римському статуті Міжнародного кримінального суду. Ці принципи визначають загальні напрями розвитку міжнародного кримінального права, а також правила застосування його норм.

Римський статут Міжнародного кримінального суду [10] містить низку галузевих принципів міжнародного кримінального права: non bis in idem (жодна особа не може бути притягнута до суду двічі за той самий злочин) (ст. 20); nullum crimen sine lege (немає злочину без вказівки на це в законі) (ст. 22); nulla poena sine lege (немає покарання без закону) (ст. 23); відсутність зворотної сили ratione persona (ст. 24); індивідуальна кримінальна відповідальність (ст. 25); виключення з юрисдикції неповнолітніх (ст. 26); неприпустимість посилання на посадове становище особи (ст. 27); відповідальність командирів та інших начальників (ст. 28); незастосовність строку давності (ст. 29); накази начальника й припис закону (ст. 33); презумпція невинуватості (ст. 66) тощо.

Проаналізувавши положення Римського статуту Міжнародного кримінального суду, можемо виокремити найвагоміші з них, що залишили свій слід у національному кримінальному законодавстві:

1) принцип справедливої кримінальної відповідальності, який містить положення про принципи диференціації та індивідуалізації кримінальної відповідальності;

2) принцип обґрунтованості кримінальної відповідальності. На його закріплення спрямовані такі положення Римського статуту, як відсутність зворотної сили, незастосовність строку давності, наявність вини;

3) презумпція невинуватості. Такий принцип виступає як найважливіша гарантія від необґрунтованого засудження особи й зобов'язує посадових осіб, відповідальних за провадження в кримінальній справі, довести винуватість особи у вчиненні злочину, дотриматися процедури встановлення винуватості.

Слід наголосити на тому, що велике значення під час розробки «галузевих принципів кримінального права» мало врахування принципу компліментарності, що є основою функціонування та однією з «опор» Міжна-

родного кримінального суду. Принцип компліментарності покликаний забезпечити владу Міжнародного кримінального суду над безвідповідальними державами, які відмовляються від притягнення до відповідальності осіб, які вчиняють жахливі міжнародні злочини. Він забезпечує баланс між наднаціональною владою та суверенним правом держав переслідувати власних громадян без зовнішнього втручання. Режим компліментарності Римського статуту є феноменальним, оскільки держави мають відігравати провідну роль у забезпеченні міжнародного кримінального правосуддя в межах своїх внутрішніх систем. Юрисдикція Суду має додатковий характер стосовно систем кримінальної юстиції держав – учасників Римського статуту. Компліментарність ґрунтується на визнанні, що здійснення національної кримінальної юрисдикції є не лише правом, але й обов'язком держав.

Висновки. За результатами дослідження можна дійти таких висновків:

1. Принципи кримінального права – це основні вихідні положення, керівні ідеї, засади, що випливають зі змісту правових норм, закріплених у кримінальному законі, й лежать в основі побудови кримінального права.

2. Серед загальних принципів міжнародного кримінального права виділяють такі: верховенство права, справедливість, гуманізм, законність, рівноправність, демократизм, єдність юридичних прав та обов'язків тощо.

3. Ураховуючи положення Декларації про принципи 1970 р., Статуту ООН 1945 р., Заключного акту Наради з безпеки й співробітництва в Європі 1975 р. основними принципами міжнародного кримінального права є: незастосування сили чи погрози силою; суверенна рівність держав; рівноправність і самовизначення націй і народів; мирне розв'язання міжнародних спорів; невтручання у внутрішні справи держав; мирне співробітництво; сумлінне виконання договірних зобов'язань за міжнародним правом; непорушність кордонів; територіальна цілісність; повага й захист прав людини.

4. З огляду на аналіз положень Римського статуту Міжнародного кримінального суду, статутів міжнародних кримінальних трибуналів ad hoc і гібридних кримінальних трибуналів пропонуємо такий перелік принципів міжнародного кримінального права:

– принцип справедливої кримінальної відповідальності, до якого входять положення про неможливість притягнення особи до відповідальності за одне й те ж саме правопорушення більше одного разу, індивідуалізації та диференціації кримінальної відповідальності, неможливості посилання на службове становище, відповідальності командирів тощо;

– принцип обґрунтованості кримінальної відповідальності, до якого можна віднести норми nullum crimen, nulla poena sinel ege, відсутність зворотної дії закону, обов'язкове встановлення вини особи або mens rea, з'ясування осудності особи, незастосування строків давності тощо;

– принцип презумпції невинуватості, відповідно до якого весь тягар доказування винуватості особи покладається на Прокурора. У випадках, коли така винуватість не може бути доведена без «всякого розумного сумніву», особа вважається невинуватою.

Література:

1. Фещенко О.С. Сучасний погляд на принципи кримінального права. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка.* 2013. С. 68–76. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vlduvs_2013_4_10.
2. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.
3. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III / *Верховна Рада України*. URL: zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.
4. Декларація про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин і співробітництва відповідно до Статуту Організації Об'єднаних Націй : прийнята резолюцією 2625 (XXV) Генеральної Асамблеї ООН від 24 жовтня 1970 р. *База даних «Законодавство України».* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_569.
5. Статут Організації Об'єднаних Націй (Закон України). (1945 р.) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010
6. Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі : прийнятий і чинний від 01 серпня 1975 р. *База даних «Законодавство України».* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_055.
7. Кибальник А.Г. Современное международное уголовное право: понятие, задачи и принципы. Санкт-Петербург : «Юридический центр Пресс», 2003. 252 с.
8. Статут Міжнародного трибуналу по Руанді від 8 листопада 1994 р. *База даних «Законодавство України».* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_d65.
9. Гутник В.В. Принцип non bi sin idem у практиці діяльності Комітету з прав людини, Міжнародного Трибуналу для колишньої Югославії та Міжнародного кримінального суду. *Адвокат*. 2009. № 10. С. 34–37.
10. Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 р. *База даних «Законодавство України».* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588.
11. Наливайко Л.Р., Шаркань М.П. Принцип верховенства права: міжнародні стандарти, юридична регламентація та проблеми реалізації в Україні. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* 2012. № 4. С. 3–10.

Lysko T., Palamarchuk A. Principles in international criminal law

Summary. The article analyzes the main categorical approaches to the formation and definition of the principles of international criminal law. Emphasis is placed on defining the concept of "principle" as an objective-subjective category. It is noted that international criminal law is a branch of public international law, so in addition to the general principles characteristic of domestic criminal, criminal procedure and criminal executive law, it covers the principles of international criminal procedure and execution of criminal penalties. This is due to the general focus of international criminal law and domestic law on law enforcement, cooperation between states in the fight against crime. Such principles of international criminal law include: the principle of universal respect for human rights and freedoms; the principle of equality; the principles of peaceful coexistence ad sovereign equality of States and the related principle of on-use of force or threat of force in international relations; the principle of inviolability of state borders and territorial

integrity of states; the principle of cooperation of states, etc. These principles apply, in particular, in the field of cooperation between states in the fight against crime. The list of the specified principles of the international criminal law is resulted and their maintenance and essence is opened.

The focus is on international regulations, which contain the principles of international criminal law. Particular attention is paid to the analysis of jurisdiction norms, in particular, the Rome Statute of the International Criminal Court. The conclusion is made about the system of principles of international criminal law at the international and national levels.

Key words: principle, international criminal law, general principles, basic principles, branch principles.

УДК 343.8
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.24

ТЕЛЕФАНКО Б. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права
Львівського національного університету ветеринарної
медицини та біотехнологій імені С. З. Гжицького

ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ШТРАФУ ТА РЕЦИДИВ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ З УРАХУВАННЯМ СУЧАСНИХ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ

Анотація. У зарубіжних державах, зокрема й в Україні, штраф належить до найбільш поширених видів покарання. У статті досліджується покарання у виді штрафу, шляхи вдосконалення його виконання, причини ухилення від сплати штрафу і пов'язаний із цим вплив на рецидив кримінальних правопорушень. Справедливість покарання як принцип його призначення полягає насамперед у тому, що воно має відповідати загальнолюдським цінностям, моральним устоям суспільства, переконувати громадян у правильності судової політики. Автор розглядає співвідношення між несплатою штрафу та рецидивом кримінальних правопорушень, а також пропонує зміни та доповнення у кримінальному і кримінально-виконавчому законодавстві. Поширеність штрафу в законодавстві і судовій практиці, способи обчислення, розміри, підстави й умови застосування не були незмінними і визначалися в кінцевому підсумку соціально-економічними, політичними, кримінологічними і правовими чинниками конкретних історичних періодів. Для України це особливо значимо як напрям державної кримінальної політики.

Через несплату засудженими штрафу й заміну судами штрафу іншими покараннями, як це передбачено Кримінальним кодексом України, попри задекларовану мету гуманізації покарань збільшиться кількість рецидивістів і ще це може спровокувати збільшення кількості випадків відправлення засуджених в установи виконання покарань. Для застосування тільки добровільної сплати штрафу, як це передбачено законодавством України, у держави та суспільства має бути високий рівень довіри до законів та органів державної влади і впевненість у тому, що жодне протиправне діяння не залишиться безкарним. Невиконання покарань не лише ускладнює або унеможливлює досягнення вказаних у ч. 2 ст. 50 Кримінального кодексу України (далі КК України) цілей покарання, а й підриває авторитет правосуддя, призводить до скасування або зміни вироків, порушує права та свободи людини. Виконання судових рішень входить у право людини на справедливий суд за ст. 6 Європейської конвенції з прав людини. Це також необхідна умова принципу справедливості та верховенства права, закріпленого загалом у ст. 8 Конституції України. Немає сенсу в правосудді, якщо рішення судів не виконуються. Це неабияк поглиблює недовіру до судової гілки влади і влади Але штраф не можна розглядати як засіб відкупу від покарання або засіб розорення винного.

Ключові слова: штраф, виконання покарання, рецидив, служба пробації, ухилення від сплати штрафу, вирок суду.

Постановка проблеми. Питання, пов'язані з правильним призначенням і виконанням покарання у виді штрафу, є актуальними і світова спільнота його широко пропагує. Створення і вдосконалення системи кримінальних покарань адекватно відображають потреби у протидії кримінальній протиправності в умовах демократичної держави, важливе завдання сучасних розвинених держав, відображене в низці авторитетних міжнародних документів. У контексті її розв'язання досягається мета гуманізації кримінального законодавства, зменшення рецидиву кримінальних правопорушень, диференціації відповідальності залежно від тяжкості скоєних злочинів та особистості злочинця, розширення ефективних альтернатив позбавлення волі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Незважаючи на актуальність теми дослідження, покарання у виді штрафу в юридичній науці потребує додаткових досліджень. Науковий аналіз проблем призначення і виконання покарання здійснюється багатьма вітчизняними вченими. Серед них варто назвати праці таких учених, як О.В. Євдокімової, М.І. Мельника, В.О. Попраса, Ю.А. Пономаренка, В.І. Тютюгіна, М.І. Хавронюка та інших. Проте, незважаючи на чисельні наукові дослідження, окремі аспекти впливу штрафу на рецидив кримінальних правопорушень, проблеми виконання покарання у виді штрафу, ще не досить досліджені.

Метою статті є дослідження стану виконання покарання у виді штрафу, його впливу на рецидив кримінальних правопорушень, причин не сплати штрафу та шляхів їх розв'язання, вивчення досвіду з цієї проблеми в зарубіжних державах.

Виклад основного матеріалу дослідження. У юридичній літературі вказується, що світова спільнота широко пропагує застосування штрафу, оскільки він є, по-перше, економічно вигідним; по-друге, задовольняє інтереси держави і суспільства; по-третє, не створює передумов для втрати засудженого як особистості. На жаль, практика застосування покарань в Україні свідчить про неготовність суспільства до розуміння ефективності застосування штрафів. Основними причинами неможливості широкого застосування цього виду покарання називаються такі: складна економічна ситуація в державі, безробіття, безперспективність стягнення штрафу з більшості засуджених, попередня судимість особи, яка притягується до кримінальної відповідальності [1, с. 489]. Тепер необхідно додати до всього цього ще й світову пандемію COVID-19, та ще збільшення безробіття не тільки в Україні, але й у цілому світі.

Варто погодитися з професоркою Т.А. Денисовою, яка вважає обнадійливим шлях до ширшого застосування штрафу, коли частина стягнутих коштів буде відраховуватися на користь потерпілого. Пересічні громадяни вважають, що штрафні санкції мають застосовуватися за всі корисливі господарські, екологічні та інші подібні злочини. Характерно, що із 42 %, віддали перевагу застосуванню штрафу, молодь становить 37 %. На доповнення до штрафу 89,7 % з опитаних підтримують позицію щодо

закріплення у кримінальному законодавстві примусового відшкодування шкоди, завданої потерпілому [2, с. 176].

Кримінальне покарання у виді штрафу найчастіше згадується у статтях Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК України), що зумовлює його часте застосування і крім цього, переважання його пояснюється й ухваленням закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за порушення у сфері господарської діяльності» від 15. 11.2011року № 4025-VI та у зв'язку з законом «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» від 22. 11. 2018 р. № 2617-VIII, який набрав чинності 01.07. 2020 року. Саме тому істотно посилюється покарання за більш ніж 100 статтями, що не можна, на думку автора, вважати зовсім негативною зміною. Це дозволило вивести ряд правопорушень із категорії проступків, максимальне покарання за які не більше 3000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або 51000 грн у розряд злочинів. Але шляхом впливу лише на майнові інтереси злочинця неможливо гідно протистояти крайнім формам прояву кримінальної протиправності та ще й за тяжкі кримінальні правопорушення. Це призведе до безкарності та до збільшення рецидиву кримінальних правопорушень.

Аналіз закону про кримінальну відповідальність свідчить, що нове кримінальне правопорушення як елемент рецидиву може бути вчинене: 1) під час відбування основного або додаткового покарання, призначеного судом за скоєння попереднього злочину; 2) після відбування покарання протягом строків, встановлених для погашення судимості (ст. 89 КК України, а щодо особи, яка скоїла злочин до досягнення нею 18-річного віку, – ст. 108 КК України), зокрема, під час іспитового строку в разі звільнення особи від відбування покарання з випробуванням (ст. ст. 75, 79, 104 КК України); 3) протягом невідбутої частини покарання за умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (ст. 81 КК України) і під час відбування більш м'якого покарання, що застосовується у порядку заміни невідбутої частини покарання більш м'яким (ст. 82 КК України); 4) протягом строку, на який вагітну жінку або жінку, яка має дитину віком до трьох років, звільнено від відбування покарання (ст. 83 КК України); 5) ухилення від сплати штрафу як підстави кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 389 КК України.

Покарання у виді штрафу розглядається законодавцем як один із головних засобів протидії злочинності та її ядру, рецидивній злочинності. На думку автора, необхідно посилювати покарання рецидивістам. Щодо аргументів на користь цього висновку, приєднуюся до висловленої в спеціальній літературі позиції: «Особа, яка скоює рецидивний злочин, порушує подвійну заборону закону: і як звичайний, несудимий громадянин, і як уже засуджений, який проігнорував минуле засудження, не встав на шлях виправлення. Скоювати злочини незаконно й неморально, скоювати ж їх двічі, тричі і т. д. – незаконно и неморально вдвічі, втричі і т. д. Тому

відповідальність під час рецидиву призначається не за те, що особа скоїла злочин раніше, а за те, що вона порушила подвійний, потрійний і т. ін. спеціально встановлений у суспільстві обов'язок дотримуватися кримінального закону та норм моралі» [3, с. 113].

Актуальність дослідження проблем, пов'язаних із застосуванням штрафу, зумовлена й тим, що сьогодні відбувається гуманізація кримінального законодавства. Чимало санкцій передбачає можливість застосування штрафу як основного покарання. Гуманізація кримінально-правового регулювання потребує диференційованого підходу. Гуманізація не може розглядатися як огульне зниження санкцій кримінально-правових норм, огульна декриміналізація суспільно небезпечних діянь і, тим самим, послаблення кримінально-правової відповідальності злочинців. Гуманізація в демократичній державі має бути виваженим науково обґрунтованим процесом [4, с. 683].

Покаранню у виді штрафу властиві і позитивні, і негативні ознаки. Зарубіжні вчені позитивними ознаками штрафу вважають ефективний вплив на злочинця без застосування до нього надзвичайних і суворих заходів, зокрема позбавлення волі; скорочення питомої ваги позбавлення волі в структурі покарання злочинців і зниження рівня переповнення місць позбавлення волі; відсутність потреби у спеціальній виконавчій системі; збільшення доходів до державного бюджету, а негативними – неможливість його застосування рівною мірою до всіх категорій населення у зв'язку з його майновим розшарування[5, с. 224]. Існує думка, що недоліком штрафу є те, що він торкається тільки економічної сфери життєдіяльності засудженого, тобто впливає лише на тих осіб, які цінують своє майно, матеріальну незалежність, репутацію. Для осіб, які не вбачають ніякої цінності в матеріальному добробуті, штраф як вид покарання навряд чи стане засобом позитивного впливу на їх подальшу поведінку.

У КК Іспанії штраф визначають залежно від заробітку засудженого. Мінімальний розмір штрафу становить заробіток за 5 днів, максимальний – за 2 роки [6] і так є у Польщі [7]. Заслуговують на увагу положення Кримінального кодексу Польщі, згідно з якими штраф не призначається, коли доведено, що доходи винного, його майновий стан або можливості заробітку не дозволяють сплатити штраф і його неможливо буде стягнути в примусовому порядку. Пленум Верховного Суду в п. 2 постанови «Про практику призначення судами кримінального покарання» від 24.10.03 р. № 7 роз'яснює, що суди, встановлюючи покарання у виді штрафу або виправних робіт і визначаючи його розмір та строки виконання, мають враховувати майновий стан засудженого, наявність на його утриманні неповнолітніх дітей, батьків похилого віку тощо. Розмір штрафу встановлюється залежно від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення з урахуванням майнового стану особи. Він обчислюється, виходячи з офіційно встановленого неоподатковуваного мінімуму доходів громадян (далі – нмдг).

Штраф може сприяти досягненню цілей кримінального судочинства лише тоді, коли покарання буде для засудженого важким, але реальним для виконання. Тому невиправданими є такі розміри, які можуть бути сплачені лише найзаможнішими громадянами. Згідно зі звітом про виконання уповноваженими органами з питань пробації по Україні покарання у виді штрафу станом на 01.07.20 року має такий вигляд:

1) пройшло по обліку у звітному періоді – 8851 засуджений;

2) кількість засуджених які сплатили штраф – 3813 засуджених;

3) розстрочено виплату суми штрафу – 517 засудженим;

4) замінено несплачену суму штрафу на інше покарання – 580 засудженим [8].

Виконавцем покарання у виді штрафу є сам засуджений, що суперечить логіці побудови системи кримінальної юстиції, коли сам засуджений виконує, а не відбуває покарання. При цьому держава в особі уповноваженого органу служби пробації не бере участі в цьому процесі, окрім здійснення контролю. Хоча у ст. 26 КВК України замість уповноваженого органу служби пробації вказана стара назва, кримінально-виконавча інспекція [9].

У ст. 13 КВК України: повноваження уповноваженого органу з питань пробації, також не вказується, що служба пробації виконує покарання у виді штрафу. Хоча у Типовому положенні про уповноважений орган з питань пробації вказано, що до основних завдань та функцій органу пробації належать виконання кримінальних покарань у виді штрафу [10]. Очевидно необхідно замінити стару назву кримінально-виконавча інспекція у ст. 26 КВК України на уповноважений орган з питань пробації. Також необхідно внести зміни і до ст.13 КВК України щодо повноважень уповноваженого органу служби пробації та вказати, що служба пробації виконує покарання у виді штрафу.

Особою, яка злісно ухиляється від сплати штрафу визнається засуджений, який не сплатив штраф у встановлений строк і приховує свої доходи і майно. Але приходиться визнати, що реальне позбавлення волі залишається і залишиться у найближчій перспективі головним стримуючим фактором злісного ухилення від сплати штрафу як основного, так і додаткового покарання. Разом з цим неможна обходити і ситуації, коли штраф не сплачується засудженим по об'єктивних причинах у зв'язку з відсутністю засобів. Заміна штрафу в даному випадку була б тут явно несправедливою, тобто фактично «покаранням за бідність». У даному випадку слід вказати, що Стандартні правила у відношенні до покарань, не пов'язаних з позбавленням волі 1990 року «Токійські правила», також підкреслюють, що неуспіх в реалізації конкретної міри, не пов'язаної з позбавленням волі зовсім не повинен автоматично вести до застосування позбавлення волі [11]. Неможливість сплати штрафу як підставу його заміни слід відрізняти від ухилення від його сплати як підстави кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 389 КК України [12]. Заміна покарання у виді штрафу на громадські або виправні роботи можлива і припустима, якщо неможж-

ливість сплати штрафу зумовлена об'єктивними причинами, а саме відсутністю роботи, заробітної плати, грошових заощаджень і інше. Неможливість сплати штрафу зумовлену об'єктивними причинами слід відрізняти від ухилення від виконання покарання. У даному випадку подання органу виконання покарання у виді штрафу свідчать про те, що засуджений не вжив ніяких заходів щодо сплати штрафу, на виклики не з'являється, за вказаною адресою не проживає.

Неможливість сплати штрафу повинна виявитися зразу під час виконання покарання вироку суду. Якщо ж вона є очевидною для суду ще під час постановлення вироку, то в разі, коли санкція є альтернативною, суд повинен призначити більш суворий вид покарання, оскільки штраф є найм'якшим покаранням, якщо ж санкція є безальтернативною або жодне інше покарання також не може бути призначене особі, суд за наявності до цього підстав, відповідно до Кримінального процесуального кодексу України повинен закрити провадження і звільнити особу від кримінальної відповідальності або постановити обвинувальний вирок і звільнити засудженого від покарання. Якщо засуджений ухиляється від сплати штрафу, то він притягується до кримінальної відповідальності згідно зі ст. 389 КК України, а це породжує рецидивну злочинність. Особа, яка засуджена до покарання у виді штрафу і добровільно його не сплатила, звільняється від сплати штрафу, якщо держава протягом двох років цей штраф не стягнула і це не вважається ухиленням від відбування покарання. Згідно з ч. 1 ст. 80 КК України, особа звільняється від відбування покарання, якщо з дня набрання чинності обвинувальним вироком його не було виконано протягом двох років у разі засудження до покарання меш суворого, ніж обмеження волі. Виходить, що ухилення від сплати штрафу відповідає складу злочину за ч. 1 ст. 389 КК України, тобто суд визнає особу винною у скоєнні нового злочину. Але це суперечить статті 62 Конституції України де сказано, що «особа вважається невинуватою у скоєнні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду» [13]. Отже, виходить так, що несплата засудженим штрафу, навіть якщо проведена його розстрочка, не свідчить про ухилення засудженого від сплати штрафу, бо немає вироку суду, яким би особа була визнана винною в ухиленні від сплати штрафу. Враховуючи вищесказане, автор пропонує доповнити ст.389 КК України приміткою такого змісту «ухилення засудженого від сплати штрафу є в тому випадку, якщо наявний вирок суду, що набрав законної сили, яким засуджений визнаний винним в ухиленні від сплати штрафу».

З цього випливає, що розв'язання питання про зупинення строків давності виконання обвинувального вироку суду можливе лише після набрання законної сили обвинувальним вироком суду, яким особа буде визнана винною в ухиленні від відбування покарання у виді штрафу. З огляду на це лише несплата засудженим суми штрафу у певний строк (1 місяць чи 1 рік при розстрочці) сама по собі не свідчить про ухилення

його від відбування покарання у виді штрафу. Отже, ухилення від відбування покарання як підстава для зупинення строків давності виконання обвинувального вироку є особливим юридичним фактом, питання розв'язання якого належить до компетенції суду, і цей факт необхідно встановлювати з дотриманням вимог процесуальної форми.

Висновки. Отже, згідно із законодавством України, штраф належить до групи майнових покарань і психологічно впливає на засудженого та спричиняє істотні негативні матеріальні наслідки залежно від тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, які можуть зробити невигідними і небезпечним для нього подальше скоєння злочинів. Доцільність його застосування має багато переваг, основною з яких є залишення засудженого в суспільстві і можливість виправлення без застосування більш суворих заходів покарання. Ефективність виконання покарання у виді штрафу залежить від засудженого, який зобов'язується його сплатити та уповноваженого органу служби пробації. За чіткого виконання цього покарання відбудеться зниження рівня рецидиву кримінальних правопорушень, а також розвантаження роботи судів. Вплив покарання у виді штрафу на кримінальну протиправність і рецидивну зокрема, потребує ще додаткових досліджень і зміни та доповнення у кримінальному та кримінально-виконавчому законодавстві є необхідними.

Література:

1. Українське кримінальне право. Загальна частина: підручник / за ред. В.О. Навроцького. К.: Юрінком Інтер, 2013. 712 с.
2. Денисова Т.А., Філей Ю.В. Кримінально-правові санкції та їх застосування за злочини проти власності: монографія. К.: Центр уч. літ., 2008. 176 с.
3. Южанин В.Е. Проблемы рецидива преступлений и ответственности за него по уголовному праву России / В.Е.Южанин, А.М. Армашова. М.: Юрлитинформ, 2007. 192с.
4. Грищук В.К. Філософсько-правове розуміння відповідальності людини: монографія. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 736 с.
5. Попрас В.О. Штраф як вид покарання за кримінальним правом України: монографія. Х.: Право, 2009. 224 с.
6. Уголовный кодекс Испании (под ред. И с предисловием докт. юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецовой. М.: Зерцало, 1998. 218 с.
7. Кримінальний кодекс Республіки Польщі від 06 червня 1997 р. URL: http:// pravo. sejm. gov.pl/ key=kodeks% 20 karny.
8. URL: http:// a. melnichenko@probation.gov.ua. (дата звернення 12.08.2020 р.)
9. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11.07.2003 р. № 1129-IV. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text (дата звернення: 29.09.2020).
10. Типове положення про уповноважений орган з питань пробації: Наказ Міністерства юстиції України від 18.08.2017 № 2649/5. URL:http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1030-17#Text (дата звернення: 29.09.2020).
11. Сборник стандартов и норм ООН в области уголовного правосудия. Нью-Йорк. 1997.

12. Кримінально кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text (дата звернення: 29.09.2020).
13. Конституція України. (*Відомості Верховної Ради України* (ВВР), 1996, № 30, ст. 141). URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text(дата звернення: 29.09.2020).

Telefanko B. Execution of penalties and recurrence of criminal offenses taking into account modern international standards

Summary. In foreign countries, including Ukraine, the fine is one of the most common types of punishment. The article examines the penalty in the form of a fine, ways to improve its implementation, the reasons for evasion of the fine and the associated impact on the recidivism of criminal offenses. The justice of punishment as a principle of its appointment is, first of all, that it must correspond to universal values, moral principles of society, to convince citizens of the correctness of judicial policy. The author examines the relationship between the non-payment of fines and recurrence of criminal offenses, or offering amendments to criminal and penal legislation. The prevalence of fines in law and jurisprudence, methods of calculation, size, grounds and conditions of application were not unchanged and were ultimately determined by socio-economic, political, criminological and legal factors of specific historical periods. For Ukraine, this is especially important as a direction of state criminal policy.

Due to non-payment of fines by convicts and replacement of fines by courts with other punishments, as provided by the Criminal Code of Ukraine, despite the declared goal of humanization of punishments, the number of recidivists will increase and this may provoke an increase in convicts. n order to apply only voluntary payment of a fine, as provided by the legislation of Ukraine, the state and society must have a high level of trust in laws and public authorities and confidence that no illegal act will go unpunished. Failure to carry out punishments not only complicates or makes impossible the achievement of those specified in Part 2 of Art. 50 of the Criminal Code of Ukraine (hereinafter the Criminal Code of Ukraine) purposes of punishment, but also undermines the authority of justice, leads to the abolition or change of sentences, violates human rights and freedoms. Execution of court decisions is part of the human right to a fair trial under Art. 6 of the European Convention on Human Rights. This is also a necessary condition for the principle of justice and the rule of law, enshrined in Art. 8 of the Constitution of Ukraine. There is no point in justice if court decisions are not enforced. This greatly deepens the distrust of the judiciary and the authorities in general. But a fine cannot be seen as a means of ransom from punishment or a means of ruining the guilty.

Key words: fine, execution of sentence, recidivism, probation service, evasion of payment of penalty, court verdict.

МІЖНАРОДНЕ ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

УДК 351/354.504
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.25

ПОПАДИНЕЦЬ Г. О.,
кандидат філософських наук, доцент,
доцент кафедри теорії, історії та філософії права
Національного університету «Львівська політехніка»

РОЛЬ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ У СФЕРІ ОХОРОНИ НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА

Анотація. У статті розглянуто роль міжнародних організацій у сфері охорони навколишнього природного середовища. Проаналізовано діяльність і структуру міжнародних організацій, що здійснюють екологічну політику. Досліджено основні аспекти й особливості об'єднаних зусиль у сфері охорони навколишнього природного середовища, виявлено недоліки здійснення міжнародної діяльності урядових і неурядових організацій і запропоновано шляхи їх усунення.

Особливу увагу автором приділено діяльності Програми ООН з довкілля (ЮНЕП), головне завдання якої полягає в забезпеченні лідерства й просуванні свого партнерства в охороні навколишнього середовища шляхом заохочення, інформування та розширення прав і можливостей країн і народів для поліпшення якості їхнього життя без шкоди для якості життя майбутніх поколінь. Проаналізовано програму ЮНЕСКО «Людина і біосфера», яка розвиває фундаменти сталого використання та збереження біологічного різноманіття та поліпшення відносин між людьми й навколишнім середовищем у глобальному масштабі, «заохочує багатопрофільну науково-дослідну роботу» природних ресурсів; роботу організації з питань продовольства й сільського господарства (ФАО), що займається сільським господарством, продовольством, лісами, рибальством і розвитком сільських територій; діяльність Всесвітньої організації охорони здоров'я (ВООЗ), що досліджує багато природних об'єктів, таких як атмосферне повітря, радіаційна безпека, вплив навколишнього середовища на здоров'я людей; роботу Міжнародної морської організації (ІМО), що має у своєму складі окремий орган, відповідальний за охорону морського середовища; працю Міжнародного союзу охорони природи (МСОП), заснованого в 1948 році, членами

якого можуть бути як юридичні, так і фізичні особи; діяльність міжнародної неурядової організації Грінпіс, яка відома своїми екологічними кампаніями із захисту навколишнього природного середовища.

Ключові слова: міжурядові міжнародні організації, неурядові міжнародні організації, довкілля, клімат, екологія.

Постановка проблеми. Нині в умовах розвитку цивілізаційних процесів все більше спостерігається антропогенний вплив на навколишнє природне середовище. Масштабність наслідків цього впливу має глобальний характер, що пов'язаний зі зміною клімату, забрудненням атмосфери й гідросфери, Світового океану, виснаженням надр, зменшенням біологічного розмаїття та лісових масивів, подоланням наслідків антропогенного впливу й техногенних катастроф тощо. Ситуація, що склалася, пов'язана з низкою факторів: зростанням промислового виробництва й світової торгівлі, ресурсно-екологічною взаємозалежністю країн, відсутністю узгоджених міжнародних екологічних критеріїв і стандартів, істотними відмінностями в підходах до розв'язання екологічних проблем у реалізації національних екологічних програм, запровадженням окремими країнами методів «зеленого» протекціонізму й екологічного імперіалізму й іншим. Зазначені явища небезпечні для людства в цілому, оскільки можуть призвести до незворотних змін у природному середовищі, що зробить Землю непридатною для життя. За таких обставин особливого значення набуває проблема налагодження ефективного міжнародного співробітництва й ролі міжнародних організацій у сфері охорони навколишнього природного середовища.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання міжнародного співробітництва в галузі навколишнього природного середовища й здійснення екологічної політики розглядали у своїх працях А. Валюх, П. Гаман, Л. Зуб, М. Ладика, О. Макаренко, Я. Мовчан, О. Новакова, І. Синякевич, А. Сохнич, А. Якимчук та інші. Проте значення міжнародних організацій у сфері охорони навколишнього природного середовища залишається актуальним, що й зумовлює наукові дослідження.

Метою статті є дослідження ролі міжнародних організацій у сфері охорони навколишнього природного середовища.

Виклад основного матеріалу дослідження. Нині існує значна кількість міжурядових і неурядових міжнародних екологічних організацій, які займаються науковими дослідженнями антропогенного впливу людини на клімат, атмосферу, гідросферу, рослинний і тваринний світ, проводять роботи в галузі біологічних наслідків забруднення ґрунтів, передбачення землетрусів і цунамі. Міжнародні організації об'єднують природоохоронну діяльність держав незалежно від їхніх політичних позицій, виділяючи екологічні проблеми серед інших проблем.

Головну роль у сфері охорони природи відіграє Програма ООН з навколишнього середовища (далі – ЮНЕП) – єдина установа в системі ООН, діяльність якої передусім спрямована на охорону довкілля. З моменту

свого створення в 1972 році ЮНЕП перетворилася на постійно дієву установу з особливостями міжнародної організації. Тепер сфера її діяльності охоплює основні екологічні проблеми людства: озоновий шар, питну воду, екологічний моніторинг, потепління, спустелення, зміну клімату, сталий розвиток, охорону лісів тощо [1].

Головне завдання ЮНЕП полягає в забезпеченні лідерства й просуванні свого партнерства в охороні навколишнього середовища шляхом заохочення, інформування та розширення прав і можливостей країн і народів для поліпшення якості їхнього життя без шкоди для якості життя майбутніх поколінь. Єдиною об'єднувальною метою всіх заходів цієї міжурядової організації, які неодноразово підтверджувалися останніми рішеннями Генеральної Асамблеї ООН (далі – ГА ООН), Глобального екологічного форуму на рівні міністрів і Ради керівників ЮНЕП, є екологічна складова частина сталого розвитку. Основними напрямами діяльності є екологічна інформація, оцінка й раннє попередження; координація конвенцій і розробка політичних інструментів; підтримка континенту Африки тощо.

ЮНЕП прагне стати глобальним координатором охорони навколишнього природного середовища, однак обмежені повноваження та ресурси не дозволяють їй повністю реалізувати це завдання. Певною альтернативою, покликаною заповнити вакуум ЮНЕП, було створення Глобального Форуму навколишнього середовища на рівні міністрів [2]. Це не означає, що ЮНЕП втратила свою роль головного форуму для координації та співробітництва держав у сфері охорони навколишнього природного середовища. Розвиток інституційної структури міжнародного співробітництва в галузі охорони навколишнього середовища набагато ширше, ніж питання ЮНЕП. Одним із можливих шляхів розв'язання цього важливого завдання є координація діяльності ЮНЕП та інших міжнародних організацій, що здійснюють створення спільних органів, регулярне проведення спільних засідань таких міжнародних організацій, як Глобальний екологічний форум на рівні міністрів, Комісія Організації Об'єднаних Націй із питань сталого розвитку тощо. Саме таким чином розвиток міжнародної інституційної системи здійснюється і нині. Посилення ролі ЮНЕП – завдання, на важливості якого неодноразово наголошували держави, Генеральна Асамблея ООН і багато декларацій останніх років, наприклад, Найробійська декларація 1907 р., схвалена ГА ООН [3].

Необхідно зазначити, що ЮНЕП залишається головним глобальним центром екологічної інформації, яка є зараз однією з найважливіших функцій ЮНЕП. Окрім зазначених вище наукових проєктів (зміни клімату, озонового шару), останнім і найбільшим проєктом у цьому напрямку є GEO (Global Environmental Outlook) – Глобальна екологічна перспектива, яка діє з 1995 р. Це комплексна оцінка навколишнього середовища. Третє видання проводить ретроспективну оцінку з 1972 р. і прогнозує тенденції розвитку глобальної екологічної ситуації на найближчі роки. Важливим елементом цієї оцінки є аналіз взаємозв'язку між політикою та станом навколиш-

нього середовища, оцінка ефективності заходів, вжитих за минулий рік, та ефективності сучасних політичних методів у майбутньому. ЮНЕП збирає інформацію для такої глобальної оцінки, використовуючи свої 35 центрів по всьому світу [1].

Заслуговує на увагу Програма ЮНЕСКО «Людина й біосфера», яка розвиває фундаменти (в межах природничих і соціальних наук) сталого використання та збереження біологічного різноманіття та поліпшення відносин між людьми й навколишнім середовищем у глобальному масштабі, «заохочує багатопрофільну науково-дослідну роботу» природних ресурсів. Протягом останніх десятиліть Програма зосереджувалась на сприянні сталому розвитку шляхом збереження та сталого використання біорізноманіття. Основна практична реалізація програми й, мабуть, найвідоміша, – Всесвітня мережа біосферних заповідників, які є територією наземних і прибережних екосистем, створених для збалансування збереження біорізноманіття та його використання.

Значну роль у використанні й збереженні природних ресурсів відіграє міжнародна міжурядова організація з питань продовольства й сільського господарства (далі – ФАО), яка є головним спеціалізованим агентством ООН, що займається сільським господарством, продовольством, лісами, рибальством і розвитком сільських територій. Майже всі основні сфери діяльності ФАО містять екологічний компонент. Значна увага в роботі ФАО приділяється сталому розвитку, за що відповідає департамент сталого розвитку. Він координує діяльність ФАО з реалізації Порядку денного на XXI ст. і трьох міжнародних угод, у виконанні яких ФАО є одним з основних партнерів щодо збереження біорізноманіття та боротьби з опустелюванням і зміною клімату. В основному ФАО займається технічними питаннями, які розглядаються під час впровадження цих конвенцій (стандарти, бази даних тощо). Організація також займається агробіорізноманіттям, проводить дослідження та приймає рекомендації щодо генетично модифікованих організмів, біотехнологій у цілому. Компонент сталого розвитку в діяльності ФАО містить розробку політики й комплексних програм розвитку держав-членів. Значна робота ФАО стосується збереження та сталого використання лісів. Боротьба з опустелюванням спрямована на реалізацію однієї з головних цілей ФАО – продовольчої безпеки, що сприяє розвитку передових технологій виробництва харчових продуктів, зокрема тих, які поєднують сучасні технічні винаходи й традиційні знання про природні процеси. ФАО приділяє значну увагу збору, обробці й поширенню інформації [3].

Дослідженням природних об'єктів, таких як атмосферне повітря, радіаційна безпека, вплив навколишнього середовища на здоров'я людини займається Всесвітня організація охорони здоров'я (далі – ВООЗ). Основними напрямками діяльності ВООЗ у сфері забруднення повітря є розробка керівних принципів щодо якості повітря та створення глобальної системи моніторингу забруднення повітря. Керівні принципи

не встановлюють стандартів щодо забруднення повітря (максимально допустимі концентрації або викиди), вони призначені для того, щоб допомогти країнам розробити свої власні стандарти з урахуванням соціально-економічних, культурних та інших факторів. ВООЗ бере активну участь у заходах із моніторингу, запобігання та усунення негативних наслідків радіаційного забруднення на здоров'я людей. Програми ВООЗ містять як іонізувальне, так і неіонізувальне випромінювання. Організація тісно співпрацює з іншими організаціями, особливо з Міжнародним агентством з атомної енергії (далі – МАГАТЕ), для адекватного реагування на радіаційне забруднення, викликане аваріями на ядерних установках. ВООЗ є стороною Конвенції про оперативне оповіщення у випадку ядерних аварій і Конвенції про допомогу у випадку ядерної аварії чи радіаційної аварійної ситуації, які є основою міжнародного правового механізму реагування на ядерні аварії.

Великі дослідження та моніторинг стану навколишнього середовища Землі проводить Всесвітня метеорологічна організація (далі – ВМО). Однією з її діяльностей, пов'язаною з охороною навколишнього середовища, є Програма з питань дослідження довкілля та атмосфери. Організація постійно вивчає склад атмосфери, фізику й хімію хмар, модифікацію погоди, прогноз погоди тощо. Крім того, ВМО здійснює глобальний моніторинг парникових газів, озонового шару, основних атмосферних забруднювачів, навколишнього середовища промислових регіонів та інших, здійснює моніторинг клімату на Землі, Світовому океані, Антарктиці й інших об'єктах загального користування.

Охороною морського середовища займається Міжнародна морська організація (далі – ІМО), яка має у своєму складі окремий орган – Комітет з охорони морського середовища, що виконує технічну роботу по забрудненню моря, зокрема запобігання забрудненню та ліквідації наслідків забруднення. ІМО також виступає як секретаріат Конвенції про запобігання забрудненню моря скидами відходів та інших матеріалів, яка була розроблена під егідою ІМО [1].

Для виконання програми забезпечення ядерної безпеки й захисту навколишнього середовища від радіоактивного забруднення створене Міжнародне агентство з атомної енергії (МАГАТЕ), яке розробляє правила будівництва й експлуатації атомних електростанцій, проводить експертизу прогнозованої та наявної ядерної енергетики рослин, встановлює стандарти радіаційного контролю безпеки їх виконання [4].

Діяльність МАГАТЕ містить:

– збір інформації та даних, проведення аналізів, звітів і публікацій із ключових технічних аспектів відновлення довкілля;

– запровадження узгоджених дослідницьких проєктів із відновлення довкілля;

– належну експертну допомогу в цій сфері й координацію технічної діяльності проєктів із реабілітації радіоактивних забруднених територій;

– підтримку розвитку планування управління та впровадження природоохоронних заходів для відновлення довкілля [5].

Міжнародне агентство з атомної енергії (МАГАТЕ) зосереджено на безпеці використання ядерної енергії в мирних цілях, запобіганні й реагуванні на ядерні аварії та розробці стандартів ядерної безпеки. У рамках МАГАТЕ були розроблені стандарти для побудови й експлуатації стандартів безпеки для ядерних установок. У цьому відношенні головним досягненням стало прийняття Конвенції про ядерну безпеку 1994 р. У відповідь на Чорнобильську катастрофу була розроблена Конвенція про оперативне оповіщення про ядерні аварії 1986 р.; Конвенція про допомогу у випадку ядерної аварії чи радіаційної аварійної ситуації 1986 р. Ці та інші конвенції, розроблені за участю МАГАТЕ, нині є основою міжнародного правового регулювання використання ядерної енергії.

Необхідно згадати про екологічну програму Ради Європи, що була започаткована в 1961 р. Натепер її діяльність у сфері охорони навколишнього природного середовища зосереджена в роботі Департаменту культури й культурної та природної спадщини. Загальноєвропейська стратегія біологічного й ландшафтного різноманіття, впровадження Конвенції про охорону дикої флори й фауни й природних середовищ існування в Європі, а також поширення знань та інформації про біологічне й ландшафтне різноманіття є основними напрямками діяльності Ради Європи в галузі охорони навколишнього природного середовища. Останній напрямок реалізується головним чином через публікації Ради Європи. Значним досягненням стратегії біологічного й ландшафтного різноманіття стало прийняття Європейської конвенції 2000 р. [1].

Нині на міжнародній арені постійно зростає роль міжнародних неурядових організацій, особливо в галузі охорони навколишнього середовища. У сучасних умовах вони стали невіддільною частиною міжнародно-правового співробітництва в галузі охорони довкілля: самостійно або об'єднані в асоціацію здійснюють наукові дослідження, здійснюють екологічні проєкти, беруть участь у міжнародних переговорах, проводять експертні оцінки й консультації.

Основною метою роботи міжнародних громадських екологічних організацій є досягнення компромісу й прийняття рішень у розв'язанні глобальних екологічних проблем, у тому числі шляхом залучення уваги громадськості й влади. Міжнародний характер організацій може впливати на виробників і продавців, вимагаючи від них дотримання екологічних стандартів і стандартів у всьому світі.

Громадські екологічні організації здійснюють моніторинг усіх змін у навколишньому середовищі для надання допомоги системі моніторингу й нагляду, збору даних про забруднення та охорону природи. Вони стали найактуальнішими нині, коли за допомогою Інтернету кожна людина або організація може дізнатися будь-яку інформацію. Значно спростили й активізували взаємодію між різними екологічними організаціями, з'яви-

лася можливість координувати дії з охорони навколишнього природного середовища. Різні наукові й освітні установи мають можливість обмінюватися досвідом та організовувати спільну роботу з різних питань охорони навколишнього природного середовища [6].

Неурядові організації, що діють на міжнародному рівні, тісно співпрацюють із міжурядовими, асоційованими членами ООН та її спеціалізованими установами, Радою Європи й іншими міжнародними організаціями. Так, близько 1 500 неурядових організацій мають статус асоційованої з Департаментом громадської інформації ООН, понад 400 мають консультативний статус при Раді Європи. Діяльність неурядових організацій на міжнародній арені дуже різноманітна, що зумовлено як цілями самих організацій, так і засобами їх реалізації [1].

Наприклад, наглядовий і консультативний статус в ООН має МСОП – Міжнародний союз охорони природи (далі – МСОП), заснований у 1948 р., членами якого можуть бути як юридичні, так і фізичні особи. До складу Союзу можуть входити державні установи, міжнародні й національні організації (в тому числі неурядові організації). Нині МСОП налічує 980 членів у 140 країнах, Україна в МСОП представлена лише неурядовими організаціями.

Основним статутним видом діяльності цієї організації є допомога спільнотам будь-якого виду у справі збереження біорізноманіття та впровадження екологічно чистих і сталих методів використання природних ресурсів. З 1963 р. видає найбільший збірник відомостей про охоронний статус рослин і тварин у всьому світі – Червоний список Міжнародного союзу охорони природи.

Міжнародною неурядовою організацією є Грінпіс, яка відома своїми екологічними кампаніями по захисту навколишнього природного середовища, особливо тими, що реалізуються з використанням кораблів Грінпіс. Метою діяльності Грінпіс є:

– прискорення енергетичної революції для розв'язання глобальної проблеми нашої планети – зміни клімату;

– захист океанів, оскарження марнотратного й руйнівного промислу, а також створення глобальної мережі морських заповідників;

– охорона стародавніх лісів, тварин, рослин і людей, які залежать від них;

– робота у сфері роззброєння та миру для усунення причин конфлікту й заклик до ліквідації всіх видів ядерної зброї;

– створення майбутнього без токсичних речовин із безпечнішими альтернативними хімічними речовинами в продуктах і виробництві;

– агітація за сталий розвиток сільського господарства, відмова від генетично модифікованих організмів, збереження біорізноманіття та сприяння соціально відповідальному сільському господарству [7].

Нині Грінпіс – велика міжнародна організація, що функціонує в основному через міжнародні кампанії. Центральний орган Грінпіс, зареє-

стрований у Нідерландах, має Міжнародну раду (4 члени), яка затверджує бюджет і призначає виконавчого директора, який зараз працює в Організації. Представництва Грінпіс працюють у 41 країні світу. Кампанії як основна діяльність Грінпіс не насильницькі, вони мають характер конфронтації. Головним принципом Грінпіс є запобігання екологічної шкоди шляхом прямих ненасильницьких дій [1].

Значний внесок у вивчення перспектив розвитку біосфери й просування ідеї необхідності гармонізації відносин між людиною та природою вніс РК (Римський клуб), заснований у 1961 р. Основною формою його діяльності є розробка наукових прогнозів розвитку людства в його взаємозв'язку з природою, а також дослідницьких питань переважно в соціально-економічній сфері. Римський клуб розпочав роботу над вивченням проблем під назвою «Глобальні проблеми» й містить лише 100 осіб, які не представляють інтереси окремих держав (вчені, представники політичних і ділових кіл) [8].

Висновки. В основі глобальних екологічних проблем лежать процеси та явища глобального масштабу, які пов'язані з проблемою існування людської цивілізації. Саме глобальний характер сучасних екологічних проблем вимагає об'єднання всіх країн для їх розв'язання, оскільки жодна не здатна самостійно розв'язувати свої екологічні проблеми без багатостороннього міжнародного співробітництва. Однією з форм такої співпраці є створення міжнародних міжурядових і неурядових організацій; які здатні координувати спільні зусилля з охорони навколишнього природного середовища.

Література:

1. Репецький В.М. Міжнародне публічне право : підручник. 2-ге вид., стер. Київ : Знання, 2012. 437 с.
2. Резолюція Організацій Об'єднаних Націй 53/242 : Резолюція від 10 серпня 1999 р. URL: https://undocs.org/ru/A/RES/53/242.
3. Валюх А.М., Зайцев Д.Б., Якимчук А.Ю. Роль міжнародних організацій у сфері збереження й відтворення природного капіталу *Державне управління: удосконалення та розвиток* : електронний журнал. Вид. № 8. 2017. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/pdf/4_2018/12.pdf.
4. Морозова В.Н. Мировая экологическая политика и международное экологическое сотрудничество : учебно-методическое пособие для вузов. Воронеж : Изд.-полиграф. центр Воронежского гос. ун-та, 2007. С. 4–37.
5. Factors for formulating strategies for environmental restoration IAEA. URL: http://www-pub.iaea.org/MTCD/publications/PDF/te_ 1032_prn.pdf.
6. Люленко С.О. Громадські природоохоронні організації та напрями їх екологічної діяльності. *Молодь і ринок*. Вид. № 3. 2017. С. 62–66.
7. MacNeill J. The Greening of International Relations. *International Journal.* Vol. 45. No. 1. The Greening of World Politics (Winter, 1989/1990). P. 1–35.
8. Гетьман А.П., Размєтаєв С.В., Анісімова Г.В. Екологічне право України : навчально-методичний посібник. Харків : Право, 2012. 96 с.

Popadynets H. The role of international organizations in the field of environmental protection

Summary. The article considers the role of international organizations in the field of environmental protection. The activity and structure of international organizations implementing environmental policy are analyzed. The main aspects and features of joint efforts in the field of environmental protection are studied, the shortcomings of the implementation of international activities of governmental and non-governmental organizations are identified and ways to eliminate them are proposed.

The author pays special attention to the activities of UNEP, whose main task is to ensure leadership and promote its partnership in environmental protection by encouraging, informing and empowering countries and peoples to improve their quality of life without compromising the quality of life of future generations. The UNESCO Man and the Biosphere Program, which develops the foundations for the sustainable use and conservation of biological diversity and the improvement of relations between humans and the environment on a global scale, "encourages multidisciplinary research" of natural resources; the work of the Food and Agriculture Organization (FAO), which deals with agriculture, food, forests, fisheries and rural development; the activities of the World Health Organization (WHO), which includes many natural objects, such as: air, radiation safety, the impact of the environment on children's health; the work of the International Maritime Organization (IMO), which has a separate body responsible for the protection of the marine environment; IUCN International Union for Conservation of Nature, founded in 1948, whose members can be both legal entities and individuals; Greenpeace, an international non-governmental organization known for its environmental campaigns.

Key words: intergovernmental international organizations, non-governmental international organizations, environment, climate, ecology.

МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 341.932.3
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.26

ПРОСТИБОЖЕНКО О. С.,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України

РОЗІРВАННЯ ШЛЮБУ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ: КОЛІЗІЙНІ ПРИВ'ЯЗКИ ЩОДО ЗАСТОСОВУВАНОГО ПРАВА В ЗАКОНОДАВСТВІ ЄС, США, КИТАЮ, РОСІЇ ТА УКРАЇНИ

Анотація. Статтю присвячено порівняльно-правовому дослідженню застосовуваного права під час розірвання шлюбу з іноземним елементом. Досліджуються колізійні прив'язки у праві ЄС, США, Китаю, Росії та України. Аналізуються наукові положення доктрини кожної з держав щодо обґрунтування та розуміння змісту відповідних колізійних прив'язок. Автор співставляє умови застосування колізійних прив'язок lex habitual residence та lex domicilii. Зазначається, що перша з них покликана спростити визначення судом застосовуваного права, оскільки пов'язана зі встановленням наявного факту проживання і набула широкого застосування у праві ЄС. Колізійна прив'язка lex domicilii в сучасних умовах мобільності населення породжує труднощі її практичного застосування, оскільки пов'язана не лише з обставиною фактичного проживання особи, а й необхідністю встановлення наміру особи проживати в певному місці.

Також аналізується колізійна прив'язка lex fori, яка в контексті досліджуваних правовідносин залишається основною в міжнародному приватному праві США, Китаю та Росії. У Китаї та Росії застосування цієї колізійної прив'язки обґрунтовується зручністю для держави та судів. Натомість у доктрині США використання колізійної прив'язки lex fori пояснюється наявністю переважного інтересу держави щодо визначення шлюбного статусу особи, яка постійно проживає на території США. Звертається увага на особливість засто-

сування цієї колізійної прив'язки у праві Росії. Зазначається, що фактично в російському законодавстві закріплено колізійну прив'язку «закону російського суду», що відображає явище юридичного націоналізму. Наприкінці зроблено пропозиції щодо вдосконалення національного законодавства шляхом більш широкого застосування колізійних прив'язок lex habitual residence та lex fori під час розв'язання справ про розірвання шлюбу, ускладнених іноземним елементом.

Ключові слова: розірвання шлюбу, колізійна прив'язка, застосовуване право, право суду, право звичайного місця проживання.

Постановка проблеми. Тенденцією сучасного світу є постійне зростання мобільності населення. Навіть пандемія коронавірусної інфекції здатна лише тимчасово уповільнити окремі напрями цього процесу. Яскравим прикладом, звісно, є міграційні процеси в межах ЄС. В Україні спостерігається тенденція до еміграції закордон як окремих громадян, так і цілих родин. Це зумовлює необхідність правового врегулювання тих питань, які ще кілька десятиліть тому не були настільки актуальними. Насамперед, йдеться про сімейні правовідносини, ускладнені іноземним елементом.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Закритість кордонів у радянський період зумовлювала відсутність інтересу до наукового дослідження сімейних відносин з іноземним елементом. На увагу заслуговують дослідження Г. Матвєєва, які присвячені окремим питанням міжнародного приватного права у сімейних правовідносинах. У подальшому вивченням цих питань займався В. Кисіль. На сьогодні проблеми правового регулювання сімейних відносин, ускладнених іноземним елементом, досліджуються у працях В. Калакури, Ю. Черняк, М. Менджул, Г. Фединяк, К. Бондаревої, В. Кожевникової та ін.

Метою статті є здійснення порівняльно-правового дослідження колізійних прив'язок щодо розірвання шлюбу в праві США, ЄС, Китаю, Росії та України, а також вироблення пропозицій щодо удосконалення національного законодавства. Досліджуватися будуть лише колізійні прив'язки, які застосовуються у разі відсутності домовленості між подружжям щодо застосовуваного права.

Виклад основного матеріалу дослідження. Як відомо, для позначення права, яке підлягає застосуванню, у теорії міжнародного приватного права використовується термін «колізійна прив'язка» або «формула прикріплення». Це найбільш узагальнені правила, які дають змогу визначити, право якої держави варто застосовувати для певного виду правовідносин, тобто ці формули відсилають до компетентного правопорядку держави, який підлягає застосуванню до правовідносин.

Проблема вибору права під час розв'язання справ про припинення шлюбу стоїть однією з найперших. До правовідносин щодо розірвання шлюбу в міжнародному приватному праві найчастіше застосовуються такі колізійні прив'язки:

1) національний закон (lex patriae) – означає застосування права держави громадянства фізичної особи;

2) закон місця проживання (lex domicilii) або закон звичайного місця проживання (lex habitual residence) – передбачає застосування права держави місця постійного проживання;

3) закон суду (lex fori) – означає застосування права держави, в якій відбувається судовий процес;

4) закон місця укладення шлюбу (lex loci celebrations) – передбачає застосування права держави, в якій було зареєстровано шлюб;

5) закон найбільш тісного зв'язку (lex connectionis fermitatis) – передбачає застосування права тієї держави, з якою правовідносини найбільш тісно пов'язані;

6) закон, обраний сторонами (lex voluntatis) – означає використання права, яке учасники правовідносин обрали за взаємною згодою.

Перші три колізійні прив'язки є найбільш поширеними у світі, тоді як інші зустрічаються значно рідше. У деяких державах вказані прив'язки доповнюють один одного, наприклад, якщо у подружжя немає спільного громадянства (особисті закони не збігаються), то застосовується закон місця проживання в цей період часу. Колізійна прив'язка закону громадянства подружжя, що розлучається, часто кваліфікується у літературі як принцип колізійного права, притаманний континентальній правовій системі. Навпаки, в державах англо-американської правової системи відзначається застосування формули прикріплення lex domicilii та lex fori.

Заохочення вільного пересування осіб та розвиток спільного ринку зумовили зростання кількості сімейних зв'язків між громадянами різних держав-членів ЄС. Це зумовлювало зростаючу необхідність в прискоренні шлюбно-сімейних процедур і забезпеченні правової визначеності у питаннях юрисдикції та застосовуваного права. В результаті, сімейне право стало частиною європейських інтеграційних процесів [1, с. 213–214].

Питання застосовуваного права під час розірвання шлюбу в ЄС регулюється Регламентом № 1259/2010 від 20 грудня 2010 року щодо імплементації посиленої співпраці у сфері права, яке підлягає застосуванню у разі розірвання шлюбу та встановлення окремого проживання, відомим також як Рим III [2]. Зазначений регламент набрав чинності 21 червня 2012 року і на сьогодні до нього приєдналися 17 держав-членів ЄС [3]. Історія започаткування цього міжнародного договору та його зміст було проаналізовано в іншому дослідженні автора [4].

Головна мета регламенту Рим III полягає у затвердженні колізійних норм, які дозволяють усунути конфлікт між нормами національного законодавства держав-членів ЄС щодо застосовуваного права під час розірвання шлюбу чи встановлення режиму окремого проживання подружжя, ускладненого іноземним елементом. Безумовною новелою Регламенту № 1259/2010 є надання подружжю з іноземним елементом можливості укласти угоду для обрання застосовуваного права під час припинення шлюбних відносин. У разі ж недосягнення подружжям такої домовленості, застосовуване право буде визначене автоматично на підставі ст. 8 регламенту Рим III, яка передбачає застосування таких колізійних прив'язок:

1) право держави звичайного місця проживання подружжя (lex habitual residence) на час розгляду справи судом, а за відсутності такого –

2) право держави останнього спільного звичайного місця проживання подружжя за умови, що з моменту припинення спільного проживання подружжя спливло не більше одного року, а другий з подружжя продовжує проживати в цій державі; за відсутності такого –

3) право держави громадянства обох з подружжя (lex patriae) на час розгляду справи судом, а за відсутності такого –

4) право держави суду (lex fori), який розглядатиме справу.

Концепція колізійної прив'язки lex habitual residence (закон звичайного місця проживання подружжя) у міжнародному приватному праві вперше з'явилася в Гаазькій конвенцій щодо цивільного процесу 1896 р. Але значимості ця колізійна прив'язка набула саме з прийняттям низки регламентів ЄС щодо юрисдикції та застосовуваного права. Вважається, що в ЄС завдяки своїй гнучкості формула прикріплення lex habitual residence має більш вигідну позицію порівняно з колізійними прив'язками lex patriae (закону громадянства) або lex domicilii (закону місця проживання) [5].

Застосування lex domicilii зазвичай пов'язується з наміром особи проживати у відповідному місці невизначений час (постійно), доведення якого є умовою застосування цієї колізійної прив'язки, тобто увага значною мірою зосереджується на майбутніх намірах. Натомість формула прикріплення lex habitual residence є спрощенішою і фокусується передусім на минулому досвіді, тобто на факті проживання, який вже мав місце протягом визначеного законом проміжку часу. Крім того, для держав із множинністю правових систем вона дозволяє уникнути труднощів, що пов'язані із застосуванням колізійної прив'язки національного закону (lex patriae), який у разі непроживання особи на території такої держави не дає відповіді на питання щодо застосовуваного права [5; 6].

У науці міжнародного приватного права існує дискусія щодо умов застосування колізійної прив'язки lex habitual residence. Одні вчені вважають, що єдиною умовою є об'єктивний критерій, тобто фізична присутність особи у певному місці протягом визначеного законом часу. Натомість, на думку інших науковців, додатково необхідно дотримання ще суб'єктивного критерію – наміру продовжувати проживати там [7]. Яскравим прикладом другого підходу є ст. 8 Закону про доміцилій і звичайне місце проживання провінції Манітоба, Канада (анг. „*The Domicile and Habitual Residence Act*"), відповідно до якої «доміцилій і звичайне місце проживання кожної особи є в державі (штаті) та відповідній адміністративній одиниці, в якій розташовується основне місце проживання та в якій така особа має намір проживати» (анг. „*The domicile and habitual residence of each person is in the state and a subdivision thereof in which that person's principal home is situated and in which that person intends to reside*") [8].

У Регламенті № 1259/2010 на перший погляд така умова відсутня. В практичному посібнику щодо застосування регламенту Брюсель II bis

Європейська Комісія наголошує, що поняття „habitual residence" не визначене в праві ЄС та повинно отримати автономне тлумачення спеціально для права ЄС. Тобто, воно не повинно ототожнюватися з національним підходом до його визначення у праві окремих держав-членів ЄС [9].

Суд ЄС вже досліджував це поняття, але не в контексті розірвання шлюбу. У справі Fernández v. Commission (1994), яка стосувалася допомоги для посадової особи Європейської Комісії у зв'язку з експатріацією до іншої держави, Суд ЄС вказав, що «місцем звичайного проживання є місце, до якого посадова особа була направлена з наміром, що це матиме тривалий характер, постійний або звичний центр його інтересів. Однак для визначення habitual residence повинні враховуватися всі фактичні обставини, які відображають таке місце проживання» (анг. „… *the place of habitual residence is that in which the official concerned has established, with the intention that it should be of a lasting character, the permanent or habitual centre of his interests. However, for the purposes of determining habitual residence, all the factual circumstances which constitute such residence must be taken into account*") [10].

Це рішення суду не дає відповіді на основне запитання, яке постає під час застосування колізійної прив'язки lex habitual residence. Зокрема, чи необхідне дотримання суб'єктивного критерію – наміру особи, чи досить дотриматися лише об'єктивного критерію – фактичного проживання та його тривалості? [11]

Формула прикріплення lex fori означає прив'язку до права держави суду, юрисдикція якого визначається за правилами Регламенту № 2201/2003 щодо юрисдикції, визнання та виконання судових рішень у шлюбних справах і справах щодо батьківської відповідальності, який отримав скорочене найменування – Брюссель IIa або Брюссель IIbis. За правилами ст. 3 вказаної постанови фактично це може бути право звичайного місця проживання відповідача або ж позивача (за умови, що він проживає там щонайменше один рік до дати пред'явлення відповідної заяви) чи одного з подружжя у разі подання спільної заяви.

Отже, в праві ЄС під час вибору права, яке підлягає застосуванню під час розв'язання справ про розірвання шлюбу, головну роль відіграє колізійна прив'язка закону місця звичайного проживання подружжя чи одного з них. Ідея її запровадження обумовлена інтенсивністю руху населення в межах ЄС, що утруднює застосування формул прикріплення lex domicilii або lex patriae. Разом з тим питання щодо обов'язкових умов (об'єктивного та суб'єктивного критеріїв) для застосування відповідних колізійних прив'язок, пов'язаних з lex habitual residence, залишається невизначеним на практиці та дискусійним у науці. Колізійна прив'язка lex fori хоча й не має вирішального значення, але спрямована на усунення дуалізму, коли суду довелося б застосовувати право іншої держави.

Множинність правової системи США, яка передбачає певні відмінності у правовому регулюванні на рівні окремих штатів, зумовлює розвиненість колізійного права, яке регламентує не лише правовідносини з

іноземним елементом, але й регулює колізії у правозастосуванні між різними штатами. Основним правовим актом у сфері колізійного права США є Зведення колізійних норм США (анг. *Restatement of Conflict of Laws*), яке за своєю суттю є «м'яким правом». Цей документ було вперше прийнято в 1934 році. Друга редакція правового акта була ухвалена у 1971 році та доповнена в 1986 та 1988 роках.

Питання вибору права, яке підлягає застосуванню під час розірвання шлюбу, регламентоване в параграфі 285 Зведення колізійних норм США (його назва – «Законодавство, що регулює право на розлучення», анг. *"Law Governing Right to Divorce"*). Згідно з ним «місцеве право держави (штату) постійного проживання, в якій пред'явлено позов, підлягає застосуванню для визначення права на розірвання шлюбу» (анг. *„The local law of the domiciliary state in which the action is brought will be applied to determine the right to divorce"*) [12, с. 251]. Це описувана вище колізійна прив'язка до закону суду (lex fori), яка поширена серед держав англо-американської правової системи.

У коментарі до параграфа 285 Зведення колізійних норм США вказується, що держава (штат) постійного місця проживання особи має переважний інтерес щодо визначення подружнього статусу такої особи та, відповідно, має юрисдикцію визначати право такої особи розірвати шлюб. З цих же міркувань американська доктрина колізійного права вважає прийнятним для держави застосовувати її місцеве право для визначення підстав для розірвання шлюбу. Далі стверджується, що законодавство держави суду, який розв'язує відповідну справу, визначає право на розірвання шлюбу не тому, що в цьому місці було висунуто позов, а тому, що держава має особливий інтерес до шлюбного статусу своїх мешканців [12, с. 251–252]. Тобто умовою застосування колізійної прив'язки закону суду (lex fori) є постійне проживання одного з подружжя на території держави суду, оскільки саме це слугує підставою для виникнення особливого інтересу в цієї держави до визначення подружнього статусу особи, що, зі свого боку, легітимізує застосування права цієї держави.

Варто також зауважити, що використання колізійної прив'язки lex fori є доволі зручним для держав з множинністю правових систем, оскільки це дозволяє уникати плутанини із застосовуваним правом всередині цієї держави. У багатьох штатах США в такому випадку вироблено правило щодо так званої персональної юрисдикції суду, наявність якої автоматично означає застосування права відповідного штату.

Отже, правові норми США під час розв'язання питання щодо розірвання шлюбу закріплюють колізійну прив'язку закону суду (lex fori), що передбачає застосування законодавства держави, суд якої розв'язує справу про розірвання шлюбу, за умови постійного проживання хоча б одного з подружжя на території цієї держави.

Китай запровадив новий підхід щодо колізійного регулювання розірвання шлюбу, ухваливши в 2010 році нині чинний закон про право, що підлягає застосуванню до цивільних відносин з іноземним елементом [13].

Відповідно до ст. ст. 26–27 вказаного закону колізійні прив'язки щодо застосовуваного права відрізняються в залежності від порядку розірвання шлюбу, ускладненого іноземним елементом. Якщо розлучення відбувається за згодою сторін (йдеться про позасудовий порядок – *авт.*), тоді китайське законодавство допускає різноманітність формул прикріплення. Зокрема, у такому випадку передбачено застосування:

1) закону звичайного спільного місця проживання подружжя, а за відсутності такого –

2) закону спільного громадянства подружжя, а за його відсутності –

3) закону місцезнаходження установи, відповідальної за оформлення формальностей щодо розірвання шлюбу.

Натомість якщо розірвання шлюбу здійснюється в судовому порядку, то в такому випадку право Китаю передбачає лише одну колізійну прив'язку – право суду (lex fori) (анг. „*Divorce decided by a court is governed by the law of the forum*").

Досліджуючи питання щодо умов застосування колізійної прив'язки lex habitual residence, верховний суд Китаю в своєму роз'ясненні від 28 грудня 2012 року вказав, що звичайним місцем проживання особи суд може визнати «місце, де фізична особа проживає понад один рік на момент виникнення, зміни чи припинення цивільного правовідношення з іноземним елементом… за винятком місць щодо лікування, працевлаштування, виконання службових або інших обов'язків» (ст. 15) [14].

Варто зауважити, що Китай цілком усвідомлено відійшов від колізійної прив'язки закону доміцилію (lex domicilii) на користь формули прикріплення закону звичайного місця проживання (lex habitual residence) як більш гнучкої та простішої. Один із розробників нового закону Китаю та прихильник такого підходу професор Цишень Хе (Qisheng He) зауважує, що за китайським правом для визначення у особи звичайного місця проживання необхідним є дотримання чотирьох критеріїв. По-перше, звичайне місце проживання відрізняється від доміцилію, який визнається як зареєстроване місце проживання особи. Натомість звичайне місце проживання не обов'язково означає реєстрацію і є питанням факту, тобто фактичного проживання. По-друге, необхідна тривалість безперервного проживання щонайменше протягом одного року. По-третє, звичайне місце проживання зберігається за особою навіть за її фізичної відсутності протягом деякого часу в такому місці, але втрачається у разі вибуття з наміром не повертатися. Відтак, особа може мати кілька звичайних місць проживання і навіть не мати жодного. По-четверте, «звичайне місце проживання» повинно відрізнятися від «місця проживання». Різниця полягає у якості – наявності сімейних зв'язків, роботи, навчання, власності, зрештою наміру проживати [15, с. 151–154].

Отже, хоча китайський законодавець і сприйняв концепцію звичайного місця проживання як основну для врегулювання низки відносин з іноземним елементом, стосовно розірвання шлюбу в судовому порядку зберігається лише формула прикріплення lex fori.

На відміну від України, в Росії колізійні прив'язки щодо розірвання шлюбу закріплені безпосередньо у сімейному кодексі. Так, згідно зі ст. 160 СК розірвання шлюбу між громадянами Росії та іноземцями чи особами без громадянства, а також між іноземними громадянами на території Росії відбувається відповідно до законодавства Росії [16]. Інших колізійних прив'язок щодо застосовуваного права під час розірвання шлюбу законодавство Росії не містить. За такого правового регулювання виникає прогалина у разі, коли іноземне право відсилає до матеріального права Росії як такого, що підлягає застосуванню під час розірвання шлюбу. Але російське право не містить колізійної прив'язки у такому випадку.

На відміну від європейського, американського та китайського законодавства, в яких вжито формулювання колізійної прив'язки lex fori як «право країни суду», у російському сімейному кодексі використано словосполучення «законодавство Росії». У російській науці такий підхід позначається як «юридичний націоналізм» [17, с. 170]. Крім того, у тій же російській доктрині застосування колізійної прив'язки lex fori пояснюється лише зручністю використання судом місцевого права, оскільки це спрощує та пришвидшує процес розв'язання справи [17, с. 171].

Отже, наявна в законодавстві Росії колізійна прив'язка щодо застосовуваного права під час розірвання шлюбу може бути охарактеризована як «закон російського суду». Тобто йдеться про застосування російського законодавства під час розгляду справи російським судом. Натомість якщо справа розглядається іноземним судом, то застосування ним свого права не передбачено, що зумовлено специфікою вжитого формулювання колізійної прив'язки. Варто зауважити, що такий підхід застосовано в законодавстві всіх держав-членів СНД, крім України [18].

Питання вибору застосовуваного права щодо припинення шлюбу регламентоване ст. 63 Закону України «Про міжнародне приватне право», яка відсилає до ст. 60 вказаного Закону, присвяченої визначенню права, яке діє щодо правових наслідків шлюбу. У цьому випадку передбачено послідовне застосування таких формул прикріплення:

1) спільний особистий закон подружжя (згідно зі ст. 16 особистим законом є право держави громадянства особи), тобто йдеться про lex patriae, а за його відсутності –

2) право держави, у якій подружжя мало останнє спільне місце проживання, за умови, що хоча б один з подружжя все ще має місце проживання у цій державі, тобто йдеться про lex habitual residence або lex domicilii (це питання наразі недосліджене і залишається суперечливим – *авт.*), а за відсутності такого –

3) право, з яким обидва з подружжя мають найбільш тісний зв'язок іншим чином (lex connectionis fermitatis).

Попри дійсну прогресивність українського підходу до визначення застосовуваного права, на нашу думку, наявні певні прогалини, що не сприяє захисту прав осіб, враховуючи високий рівень мобільності укра-

їнських громадян та їх масовий виїзд за межі України. Для прикладу можна розглянути ситуацію, коли українська студентка під час навчання в Угорщині уклала шлюб з польським студентом. Потім подружжя переїхало проживати в США, де їх сім'я розпалася і кожен з них повернувся в країну свого громадянства. Відтак, така пара не має спільного громадянства та спільного місця проживання, а застосування колізійної прив'язки щодо найбільш тісного зв'язку теж є сумнівним. У такому випадку видається доцільним застосовувати колізійну прив'язку закону суду (lex fori). У цьому випадку заслуговує на увагу американське обґрунтування для застосування цієї прив'язки, зокрема, щодо зацікавленості держави місця проживання особи у регулюванні її статусу.

Інший приклад, який варто розглянути, – це проживання в Україні подружньої пари іноземців. Якщо таке подружжя вирішить розірвати шлюб в Україні, то національний суд буде вимушений застосовувати право їх держави громадянства, навіть у випадку, якщо це подружжя прожило в Україні значний проміжок часу та не має вже ніякого зв'язку з державою громадянства. Вочевидь, у цьому випадку недоцільним є застосування іноземного права.

Висновки. Отже, український підхід до колізійних прив'язок щодо застосовуваного права під час розірвання шлюбу з іноземним елементом виділяється на фоні решти країн. Насамперед він пориває з практикою пострадянських держав. Водночас, український підхід не є копіюванням іноземного досвіду. На нашу думку, доцільно вдосконалити національний підхід шляхом запровадження колізійних прив'язок lex fori та lex habitual residence. Першу з них варто додати як останню у ланцюжку послідовних колізійних прив'язок у ст. 63 Закону України «Про міжнародне приватне право», тоді як другу – зробити основною, тобто помістити на перше місце перед формулою прикріплення lex patriae.

Література:

1. Mik C. Międzynarodowe prawo rodzinne Unii Europejskiej na tle ewolucji współpracy sądowej w sprawach cywilnych. *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana* (red. Ogiegło L., Popiołek W., Szpunar M.). Kraków : Zakamycze, 2005. 1612 s.
2. Council Regulation (EU) No 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation. URL: http://data.europa.eu/eli/reg/2010/1259/oj (access date: 21.10.2020).
3. Daily News 10 / 08 / 2016 – Estonia is the 17th Member State to participate in EU regulation supporting international couples. *Official web of the European Commission.* URL: http://europa.eu/rapid/press-release_MEX-16-2781_en.htm#3 (access date: 21.10.2020).
4. Простибоженко О.С. Процеси гармонізації сімейного права європейських держав. *Державно-правове регулювання суспільних відносин в умовах нових цивілізаційних викликів: вітчизняні та міжнародні реалії: монографія* / Київський університет права НАН України; за заг. ред. проф. Ю. Л. Бошицького. Київ : Талком, 2019. С. 379–402.

5. Azzopardi J.M. An assessment of EU regulations relying on 'habitual residence' for jurisdiction and choice of law. Malta : University of Malta, 2017. URL: https://www.um.edu.mt/library/oar/handle/123456789/28412 (access date: 21.10.2020).
6. Limante A. Establishing habitual residence of adults under the Brussels IIa regulation: best practices from national case-law. *Journal of Private International Law.* 2018. Vol. 14:1. P. 160–181.
7. Kruger T. Rome III and Parties' Choice. Family & Law. January 2014. DOI: 10.5553/FenR/.000013. URL: http://www.familyandlaw.eu/tijdschrift/fenr/2014/01/FENR-D-13-00010 (access date: 21.10.2020).
8. The Domicile and Habitual Residence Act (Canada). URL: http://web2.gov.mb.ca/laws/statutes/ccsm/_pdf.php?cap=d96 (access date: 21.10.2020).
9. Practice Guide on the application of the Brussels IIbis Regulation. European Commission. URL: https://e-justice.europa.eu/fileDownload.do?id=b1f086c0-8d5b-4cb9-ad0e-85e38d528c7a (access date: 21.10.2020).
10. Judgment of the Court (Third Chamber) of 15 September 1994. Pedro Magdalena Fernández v. Commission of the European Communities. Case C-452/93 P. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=CELEX:61993CJ0452 (access date: 21.10.2020).
11. Lamont R. Habitual Residence and Brussels IIbis: Developing Concepts for European Private International Family Law. Journal of Private International Law. 2007, vol. 3, issue 2, pp. 261-281.
12. Restatement of Conflict of Laws, Second. Conflict of Law 2nd. Revisions of Portions of the 1971 Text of Restatement of the Law, Second, Conflict of Law 2nd. As Adopted and Promulgated by the American Law Institute. May 19, 1988. Volume 2. St. Paul, Minn.: American Law Institute Publishers, 1989. 524 p.
13. Law of The People's Republic of China on the Laws Applicable to Foreign-related Civil Relations. URL: https://wipolex.wipo.int/en/text/206611 (access date: 21.10.2020).
14. Интерпретация некоторых вопросов по применению разъяснения Верховного народного суда КНР «О некоторых вопросах применения Закона КНР о применении права к гражданским правоотношениям, осложненным иностранным элементом», принята на 1563 заседании Судебного комитета Верховного народного суда 10 декабря 2012 года. URL: https://pravo.hse.ru/intprilaw/VA (дата доступу: 21.10.2020).
15. He Qisheng. Reconstruction of 'lex personalis' in China. The International and Comparative Law Quarterly. 2013, Vol. 62. No. 1. P. 137–157. URL: www.jstor.org/stable/43302691 (access date: 21.10.2020).
16. Семейный кодекс РФ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8982/a82ea9bccfb73f66fc5eac8d9a3ca4eb87e6af5f/ (дата доступу: 21.10.2020).
17. Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право : учебник для магистров. 4-е изд., перераб. и доп. Москва : Издательство Юрайт, 2013. 959 с.
18. Анцух Н. Коллизионные привязки в брачно-семейной сфере: новые подходы в законодательстве стран СНГ. *Журнал международного права и международных отношений.* 2013. № 4. URL: http://evolutio.info/ru/journal-menu/2013-4/2013-4-antsuh (дата доступу: 21.10.2020).

Prostybozhenko O. Divorce with a foreign element: connecting factors on applicable law in legislations of the EU, USA, China, Russia and Ukraine

Summary. The paper is devoted to the comparative legal study of the law applicable to divorce with a foreign element. Conflict-of-law rules of the EU, USA, China, Russia and Ukraine are investigated. The doctrine of the private international law of the above-mentioned states is analyzed. The author compares the conditions of application of the connecting factors lex habitual residence and lex domicilii. It is noted that the first of them is designed to simplify the court's determination of the applicable law (as it is related to the fact of residence) and has become widely used in EU law. The connecting factor lex domicilii in the current mobility of population causes difficulties in its practical application, as it is associated not only with the circumstances of residence, but also with the need to establish the person's intention to live in a certain place.

The author also analyzed the connecting factor lex fori that remains the main place in the private international law of the USA, China and Russia regarding choice-of-law rules in divorce with a foreign element. In the Russia and China, the application of this connecting factor is justified by the convenience for the state and its courts. Instead, in the US doctrine, application of lex fori is explained by the state's dominant interest in the person's marital status. Therefore the local law of the forum determines the right to a divorce, not because it is a place of the litigation but because of the peculiar interest which the state has in the marriage status of its residents. Attention is drawn to the peculiarity of the application of this in Russian law. It is noted that Russian law enshrines not connecting factor lex fori, but connecting factor that can be called "law of Russian forum", which reflects the phenomenon of legal nationalism. Finally, proposals were made to improve national legislation through the wider use of the connecting factor lex habitual residence and lex fori in divorce cases brought by a foreign element.

Key words: divorce, connecting factor, applicable law, law of forum, law of habitual residence.

МІЖНАРОДНЕ ДИПЛОМАТИЧНЕ ПРАВО

УДК 341.7
DOI https://doi.org/10.32841/ILA.2020.23.27

ШКАБАРО В. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри права, політології та міжнародних відносин
ВНЗ «Університет імені Альфреда Нобеля»

ПАЛЄЄВА Ю. С.,
старший викладач кафедри права, політології та міжнародних відносин
ВНЗ «Університет імені Альфреда Нобеля»

ДЕРЖАВНИЙ ПРОТОКОЛ: МИНУЛЕ ТА СУЧАСНІСТЬ У КОНТЕКСТІ ВПЛИВУ НА ВІДНОСИНИ МІЖ ДЕРЖАВАМИ

Анотація. Кожна держава має свій соціально-економічний, суспільно-політичний устрій, історію, культуру, мову, релігію, традиції. Нормальне спілкування було б неможливим, якби всі вони не дотримувалися загальних принципів взаємовідносин, передусім таких, як повага суверенітету, рівність, територіальна цілісність, невтручання у внутрішні справи іншої держави. Спілкуватися з лідерами інших держав, не завдаючи шкоди престижу держави, дотримуватися загальноприйнятих правил спілкування, поважати особливості держав – це загальноприйняті основи міжнародного спілкування. У статті досліджується поняття дипломатичного протоколу та його вплив на взаємовідносини між державами. Обов'язкове його дотримання потрібне під час визнання нових держав, встановлення дипломатичних відносин, призначення глав дипломатичних представництв, вручення вірчих грамот, здійснення дипломатичних візитів, проведення переговорів і бесід.

Наголошується, що дипломатичний протокол є невіддільною складовою частиною дипломатії, її політичним інструментом, формою, якою супроводжується будь-яка зовнішньополітична акція держави та якої дотримуються її представники. Дипломатія має надзвичайно довгу історію. Розглядаються випадки нехтування протокольними нормами, що призводить до ускладнення ситуації між країнами. Висвітлюється значення протоколу як повсякденної дипломатичної практики. У дипломатичних колах до протоколу ставляться

серйозно. Їх краще не порушувати. В історії дипломатії було багато прикладів, коли через нехтування дипломатичним протоколом або через умисне недотримання виникали конфліктні ситуації. У деяких випадках умисне порушення норм протоколу відбувається за домовленістю між країнами. Це дає змогу показати міжнародному співтовариству існування особливих відносин між ними.

Ключові слова: вищі органи державної влади, культурні традиції, міжнародна політика, національні особливості, офіційні заходи, протокольні заходи, церемоніал.

Правила протоколу нині здаються дещо старомодними,
але не дотримуватися їх настільки безглуздо, як не знімати
капелюха під час відвідування церкви або черевики в мечеті…
По суті, не все так безглуздо в цих урочистих дрібницях.

Ж. Камбон, французький політичний діяч, дипломат

Друже мій! Ми з вами знаємо, що за допомогою протоколу,
і тільки, можна поставити державу, яка трохи або навіть
вельми нижча, ніж інші, на найвищу сходинку.

Отто фон Бісмарк, німецький державний і політичний діяч

Постановка проблеми. Відомо, що в сучасному світі в міжнародному спілкуванні бере участь понад 200 держав. Кожна має свій соціально-економічний і суспільно-політичний устрій, історію, культуру, мову, релігію, традиції. Нормальне спілкування було б неможливим, якби всі вони не дотримувалися загальних принципів взаємовідносин, насамперед таких, як повага суверенітету, рівність, територіальна цілісність, невтручання у внутрішні справи іншої держави. Справді, яким чином і в якій формі одна держава може продемонструвати іншій свою повагу як рівному партнеру? Яким чином держава повинна спілкуватися з представниками інших держав, не завдаючи шкоди престижу й національній гідності? Ці та подібні питання неминуче могли б виникати, якщо б не існувало дипломатичного протоколу як інструменту повсякденної дипломатичної практики [1, с. 23–24].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Незважаючи на багатовікову історію спроб зрозуміти, що таке дипломатичний протокол, та з'ясувати його сутність і значення, виробити єдину уніфіковану дефініцію, ще й на сьогодні залишається чимало питань, які є спірними. Окремі аспекти дипломатичного протоколу привертали увагу дослідників – як вітчизняних, так і зарубіжних, зокрема: А.Ф. Борунков, О.П. Сагайдак, О.Ф. Сакун, Ф.Ш. Ларіна, О.В. Ксенофонтов, Дж. Вуд, Ж. Серре.

Метою статті є розгляд та аналіз дипломатичного протоколу насамперед як інструменту впливу на відносини держав між собою.

Виклад основного матеріалу дослідження. Сьогодні під час реалізації зовнішньополітичних заходів дипломатичні служби держав дотримуються певних традицій, умовностей і правил, спільність яких називається дипломатичним протоколом. За його допомогою створюються відповідні

умови для того, щоб відносини між державами, урядами та їх представниками могли розвиватися в дружній, мирній атмосфері взаємоповаги. Протокол – це своєрідна нейтральна зона зі своїми правилами та законами, і всім, хто перебуває на цій території, необхідно підкорятися загальним вимогам [2, с. 41–42].

Безперечно, протокол є міжнародною категорією. Обов'язкове його дотримання потрібне під час визнання нових держав, встановлення дипломатичних відносин, призначення глав дипломатичних представництв, вручення вірчих грамот, здійснення дипломатичних візитів, проведення переговорів і бесід, коли організуються зустрічі та проводи офіційних делегацій, скликаються міжнародні наради, конференції.

Акцентуємо увагу, що важко або взагалі неможливо знайти будь-яку зовнішньополітичну акцію, яка б могла бути реалізована без використання дипломатичного протоколу. Він є гнучким. Залежно від стану відносин між країнами під час практичного застосування завжди є можливість надати різних відтінків протокольним правилам. Однак треба завжди мати на увазі, що будь-яке відхилення від правил буде помічатися й оцінюватися [1, с. 28].

Не раз наголошувалося, що дипломатичний протокол є невіддільною складовою частиною дипломатії, її політичним інструментом, формою якою супроводжується будь-яка зовнішньополітична акція держави та якої дотримуються її представництва чи представники. Дипломатія має надзвичайно довгу історію. Уже первісні люди дійшли висновку, що розбіжності краще розв'язувати за допомогою домовленостей. Розв'язання їх силою часто викликало озлоблення суперника й призводило до нових конфліктів [2, с. 11–12].

Правила дипломатичного протоколу ґрунтуються на принципі міжнародної ввічливості, тобто поваги до всього, що символізує чи представляє державу. Вони складалися впродовж тисячоліть і ввібрали в себе умовності й традиції, які відповідали інтересам встановлення та підтримання спілкування [3, с. 150].

Дипломатичний протокол – це не просто етикет. Одне незручне порушення традицій може перерости в багаторічне охолодження відносин між двома країнами, а то й у міжнародний скандал. Протокольні тонкощі відіграють настільки велику роль, що, наприклад, всього лише один необдуманий жест може зірвати грандіозні угоди між державами.

Під час останньої зустрічі Ангели Меркель із Володимиром Путіним у Сочі російський президент подарував гості шикарний букет троянд. Але цей, на перший погляд, цілком природний жест був неоднозначно сприйнятий на Заході. «Те, що здавалося ввічливістю, на ділі є образою: серед провідних світових політиків заведено протягувати для привітання руку, а не дарувати квіти. Інакше кажучи, В. Путін продемонстрував свою перевагу над німецькою канцлеркою» [4].

Загальновідомо, що монархічні держави приділяють протоколу найбільше уваги, оскільки вони є більш консервативними особливйо

шанують традиції. Але трапляються випадки його порушення. Дружина Барака Обами, Мішель, попросила в Єлизавети II дозволу обійняти її. Взагалі-то королівський протокол відкидає будь-який фізичний контакт із монаршою особою, крім рукостискання [5], а під час візиту до Саудівської Аравії у 2015 році потисла руку королю, хоча іслам суворо забороняє чоловікам торкатися чужих жінок. Такі випадки сьогодні не призводять до конфліктних ситуацій, але в 1992 році прем'єр-міністр Австралії Пол Кітінґ дозволив собі обійняти королеву Єлизавету II, що призвело до справжнього дипломатичного скандалу.

Дональд Трамп, президент США, поклав королеві Єлизаветі руку на спину. Одразу постає питання: було порушення протоколу чи ні. На офіційному сайті Королівської родини про норми поведінки під час зустрічі з королевою сказано: «Не існує обов'язкових кодексів поведінки під час зустрічі з королевою або будь-яким іншим членом королівської сім'ї, але багато людей вважають за краще дотримуватися традиційних норм» [6].

Мадлен Олбрайт, державна секретарка США, узагалі винайшла свою «дипломатію брошок». На кожну зустріч вона надівала брошку й так давала зрозуміти, як вона ставиться до обговорюваної ситуації.

Загалом, порушення дипломатичних традицій не є трагедією. Але зробивши помилку, політик повинен якось вийти зі становища, наприклад доречно й самокритично пожартувати [7].

Дональд Трамп доволі часто припускається у своїх промовах і поведінці помилок. Але радник команди Державного департаменту США і віцепрезидента з міжнародної політики не вважає порушенням дипломатичного протоколу, а навпаки – своєю особливістю.

Зазначається, що порушення дипломатичного протоколу може і взагалі не мати шкідливого характеру. Як свідчить дипломатична практика, порушення встановлених вимог дипломатичного протоколу у відносинах між державами, відступ від протокольних норм може бути завчасно погодженим між відповідними державами й відбуватися із прямого дозволу, щодо якої такі порушення мали місце, й може розглядатися як публічна демонстрація підтримки однією державою іншої [8, с. 47].

М. Горбачов колись на зеленій галявині перед Білим домом махнув рукою і сказав, що він з американським президентом зустрічається «без протоколу». Насправді це був передбачений протоколом жест. Це демонстрація того, що сторони домовилися [9, с. 32].

Вуд Джон та Серре Жан у свої роботі «Дипломатичний церемоніал та протокол», яка є своєрідним довідником у цій сфері, зазначали, що в політичній та адміністративній структурі протокол відводить кожному своє місце, гарантує всім посадовцям можливість користуватися своїми правилами, розв'язує спірні питання старшинства, а також спірні моменти надання привілеїв та імунітетів. Між королівськими дворами та дипломатичними представниками не раз виникали непорозуміння через ущемлення їхнього престижу. Необхідні були століття для того, щоб покласти

край цим конфліктам. Протокол надає можливість кожному безперешкодно виконувати свої повсякденні обов'язки. Умисне порушення етикету розцінюється як демонстрація недовіри дипломату [10, с. 37–38].

Як слушно зазначає Ф.Ш. Ларіна, дипломатичний протокол являє собою універсальний засіб для підтримки діалогу між державами з різними зовнішньополітичними та культурними традиціями. Норми дипломатичного протоколу мають низку важливих властивостей. По-перше, дипломатичний протокол досить гнучкий і пов'язаний із правилами етикету. По-друге, гнучкість норм дає державі змогу своєчасно реагувати на події у світовому співтоваристві. По-третє, норми протоколу можуть бути підхожим засобом розв'язання складних взаємин між державами [11].

Звернімо увагу на дисертаційну роботу О.В. Ксенофонтова, де наголошується, що норми дипломатичного протоколу – це не винахід якоїсь однієї країни або групи дипломатів, а підсумок багатовікового спілкування держав. Протокол – категорія історична. Водночас людство відбирало повторювані правила, умовності і традиції, які відповідали інтересам підтримки нормальних взаємин між державами. Норми дипломатичного протоколу під час розвитку відносин між державами історично еволюціонували.

Варто зазначити, що норми протоколу, по-перше, спираються на те, що кожній офіційній особі повинно бути виявлено належну повагу з боку влади і офіційних осіб. По-друге, норми дипломатичного протоколу застосовуються на рівних підставах до представника будь-якої держави. По-третє, дотримання правил дипломатичного протоколу ґрунтується на принципі взаємності. Дипломатичний протокол за своїм призначенням є міжнародною категорією. Його основні норми повинні дотримуватися більш-менш адекватно всіма державами світу. Водночас дипломатичний протокол кожної країни має свою специфіку [12].

Р.Дж. Фєльтгем зазначає, що протокол – це офіційна дипломатична поведінка [13, с. 282]. Дотримання загальних правил протоколу становить основу дипломатичної практики будь-якої країни, хоча в кожній є свої певні особливості, зумовлені специфікою національних традицій, суспільного устрою. Відступ від дипломатичного протоколу або порушення його норм недопустимі, бо вони можуть завдати шкоду іміджу країни й спричинити небажані політичні наслідки. Не можна не погодитися, що дипломатичний протокол є зразком міжнародного спілкування, на який рівняються всі організації та приватні особи. Ці правила вносять у міжнародні відносини ієрархію, дисципліну, організованість, без чого спільнота людей, зокрема й міжнародна, не може нормально функціонувати. Протокол багатогранний і різноманітний, тому й різні політичні наслідки його норм. Відповідно, ціна протокольної помилки також різна: від дипломатичного протесту до дострокового припинення візиту і навіть до ще серйозніших наслідків. Небезпідставно досвідчені дипломати наголошують, що у протоколі немає дрібниць. Ці «дрібниці» зумовлюють серйозні політичні ускладнення [14, с. 12–13].

Дипломатичній практиці відомі випадки навмисного, а іноді й демонстративного нехтування традиційними протокольними нормами призначення посла. Цим користуються, наприклад, з метою здійснення запланованого зовнішньополітичного кроку для загострення ситуації або зниження рівня дипломатичних відносин із тією чи іншою країною. Передчасна публікація факту призначення посла до закордонної держави в разі, якщо кандидатура заздалегідь є непідхожою, – це є засобом політичного тиску або засобом посилення конкретної конфліктної ситуації [15, с. 106].

Дипломатичний протокол – це мова символів. Для того, щоб завдати політичної шкоди офіційній особі, а значить і державі, яку він представляє, або ж навпаки – показати свою прихильність, зовсім необов'язково щось робити – треба подати певний знак, а обізнані люди прочитають його і розтлумачать усьому світу [9, с. 89].

Вищевикладене дає змогу зробити висновок, що дипломатичний протокол є невіддільною складовою частиною дипломатії як на сучасному етапі, так і в минулому. Становить фундамент мирного існування держав на політичній арені. Розглядається як міжнародна категорія, без якої неможлива зовнішньополітична діяльність країн. Інші використовують щодо протоколу поняття «нейтральна зона», і з цим не можна не погодитися. Норми дипломатичного протоколу є гнучкими. Доказами цього є особливості протоколу кожної з держав. Чинне законодавство України зазначає, що Міністерство закордонних справ України під час підготовки візитів в Україну високих посадових осіб іноземних держав інформує Управління державної охорони України щодо протокольної практики відповідної іноземної держави, зокрема особливостей протокольного та організаційного забезпечення візитів вищих посадових осіб України до цієї іноземної держави.

Згідно з пунктом 2 Указу Президента України «Про Державний Протокол та Церемоніал України» Державний Протокол та Церемоніал України – це сукупність вимог щодо забезпечення єдиного порядку проведення офіційних заходів за участю Президента України, Голови Верховної Ради України, Прем'єр-міністра України, Міністра закордонних справ України, інших вищих посадових осіб України з урахуванням загальноприйнятих норм, правил і традицій, а також національних традицій України [16].

Візити в Україну за особливостями їх здійснення поділяються на державні, офіційні, робочі візити, візити проїздом, неофіційні візити, візити у статусі особистого гостя. У програмі візиту передбачається проведення переговорів, зустрічей і бесід, офіційного обіду (сніданку, вечері) на честь особи, яка очолює іноземну делегацію, а також інших заходів з урахуванням побажань глави делегації, рівня та складу делегації. У разі прибуття глави іноземної делегації з дружиною у програмі візиту передбачається участь у протокольних заходах дружини відповідної офіційної особи з української сторони.

Законодавство України визначає, що серед характерних складників церемоніалу України є такі: перед трапом літака розстелюється червона килимова доріжка, вишиковуються воїни почесної варти, дівчата в наці-

ональному вбранні вручають главі іноземної держави хліб-сіль, а в разі участі в державному візиті дружини глави іноземної держави – юнаки у національному вбранні вручають їй квіти. Обов'язковою частиною візиту передбачена церемонія вшанування главою іноземної держави пам'яті жертв голодоморів у країні, що передбачає запалення главою іноземної держави свічки біля Меморіалу пам'яті жертв голодоморів в Україні, вшанування пам'яті жертв голодоморів уклоном голови, висадження куща калини. Передбачено протокольні заходи за участю Президента України, що проводяться в Україні, серед яких – Інавгурація Президента України, зустрічі Президента України з главами дипломатичних представництв іноземних держав, представництв міжнародних організацій в Україні, покладання вінків і квітів до могили Невідомого солдата у місті Києві, покладання квітів до пам'ятника хрестителю Русі – князеві Володимиру в місті Києві, покладання квітів до пам'ятника Т. Шевченку в місті Києві, покладання квітів до пам'ятника М. Грушевському, вручення державних нагород і президентських відзнак, військовий парад, урочисте засідання, а також варто виділити заходи за участю дипломатичного корпусу.

Висновки. Підсумовуючи викладене, зазначимо, що норми дипломатичного протоколу не варто недооцінювати. Століттями накопичувались і відбирались правила й умовності, які відповідали інтересам підтримання спілкування. З появою держав і зв'язків між ними стали складатися протокольні норми спілкування. Зміни та вдосконалення дипломатичного протоколу відбувається постійно і в наш час. Вони зумовлені політичними процесами в світі. У дипломатичних колах до протоколу ставляться серйозно. Їх краще не порушувати, щоб не зіпсувати взаємини між державами. В історії дипломатії багато прикладів, коли через нехтування дипломатичним протоколом або через умисне недотримання виникали конфліктні ситуації, погіршувалися відносини між державами.

Але, як вище зазначалося, у деяких випадках умисне їх порушення відбувається за домовленістю між країнами. Це дає змогу показати міжнародному співтовариству існування особливих відносин між ними. Не можна однозначно стверджувати, що норми протоколу є універсальними. У країні перебування враховуються вимоги й місцевого протоколу. Наприклад, в імператорському Китаї навіть перехід із літніх головних уборів на зимові відбувався в суспільстві за імператорським указом. Це свідчить про те, що національні правила та умовності, безперечно, повинні поважатися на враховуватися.

На завершення статті наведемо висловлювання Г.О. Науменко, протоколіста, багатолітнього практика з великим досвідом роботи у сфері дипломатичного протоколу: «Протокол є багатогранним. Знаючи його, ви ніколи не опинитеся в незручній ситуації, тому що, оперуючи протоколом, ви завжди зможете знайти вихід. У протоколі є все».

Література:

1. Борунков А.Ф. Дипломатический протокол России. Москва : Международные отношения, 2007. 264 с.
2. Сагайдак О.П. Дипломатичний протокол та етикет. Київ : Знання, 2010. 398 с.
3. Сагайдак О.П., Сардачук П.Д. Посольство і консульство: організація і форми роботи. Львів : Знання, 2014. 317 с.
4. Дипломатический этикет: роковой ошибкой может стать и букет для дамы. URL: https://kp.ua/politics/608927-dyplomatycheskyi-etyket-rokovoi-oshybkoi-mozhet-stat-y-buket-dlia-damy-y-rukopozhatye-s-korolem.
5. Зустріч з Єлизаветою II: хто порушив етикет. URL: https://tsn.ua/lady/zvezdy/zvezdy/zustrich-z-britanskoyu-korolevoyu-hto-z-zirok-porushiv-etiket-1346889.html.
6. Donald Trump Put His Hand on Queen Elizabeth's Back at State Banquet: Did He Break Protocol? URL: https://people.com/politics/donald-trump-put-hand-queen-elizabeth-back-state-dinner-break-protocol.
7. Що таке дипломатичний протокол? Що буде, якщо його порушать? URL: https://uk.etcetera.media/shho-take-diplomatichniy-protokol-tse-pravda-shho-yogo-ne-mozhna-porushuvati.html.
8. Федчишин С.А. Порушення дипломатичного протоколу в контексті дисциплінарних проступків працівників дипломатичної служби України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція.* 2016. № 21. С. 46-49.
9. Науменко Г.А. Его величество протокол. Київ : Справи Сімейні, 2007. 199 с.
10. Вуд Дж., Серре Ж. Дипломатический протокол и церемониал. Москва : Международные отношения, 2011. 416 с.
11. Ларіна Ф.Ш. Дипломатичний протокол у праві зовнішніх зносин : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.10. Казань, 2008. 173 с. URL: https://www.dissercat.com/content/diplomaticheskii-protokol-v-prave-vneshnikh-snoshenii.
12. Ксенофонтов О.В. Роль дипломатичного протоколу в реалізації норм міжнародного права : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.10. Москва, 2007. 198 с. URL: https://www.dissercat.com/content/rol-diplomaticheskogo-protokola-v-realizatsii-norm-mezhdunarodnogo-prava.
13. Фельтхэм Р.Дж. Настольная книга дипломата. Минск : Новое знание, 2004. 304 с.
14. Калашник Г.М. Вступ до дипломатичного протоколу та ділового етикету. Київ : Знання, 2007. 143 с.
15. Сакун О.Ф. Дипломатическое ремесло. Москва : Международные отношения, 2016. 440 с.
16. Про Державний Протокол та Церемоніал України : Указ Президента України від 22 серпня 2002 року № 746/2002, у редакції від 15.02.2010 року, підстава 98/2010. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/746/2002.

Shkabaro V., Palieieva Yu. State protocol: past and present in the context of the impact on relations between states

Summary. Each state has its own socio-economic, socio-political system, history, culture, language, religion, traditions. Normal communication would be impossible if they all did not adhere to the general principles of relations, especially such as respect for sovereignty, equality, territorial integrity, non-interference in the internal affairs of another state. To communicate with the leaders of other states without harming the prestige of the state, to keep to the generally accepted rules of communication, to respect the peculiarities of the states – these are the generally accepted foundations of international communication. The article explores the concept of a diplomatic protocol, studies the effect of the diplomatic protocol on relations between states. Mandatory observance of it is necessary in the recognition of new states, the establishment of diplomatic relations, in the appointment of heads of diplomatic missions, in the presentation of credentials, in diplomatic visits, in negotiations and talks.

It is emphasized that the diplomatic protocol is an integral part of diplomacy, its political instrument, the form of which accompanies any foreign policy action of the state and which is followed by its representatives. Diplomacy has an extremely long history. Cases of neglect of protocol standards are considered. This entails a complication of the situation between countries. The significance of the diplomatic protocol as an everyday diplomatic practice is studied. In diplomatic circles, the protocol is taken seriously. It is better not to disturb them. There have been many examples in the history of diplomacy where conflicts have arisen due to neglect of diplomatic protocol or intentional non-compliance. In some cases, intentional violations of the protocol are agreed between countries. This makes it possible to show the international community the existence of a special relationship between them.

Key words: ceremonial, cultural traditions, international politics, national characteristics, official events, protocol events, supreme bodies of state power.

ЗМІСТ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Berezenko I. V.
COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF RESOLVING TAX DISPUTES THROUGH MEDIATION: INTERNATIONAL AND UKRAINIAN PERSPECTIVES 3

Кириченко В. М., Соколенко Ю. М.
КЛАСИФІКАЦІЯ РЕФЕРЕНДУМІВ У КОНСТИТУЦІЯХ УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ ЄВРОПИ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ 11

Мороз О. Б.
ПРОБЛЕМИ АДАПТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ДО ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 21

Панченко С. С.
ІНСТИТУЦІЙНІ МЕХАНІЗМИ БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ 29

Саракуца М. О., Пілюк С. В.
ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БОРОТЬБИ З НЕЛЕГАЛЬНОЮ МІГРАЦІЄЮ В ЄС У СУЧАСНИХ УМОВАХ 37

Степаненко К. В.
ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ ТА ВИДИ МІЖНАРОДНИХ СУДОВИХ УСТАНОВ 46

Цятковська А. М.
СЕКТОРАЛЬНА ІНТЕГРАЦІЯ ЯК ОСОБЛИВА ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОЇ СТРАТЕГІЇ УКРАЇНИ 55

Чередниченко О. Ю., Козлова А. О.
АКТУАЛЬНІСТЬ ЗАСТОСУВАННЯ ВДОСКОНАЛЕНИХ МІЖНАРОДНИХ ПРАВОВИХ АКТІВ У СФЕРІ ТУРИЗМУ В КОНТЕКСТІ НОВИХ ВИКЛИКІВ І РИЗИКІВ ДЛЯ ЛЮДСТВА 64

Шевчук Н. В.
ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГЕНЕТИЧНО МОДИФІКОВАНИХ ОРГАНІЗМІВ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ 73

Шумський І. К.
ВЕСТФАЛЬСЬКА СИСТЕМА ЯК ВИТОК НОВОМОДЕРНОЇ СИСТЕМИ МІЖНАРОДНИХ ВІДНОСИН 81

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ПРАВ ЛЮДИНИ

Біла-Кисельова А. А.
МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ЩОДО ПРАВ ОСІБ, ЯКІ УВ'ЯЗНЕНІ ТА ОЧІКУЮТЬ НА СУДОВИЙ РОЗГЛЯД..... **87**

Horielova V. Yu.
MORAL ASPECTS OF PROTECTION OF PERSONAL DATA OF INDIVIDUALS IN INTERNATIONAL DOCUMENTS AND JUDGMENTS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS..... **96**

Guyvan P. D.
JUSTICE OF JUDICIAL LAW ENFORCEMENT, EUROPEAN POSITIONS AND PRINCIPLES..... **103**

Зарадюк З. В.
ХАРАКТЕРИСТИКА ЖЕРТВ ЗЛІСНОЇ НЕПОКОРИ ВИМОГАМ АДМІНІСТРАЦІЇ УСТАНОВ ВИКОНАННЯ ПОКАРАНЬ..... **112**

Рашевська К. Є.
РОЛЬ І ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА РЕГУЛЯТОРНИХ ІНІЦІАТИВ ЄС У СФЕРІ АНАЛІЗУ ВПЛИВУ ЗОВНІШНЬОТОРГОВЕЛЬНИХ УГОД НА ПРАВА ЛЮДИНИ..... **121**

Сироїд Т. Л.
МІЖНАРОДНО-ПРАВОВА ОСНОВА ЗАХИСТУ ПРАВА НА ЗДОРОВ'Я ЛІТНІХ ЛЮДЕЙ..... **130**

Славко А. С., Андросова О. О.
МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ПОВОДЖЕННЯ З ОСОБАМИ, ЯКІ МАЮТЬ РОЗЛАДИ ПСИХІКИ ТА ПОВЕДІНКИ..... **141**

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Бочарова Н. В.
РОЛЬ ДВОСТОРОННІХ ТОРГОВЕЛЬНИХ УГОД У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ..... **151**

МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО

Гутник В. В.
ЗБРОЙНИЙ КОНФЛІКТ У КОЛИШНІЙ ЮГОСЛАВІЇ: ДО ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ КВАЛІФІКАЦІЇ..... **160**

Mykhailiv T. Ye.
REASONS OF THE WAR CONFLICT IN THE EAST
OF UKRAINE AND THE PATH TO RECONCILIATION.....168

Салієнко О. О.
СПІВВІДНОШЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ
ТА МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА.....178

Юринец Ю. Л., Белкин М. Л., Сопилко И. М., Белкин Л. М.
«ГИБРИДНАЯ ВОЙНА» И «ГИБРИДНАЯ ОККУПАЦИЯ»:
ГУМАНИТАРНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ И ВЫВОДЫ ДЛЯ УКРАИНЫ.....186

МІЖНАРОДНЕ КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

Лисько Т. Д., Паламарчук А. М.
ПРИНЦИПИ В МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ.....198

Телефанко Б. М.
ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ШТРАФУ ТА РЕЦИДИВ
КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ З УРАХУВАННЯМ
СУЧАСНИХ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ.....208

МІЖНАРОДНЕ ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

Попадинець Г. О.
РОЛЬ МІЖНАРОДНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ У СФЕРІ ОХОРОНИ
НАВКОЛИШНЬОГО ПРИРОДНОГО СЕРЕДОВИЩА.....216

МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Простибоженко О. С.
РОЗІРВАННЯ ШЛЮБУ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ:
КОЛІЗІЙНІ ПРИВ'ЯЗКИ ЩОДО ЗАСТОСОВУВАНОГО ПРАВА
В ЗАКОНОДАВСТВІ ЄС, США, КИТАЮ, РОСІЇ ТА УКРАЇНИ.....225

МІЖНАРОДНЕ ДИПЛОМАТИЧНЕ ПРАВО

Шкабаро В. М., Палєєва Ю. С.
ДЕРЖАВНИЙ ПРОТОКОЛ: МИНУЛЕ ТА СУЧАСНІСТЬ
У КОНТЕКСТІ ВПЛИВУ НА ВІДНОСИНИ МІЖ ДЕРЖАВАМИ.....236

CONTENTS

TOPICAL ISSUES OF INTERNATIONAL LAW

Berezenko I.
COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF RESOLVING TAX DISPUTES THROUGH MEDIATION: INTERNATIONAL AND UKRAINIAN PERSPECTIVES.....3

Kyrychenko V., Sokolenko Yu.
CLASSIFICATION OF REFERENDUMS IN THE CONSTITUTIONS OF UKRAINE AND THE STATES OF CONTINENTAL EUROPE: A COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS.....11

Moroz O.
PROBLEMS OF ADAPTATION OF UKRAINIAN LEGISLATION TO EU LEGISLATION.....21

Panchenko S.
INSTITUTIONAL METHODS OF FIGHTING CORRUPTION IN THE EU.....29

Sarakutsa M., Piliuk S.
LEGAL REGULATION OF THE FIGHT AGAINST ILLEGAL MIGRATION IN THE EU UNDER PRESENT CONDITIONS.....37

Stepanenko K.
CONCEPT, SIGNS AND TYPES OF INTERNATIONAL JUDICIAL INSTITUTIONS.....46

Tsiatkovska A.
SECTORAL INTEGRATION AS A SPECIAL FORM OF IMPLEMENTATION OF UKRAINE'S EUROPEAN INTEGRATION STRATEGY.....55

Cherednychenko O., Kozlova A.
RELEVANCE OF THE APPLICATION OF IMPROVED INTERNATIONAL LEGAL ACTS IN THE FIELD OF TOURISM IN THE CONTEXT OF NEW CHALLENGES AND RISKS FOR HUMANITY.....64

Shevchuk N.
TO THE ISSUE OF LEGAL REGULATION OF GENETICALLY MODIFIED ORGANISMS IN THE EUROPEAN UNION.....73

Shumskiy I.
THE WESTPHALIAN SYSTEM AS THE ORIGIN OF THE NEW MODERN SYSTEM OF INTERNATIONAL RELATIONS.....81

INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW

Bila-Kyseleva A.
INTERNATIONAL STANDARDS ON THE RIGHTS OF PERSONS IMPRISONED AND PENDING TRIAL.....87

Horielova V.
MORAL ASPECTS OF PROTECTION OF PERSONAL DATA OF INDIVIDUALS IN INTERNATIONAL DOCUMENTS AND JUDGMENTS OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS.....96

Guyvan P.
JUSTICE OF JUDICIAL LAW ENFORCEMENT, EUROPEAN POSITIONS AND PRINCIPLES.....103

Zaradiuk Z.
CHARACTERISTICS OF VICTIMS OF MALICIAL DISOBEDIENCE TO THE REQUIREMENTS OF THE ADMINISTRATION OF PENALTY INSTITUTION.....112

Rashevska K.
THE ROLE AND SIGNIFICANCE OF EU REGULATORY INITIATIVES IN THE FIELD OF HUMAN RIGHTS IMPACT ASSESSMENT OF TRADE AGREEMENT FOR INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW.....121

Syroid T.
INTERNATIONAL LEGAL FRAMEWORK FOR THE PROTECTION OF THE RIGHT OF ELDERLY PEOPLE TO HEALTH.....130

Slavko A., Androsova O.
INTERNATIONAL STANDARDS FOR THE TREATMENT OF PERSONS WITH MENTAL AND BEHAVIORAL DISORDERS.....141

INTERNATIONAL LAW ON PROPERTY RIGHTS

Bocharova N.
THE ROLE OF BILATERAL TRADE AGREEMENTS IN ENSURING INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS.....151

INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW

Hutnyk V.
ARMED CONFLICT IN THE FORMER YUGOSLAVIA: TO THE PROBLEM OF LEGAL QUALIFICATION.....160

Mykhailiv T.
REASONS OF THE WAR CONFLICT IN THE EAST
OF UKRAINE AND THE PATH TO RECONCILIATION.....168

Saliienko O.
THE RELATIONSHIP BETWEEN HUMAN RIGHTS
AND INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW.....178

Iurinets Yu., Belkin M., Sopilko I., Belkin L.
"HYBRID WAR" AND "HYBRID OCCUPATION":
HUMANITARIAN CONSEQUENCES AND CONCLUSIONS
FOR UKRAINE.....186

INTERNATIONAL CRIMINAL LAW

Lysko T., Palamarchuk A.
PRINCIPLES IN INTERNATIONAL CRIMINAL LAW.....198

Telefanko B.
EXECUTION OF PENALTIES AND RECURRENCE
OF CRIMINAL OFFENSES TAKING INTO ACCOUNT
MODERN INTERNATIONAL STANDARDS.....208

INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW

Popadynets H.
THE ROLE OF INTERNATIONAL ORGANIZATIONS
IN THE FIELD OF ENVIRONMENTAL PROTECTION.....216

PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Prostybozhenko O.
DIVORCE WITH A FOREIGN ELEMENT: CONNECTING
FACTORS ON APPLICABLE LAW IN LEGISLATIONS
OF THE EU, USA, CHINA, RUSSIA AND UKRAINE.....225

INTERNATIONAL DIPLOMATIC LAW

Shkabaro V., Palieieva Yu.
STATE PROTOCOL: PAST AND PRESENT IN THE CONTEXT
OF THE IMPACT ON RELATIONS BETWEEN STATES.....236

НОТАТКИ

Здано в роботу 01.10.2020. Підписано до друку 12.10.2020.
Формат 70х100/16. Ум.-друк. арк. 29,3. Папір офсетний.
Цифровий друк. Зам. № 0121/08. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефон +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.