

Derogation from state's human rights obligations in time of public emergency

Відступ держави від зобов'язань у сфері прав людини під час суспільної небезпеки

Ganna Khrystova

Key words:

human rights, state obligations, derogation, public emergency, European Court of Human Rights case-law.

Ключові слова:

права людини, зобов'язання держави, відступ від зобов'язань, суспільна небезпека, практика Європейського суду з прав людини.

У складних геополітичних умовах XXI ст. держави, які активно ратифікували міжнародні договори стосовно прав людини у період революційного розвитку універсальної (оонівської) та регіональних систем правозахисту, вимушені звертатися до відступу від своїх зобов'язань у сфері прав людини. Як влучно відзначили Е.М. Хафнер-Бюртон, Л.Р. Хелфер, С.Дж. Фарісс (Hafner-Burton E.M., Helfer L.R. та Fariss C.J.), «права людини часто стають першими жертвами кризи. Для урядів, що стикаються зі збройними конфліктами, громадянськими війнами, повстаннями, важкими економічними потрясіннями, стихійними лихами та подібними загрозами, тиск стосовно обмежень особистих свобод може бути надзвичайним»¹. Правознавці давно визнали, що «реакція держави на надзвичайні ситуації є критичним випробуванням (англ. *an acid test*) її відданості ефективній імплементації прав людини»². Це зумовлює надзвичайну актуальність ґрунтовного дослідження юридичних підстав, умов та обставин, за яких відступ від зобов'язань держави стосовно прав людини може вважатися виправданим і легітимним.

Держави застосовують *дерогацію* (англ. *derogation*), тобто передбачене самим договором право держави відступати від виконання певних договірних зобов'язань під час збройних конфліктів та іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації (зокрема масштабних терористичних загроз, стихійних лих тощо). Так, 24 листопада 2015 р. органи влади Франції поінформували Генерального секретаря Ради Європи (далі – РЕ) про вжиття низки заходів, зумовлених надзвичайним станом після великомасштабних терористичних актів у Парижі, що можуть включати відступ від деяких прав, гарантованих Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція, ЄКПЛ)³. Крім Франції, інші держави-учасниці РЕ, серед яких – Албанія, Вірменія, Грузія, Греція, Ірландія, Туреччина, Сполучене Королівство, застосовували своє право на відступ від зобов'язань⁴. У зв'язку зі збройним конфліктом та анексією частини її території, з травня 2015 р. до цих країн доєдналася й Україна: Верховна Рада України Постановою від 21 травня 2015 р. № 462-VIII затвердила Заяву «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод»⁵.

Це, безсумнівно, суттєво підвищує актуальність досліджуваних питань у правовому полі України. Проблематика відступу держави від зобов'язань у сфері прав людини лишається недостатньо дослідженою в українській юридичній науці та переважно розглядається побічно фахівцями у галузі міжнародного права

¹ Hafner-Burton E.M., Helfer L.R., Fariss Ch.J. Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties. International Organization. 2011. Vol. 65. Issue 4. P. 673.

² McGoldrick D. The Interface Between Public Emergency Powers and International Law. International Journal of Constitutional Law. 2004. Vol. 2. P. 388.

³ The news release published on the Secretary General's website on 25 November 2015. URL: <https://www.coe.int/en/web/secretary-general/news>.

⁴ Derogation in time of emergency. Factsheet prepared by the Court's Press Unit. August 2018. P. 2. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf.

⁵ Про Заяву Верховної Ради України «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод». Верховна Рада України; Постанова, Заява від 21 травня 2015 р. № 462-VIII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/462-19>.

(в роботах М. Буроменського, В. Буткевича, М. Гнатовського, Л. Гусейнова, В. Денисова, В. Євінтова, Б. Репецького, О. Трагнюк, А. Федорової та ін.). Заява про відступ України від зобов'язань також була висвітлена більше у політичній площі, за винятком окремих наукових досліджень⁶. Прикро констатувати, що досліджувана проблема взагалі не розглядається в межах загальної теорії права та прав людини, хоча у змістовному плані дерогація перебуває в одному логічному ряду з іншими формами обмежень прав людини та потребує доктринального осмислення з погляду загальних засад, підстав і вимог до правомірних обмежень прав людини. Тим більше, що проблема відступу держави від зобов'язань у сфері прав людини є передусім питанням національного правопорядку, адже такий відступ пов'язаний з ухваленням національних законів, що звужують обсяг прав людини або їх юридичні гарантії та національні засоби захисту порівняно з міжнародними стандартами.

Як відзначають західні дослідники дерогацій (М. Castan, Ch.J. Fariss, J. Fitzpatrick, O. Gross, E.M. Hafner-Burton, L.R. Helfer, E. Neumayer, F.Ní Aoláin, M. Nowak, J. Oràà, J. Sarah, J. Schultz), ця проблематика не здобула належної уваги з боку фахівців у галузі міжнародних відносин, хоча вона має прямо стосується питання виконання договірних зобов'язань у сфері прав людини та конструкції міжнародних договорів⁷. Практика застосування дерогацій у межах Європейського права прав людини, а також вироблені Європейським судом з прав людини (далі – Суд, ЄСПЛ) стандарти систематизуються в путівниках за ЄКПЛ⁸ і відповідних інформаційних бюлетенях Суду⁹.

Таким чином, **метою цієї статті** є обґрунтування припустимості та доцільності застосування дерогацій, у т. ч. екстратериторіально, а також визначення юридичних підстав, умов і вимог до відступу держави від зобов'язань у сфері прав людини з урахуванням практики ЄСПЛ, а також відповідних стандартів ООН.

Передусім зазначимо, що у праві прав людини дерогації належать до «рятівних механізмів» (англ. *escape mechanisms*) для держави, що виконують кілька благодійних функцій. Гнучкість (англ. *flexibility*), яку вони надають, виступає як «страховий поліс», заспокоюючи уряди, що вони можуть правомірно відмовитися від певних зобов'язань за договорами під час кризи. Можливість дерогацій також полегшує перемовини про ширші та більш «глибокі» угоди та робить їх ратифікацію більш прийнятною для більшої кількості країн¹⁰. Однак положення про дерогацію (англ. *escape clauses*) також можуть мати потенційно негативні наслідки, оскільки вони офіційно визнають можливість відхилення від договірних зобов'язань стосовно прав людини саме тоді, коли існують найбільші ризики нехтування державами такими зобов'язаннями.

Окремі вчені – Дж. Фітцпатрик, О. Гросс, Ф.Ні Аолейн (J. Fitzpatrick, O. Gross, F.Ní Aoláin) – вже давно висловлюють занепокоєння, що дерогації підривають договори про права людини шляхом надання авторизованого механізму для держав звужувати громадянські та політичні свободи¹¹. Підкреслюючи потенційні зловживання положеннями про дерогацію, вчені стверджують, що відступ від зобов'язань може підірвати сутність (франц. *raison d'être*) договорів про права людини, і тому мають відповідати жорстким міжнародним стандартам і підлягати суворим моніторинговим механізмам¹². Однак інші вчені стверджують, що суверенні держави мають легітимне право захищати свої конституційні та демократичні порядки під час кризи¹³. Вони підкреслюють, що дерогації вимагають від держав публічно демонструвати свою «репресивну» політику й узгоджувати свої дії з міжнародними гарантіями та процедурами моніторингу, які містять вимоги, що зменшують пошире-

⁶ Чевичалова Ж.В. Відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Євроатлантична інтеграція України: свідомий вибір моделі безпеки: зб. наук. ст. за матеріалами III Харків. міжнар.-прав. читань, присвяч. пам'яті проф. М.В. Яновського і В.С. Семенова, м. Харків, 03 листопада 2017 р.: у 2 ч. Харків, 2017. Ч. 1. С. 121–127.

⁷ Hafner-Burton E.M., Helfer L.R., Fariss Ch.J. Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties. International Organization. 2011. Vol. 65. Issue 4. P. 674.

⁸ Guide on Article 15 of the European Convention on Human Rights – Derogation in time of emergency, report prepared by the Research and Library Division (Directorate of the Jurisconsult) of the Court, August 2016. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_ENG.pdf.

⁹ Derogation in time of emergency. Factsheet prepared by the Court's Press Unit. August 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf.

¹⁰ Hafner-Burton E.M., Helfer L.R., Fariss Ch.J. Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties. International Organization. 2011. Vol. 65. Issue 4. P. 678.

¹¹ Fitzpatrick J. Human Rights in Crisis: The International System for Protecting Human Rights during States of Emergency. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1994. 352 p.; Gross O., NíAoláin F. Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice. Cambridge: Cambridge University Press, 2006. 516 p.

¹² Sarah J., Schultz J., Castan M. The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary. New York: Oxford University Press, 2005. P. 824.

¹³ Nowak M. UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary. Arlington, Va: N.P. Engel. 2005. P. 84–85.

ність і масштаб потенційних порушень прав людини. З цього ракурсу дерогації виступають не загрозами для системи міжнародного захисту прав людини, а навпаки, критерієм поваги до договірних норм із боку держав, які «серйозно ставляться до прав людини» (англ. *take human rights seriously*)¹⁴.

За результатами ґрунтовного аналізу доктринальних позицій відомих вчених, а також досвіду застосування дерогацій за трьома ключовими договорами з прав людини (Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. (далі – Пакт або МПГПП), Американська конвенція з прав людини 1969 р. (далі – АКПЛ) та ЄКПЛ 1950 р.) 33 країнами світу з урахуванням статистичних показників, Е.М. Хафнер-Буртон, Л.Р. Хелфер, С.Дж. Фарісс послідовно доводять, що дерогації виступають раціональною реакцією (англ. *rational response*) на внутрішню політичну невизначеність. Вони дають змогу урядам, які стикаються з серйозними загрозами, «виграти» час і законний простір «для передиху» (англ. *legal breathing space*) від виборців, судів і зацікавлених груп для протистояння кризовим ситуаціям, сигналізуючи «цим аудиторіям» про те, що обмеження прав є тимчасовим і правомірним¹⁵.

Держави зі сталою демократією та сильними (незалежними та неупередженими – Г. Х.) судами застосовують дерогацію, щоб забезпечити можливість реагування на внутрішні кризи через «призупинення» індивідуальних свобод, не порушуючи своїх договірних зобов'язань. Але вони вдаються до таких обмежувальних заходів вибірково, розкриваючи таку інформацію з метою запевнити національну спільноту, що довгострокові договірні зобов'язання держави стосовно прав людини не перебувають під загрозою¹⁶, що обмеження є необхідними, тимчасовими та правомірними. Таким чином, дерогації допустимі, прийнятні і можуть навіть мати позитивний ефект за умови, якщо відступ від зобов'язань стосовно прав людини здійснюється у юридичних рамках із дотриманням визначених ними вимог.

Правомірність дерогацій визначається юридично закріпленою можливістю щодо їх застосування: основні договори з прав людини містять т. зв. положення про відступ від зобов'язань (англ. *derogation clause* або *escape clause*), які визначають умови та вимоги до їх застосування. У сукупності вони утворюють відповідний «режим відступу від зобов'язань за договорами з прав людини» (англ. *human rights treaty derogations regime*)¹⁷, який передбачає «ретельно відкалібровану систему обмежень, запобіжників, нотифікацій і процедур перегляду»¹⁸. Під час кризи (збройних конфліктів, іншої крайньої суспільної небезпеки) держави вимушені вдаватися до звуження обсягу своїх зобов'язань стосовно гарантування індивідуальних свобод. Вже згадувані три ключові договори з прав людини, що становлять основу оонівської та регіональних систем правозахисту, містять положення про дерогацію (відповідно ст. 4 МПГПП, ст. 27 АКПЛ та ст. 15 ЄКПЛ).

Розробники цих трьох договорів із прав людини погодилися, що певні основоположні свободи, включаючи право на життя та заборону катувань, не допускають відступу від зобов'язань держави, адже вони є «незамінними для захисту людини»¹⁹. Відповідно, міжнародні договори, присвячені цим правам (Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р., Оонівська та Європейська конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 р. та 1987 р. відповідно) не дозволяють дерогацій. Також непорушна вимога стосовно запобігання дискримінації під час виконання зобов'язань держави у сфері прав людини пояснює, чому Конвенції ООН з ліквідації всіх форм расової дискримінації та дискримінації за ознакою статі не допускають дерогацій. З іншого боку, положення про дерогацію також відсутні у договорах про економічні та соціальні права, однак з інших підстав: положення цих договорів і відповідні зобов'язання держави є більш «м'якими», ніж угоди про громадянські та політичні права²⁰.

Загальні засади, умови та вимоги до застосування дерогацій розкриваються у відповідних керівних принципах (документах м'якого права, схвалених уповноваженими структурами міжнародних організацій), а також у практиці міжнародних юрисдикційних органів, зокрема ЄСПЛ, які спираються на аналіз досвіду конкретних країн, які застосували відступ від зобов'язань, і ситуацій, у яких вони були застосовані.

¹⁴ Neumayer E. Qualified Ratification: Explaining Reservations to International Human Rights Treaties. *Journal of Legal Studies*. 2007. № 36 (2). P. 383.

¹⁵ Hafner-Burton E.M., Helfer L.R., Fariss Ch.J. Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties. *International Organization*. 2011. Vol. 65. Issue 4. P. 673.

¹⁶ Там само. С. 703.

¹⁷ Там само. С. 676–678.

¹⁸ Там само. С. 674.

¹⁹ Orà J. *Human Rights in States of Emergency in International Law*. New York: Oxford University Press, 1992. P. 94.

²⁰ Див.: Sepúlveda M.M. *The Nature of the Obligations Under the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights*. Antwerpen: Intersentia, 2003. P. 295.

Так, Економічна і Соціальна Рада (ЕКОСОП) ООН ще у 1985 р. схвалила Сіракузькі принципи тлумачення положень про обмеження та дерогацію МПГПП²¹. Окремий Розділ Е Сіракузьких принципів (п. 61–70) систематизує деякі загальні принципи впровадження та застосування надзвичайного стану (суспільної небезпеки, англ. *public emergency*) і відповідних заходів, що передбачають відступ від зобов'язань за МПГПП. Зазначається, що відступ від зобов'язань, визнаних міжнародним правом, у зв'язку із загрозою життю нації відбувається не у правовому вакуумі. Відступ дозволено правом (англ. *authorized by law*), і тому до нього застосовні кілька загальних принципів права.

Оголошення надзвичайного стану має бути сумлінним (англ. *made in good faith*) і ґрунтуватися на об'єктивному аналізі ситуації, щоб визначити, чи становить суспільна небезпека загрозу для життя нації, і якщо так, то якою мірою. Коли оголошення надзвичайного стану і наступний відступ від зобов'язань держави за МПГПП не є добросовісними, вони становлять порушення міжнародного права. Положення МПГПП, що дозволяють певний відступ від зобов'язань під час надзвичайного стану, мають тлумачитися обмежувально. Дія принципу верховенства права має зберігатися під час надзвичайного стану. Дерогація допускається лише в обмежених випадках, коли потрібна відповідна реакція на загрозу для життя нації. Державі необхідно довести правомірність свого відступу від зобов'язань у сфері прав людини.

Нарешті, Сіракузькі принципи зазначають, що оголошення надзвичайного стану *bonafide* дозволяє робити відступ від певних зобов'язань у сфері прав людини, але не дозволяє ігнорувати міжнародні зобов'язання в цілому. У ст. 4 (1) і 5 (2) Пакту прямо забороняються дерогації, несумісні з іншими зобов'язаннями держав за міжнародним правом. З цієї позиції слід звернути особливу увагу на міжнародні зобов'язання, які застосовуються в умовах надзвичайного стану в рамках Женевських конвенцій, що становлять основу міжнародного гуманітарного права (далі – МГП) і конвенцій МОП (див. п. 61–69 Сіракузьких принципів).

Можливість відступу від зобов'язань держави стосовно основоположних прав і свобод у межах європейського права прав людини²² передбачена ст. 15 ЄКПЛ, яка вказує, що «під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації», держава може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією Конвенцією, «виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом». Тобто, у виняткових випадках, за державами визнається можливість відступу, тимчасово, в обмеженому обсязі і під наглядом, від їх зобов'язання забезпечити певні права і свободи відповідно до ЄКПЛ (див. «Лоулесс проти Ірландії», § 22).

Застосування дерогацій за Конвенцією передбачає дотримання таких процесуальних і матеріальних умов: 1) право відступу може бути застосоване *лише під час війни або іншої суспільної небезпеки, що загрожує життю нації*; 2) держава може вживати заходів щодо відступу від своїх зобов'язань відповідно до Конвенції *виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища*; 3) будь-які відступи *не можуть бути несумісними з іншими зобов'язаннями держави відповідно до міжнародного права*; 4) *певні права Конвенції не допускають будь-яких відступів (англ. non-derogable rights)*: п. 2 ст. 15 ЄКПЛ забороняє будь-який відступ від права на життя, *крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій*, від заборони катування і жорстокого або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання, від заборони рабства і примусової праці і від положення «ніякого покарання без закону»; 5) зрештою, на процедурному рівні держава, використавши це право на відступ, у повному обсязі повинна інформувати Генерального секретаря РЄ про вжиті нею заходи і причини їх вжиття. Вона також повинна повідомити Генерального секретаря РЄ про час, коли такі заходи перестали застосовуватися, а положення Конвенції знову застосовуються повною мірою²³. До того ж, слід наголосити на територіальному і тимчасовому характері права на відступ від зобов'язань, який впливає з Конвенції і практики Суду. У рішенні «Сакіс та ін. проти Туреччини» 1997 р. Суд установив необхідність додержання територіального принципу дії права на відступ, оскільки, якщо територіальна сфера відступу поширюватиметься на території, які явно не зазначені у повідомленні про відступ, це суперечитиме цілям і завданням ст. 15 Конвенції²⁴.

²¹ United Nations, Economic and Social Council, Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, U.N. Doc. E/CN.4/1985/4, Annex (1985). URL: <https://www.uio.no/studier/emner/jus/humanrights/HUMR5503/h09/undervisningsmateriale/SiracusaPrinciples.pdf>.

²² Schreuer Ch. Derogation of Human Rights in Situations of Public Emergency: The Experience of the European Convention on Human Rights. *Yale Journal of World Public Order*. 1982. № 9 (1). P 113–132.

²³ Derogation in time of emergency. Factsheet prepared by the Court's Press Unit. August 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf.

²⁴ Чевичалова Ж.В. Відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Євроатлантична інтеграція України: свідомий вибір моделі безпеки: зб. наук. ст. за матеріалами III Харків. міжнар.-прав. читань, присвяч. пам'яті проф. М.В. Яновського і В.С. Семенова, м. Харків, 03 листопада 2017 р.: у 2 ч. Харків, 2017. Ч. 1. С. 125–126.

Кожна з цих вимог до правомірного застосування дерогацій докладно аналізується та розкривається ЄСПЛ у його рішеннях (і рішеннях Європейської комісії з прав людини, яка діяла з 1954 р. по 1998 р., коли Суд став постійним). Першим із них, яке зберігає свою актуальність, є рішення «Лоулесс проти Ірландії» (№ 3) 1961 р., у якому розглядалися заходи відступу, застосовані Ірландією у 1957 р. з огляду на діяльність Ірландської республіканської армії і її дисидентських груп. Серед наступних знакових рішень (англ. *landmark judgments*) цієї категорії – міждержавні справи («Данія, Норвегія, Швеція і Нідерланди проти Греції» («Грецька справа») 1969 р.; «Ірландія проти Сполученого Королівства» 1978 р.; «Кіпр проти Туреччини» 1983 р.), а також рішення в індивідуальних справах («Бранніган і Макбрайд проти Сполученого Королівства» 1993 р.; «А. та інші проти Сполученого Королівства» 2009 р.; «Аксої проти Туреччини» 1996 р.; «Демір та інші проти Туреччини» 1998 р.; «Нурай Сен проти Туреччини» 2003; «Білен проти Туреччини» 2006 р. та ін.). Докладний огляд правових позицій Суду стосовно обставин і вимог застосування дерогацій за ЄКПЛ виходить за допустимий обсяг цього дослідження; однак він представлений секретаріатом Суду у путівнику за ст. 15 ЄКПЛ «Дерогації у ситуації суспільної небезпеки»²⁵ й однойменному інформаційному бюлетені Суду, який постійно оновлюється²⁶.

Як вже зазначалося, 05 червня 2015 р. Україна повідомила Генерального секретаря РЄ, що, з огляду на надзвичайну ситуацію в країні, органи влади України вирішили застосувати ст. 15 ЄКПЛ щодо відступу від деяких прав, закріплених у Конвенції²⁷. Відповідність відступу України від зобов'язань за Конвенцію та Пактом викладеним вище принципам і вимогам було проаналізовано українськими дослідниками, які дійшли позитивного висновку²⁸. Зрозуміло, що їх висновок має лише доктринальний характер, тоді як юридичне значення матиме тільки оцінка ЄСПЛ або Комітету ООН з прав людини, яка може бути висловлена у розгляді ними справ проти України.

У межах цієї статті лише зазначимо, що за Сиракузькими принципами держава, яка використовує право відступу від положень Пакту, має офіційно оголосити про введення надзвичайного стану в зв'язку з наявністю загрози життю нації відповідно до заздалегідь визначеної процедури його оголошення (п. 42, 43)²⁹. ЄСПЛ менш категоричний у своїй позиції з цього питання. У справі «Бранніган і Макбрайд проти Сполученого Королівства» Суд зазначив, що заява Міністра внутрішніх справ у Палаті громад, яка мала офіційний характер і зробила наміри Уряду про відступ публічними, відповідала поняттю офіційного проголошення. У цій заяві Міністр пояснив причини, що лежать в основі такого рішення Уряду, й оголосив про вжиття заходів для повідомлення про відступ відповідно до ст. 15 Конвенції та ст. 4 Пакту³⁰.

Наприкінці зазначимо, що за логікою Заяви України про відступ від окремих зобов'язань за вказаними міжнародними договорами дерогація стосується району проведення довготривалої антитерористичної операції (з 30 квітня 2018 р. – операції об'єднаних сил), тоді як повну відповідальність за дотримання прав людини і виконання відповідних міжнародних договорів на території України, яка тимчасово не контролюється українською владою, несе держава, що здійснює ефективний контроль над цими територіями (п. 1, 2 Заяви).

ЄСПЛ у справі «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» 2004 р. з цього приводу зазначає, що «коли Державі перешкоджають здійснювати свої повноваження на всій її території, створюючи ситуацію де-факто, коли встановлюється сепаратистський режим, незалежно від того, чи супроводжується він військовою окупацією іншою державою, це не скасовує юрисдикції відповідно до ст. 1 Конвенції над тією частиною території, що тимчасово контролюється місцевими органами влади, які підтримуються повстанськими

²⁵ Guide on Article 15 of the European Convention on Human Rights – Derogation in time of emergency, report prepared by the Research and Library Division (Directorate of the Jurisconsult) of the Court, August 2016. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_ENG.pdf

²⁶ Derogation in time of emergency. Factsheet prepared by the Court's Press Unit. August 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf

²⁷ Там само. С. 2.

²⁸ Чевичалова Ж.В. Відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Євроатлантична інтеграція України: свідомий вибір моделі безпеки: зб. наук. ст. за матеріалами III Харків. міжнар.-прав. читань, присвяч. пам'яті проф. М.В. Яновського і В.С. Семенова, м. Харків, 03 листопада 2017 р.: у 2 ч. Харків, 2017. Ч. 1. С. 121–127.

²⁹ United Nations, Economic and Social Council, Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, U.N. Doc. E/CN.4/1985/4, Annex (1985). URL: <https://www.uio.no/studier/emner/jus/humanrights/HUMR5503/h09/undervisningsmateriale/SiracusaPrinciples.pdf>.

³⁰ Derogation in time of emergency. Factsheet prepared by the Court's Press Unit. August 2018. P. 6. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf.

силами або іншою державою. Однак така фактична ситуація зменшує сферу юрисдикції, оскільки зобов'язання, узяті державою згідно зі ст. 1, повинні розглядатися Судом лише з позиції *позитивних обов'язків Держави стосовно осіб, що перебувають на її території...*» (§ 333). Відповідно, кожен випадок порушення прав людини під час і внаслідок конфлікту вирішуватиметься Судом з урахуванням всіх супутніх обставин конкретної справи.

З іншого боку, здійснення однією державою ефективного контролю над частиною території іншої держави, застосування її збройних сил за межами державних кордонів актуалізує малодосліджене питання *екстратериторіальних дерогацій* за договорами з прав людини. М. Міланович у спеціально присвяченому цьому питанню дослідженні зазначає, що чим ширше географічне охоплення (територіальний обсяг) дії договорів про права людини, тим більш актуальним є питання екстратериторіальних відступів від зобов'язань держави. Такі дерогації можуть почати видаватися все більш привабливими для держав, особливо тих, які спочатку прорахувалися, помилково стверджуючи, що договори з прав людини не застосовуються взагалі, й уникали дерогацій, побоюючись, що це свідчитиме про визнання ними чинності відповідних зобов'язань. Дерогації потенційно можуть забезпечити ясність і гнучкість застосовуваних правових рамок (англ. *legal framework*), особливо в ситуаціях збройного конфлікту та з погляду взаємодій між правом прав людини та МГП. Автор стверджує, що екстратериторіальні дерогації є не тільки допустимими, але навіть необхідними та бажаними, оскільки можуть бути «компенсацією» за ефективне дотримання зобов'язань стосовно прав людини за межами державних кордонів³¹.

У разі незастосування дерогації держава відповідатиме за порушення своїх зобов'язань за ЄКПЛ, хоча положення Конвенції тлумачитимуться з урахуванням принципів і норм МГП, адже міжнародна юриспруденція і доктрина відходять від «сильної» версії спеціального закону, яка виключає застосовність права прав людини під час збройних конфліктів всіх типів. На це прямо вказує рішення Суду у справі «Кіпр проти Туреччини» 1983 р., яка стосувалася ситуації, що склалася на Північному Кіпрі після проведення Туреччиною військових операцій у цьому регіоні у 1974 р. Кіпрський Уряд зазначав, що Туреччина продовжує займати 40% території Республіки Кіпр, і стверджував про порушення Туреччиною певних положень Конвенції. Комісія підтвердила висновки, що за відсутності офіційного і публічного повідомлення Туреччини про відступ вона не може застосовувати ст. 15 Конвенції щодо заходів, вжитих Туреччиною стосовно осіб або майна в північній частині Кіпру. У підсумку було зроблено висновок, що Туреччина порушила низку статей Конвенції³².

Такий висновок має надзвичайне важливе значення у контексті збройного конфлікту на Сході України, враховуючи, що Парламентська Асамблея Ради Європи (ПАРЄ) у Резолюції 2133 (2016) «Засоби правового захисту від порушень прав людини на українських територіях, що знаходяться поза контролем української влади» вперше визнала, що відповідно до міжнародного права Російська Федерація, яка здійснює де-факто контроль над цими територіями, несе відповідальність за захист населення, що там проживає, тому Росія повинна гарантувати права людини всім мешканцям Криму і «ДНР» та «ЛНР» (п. 2–4 Резолюції). ПАРЄ також вказала на позитивні зобов'язання України стосовно прав людини мешканців тимчасово неконтрольованих її територій і внутрішньо перемішених осіб (п. 17.3. Резолюції)³³.

Таким чином, викладені в статті положення дозволяють дійти таких висновків: по-перше, у праві прав людини дерогації належать до «рятивних механізмів», що дозволяють державам правомірно тимчасово відмовитися від певних зобов'язань за договорами стосовно прав людини під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації. Задля уникнення зловживання держави своїм правом на відступ від зобов'язань у сфері прав людини, дерогації мають відповідати жорстким міжнародним стандартам і підлягати суворим моніторинговим механізмам.

По-друге, правомірність дерогацій визначається конвенційним правовим режимом їх застосування. Основні договори з прав людини містять положення про відступ від зобов'язань, які визначають умови та вимоги до їх впровадження, що переважно збігаються в межах універсальної та регіональних (європейської та американської) систем правозахисту, але мають свої особливості. Конвенційні положення про

³¹ Milanovic M. Extraterritorial Derogations from Human Rights Treaties in Armed Conflict. P. 1, 2. URL: <http://ssrn.com/abstract=2447183>.

³² Derogation in time of emergency. Factsheet prepared by the Court's Press Unit. August 2018. P. 9. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf.

³³ PACE Resolution 2133 (2016) Legal remedies for human rights violations on the Ukrainian territories outside the control of the Ukrainian authorities. URL: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=23167&lang=en>.

дерогацію розкриваються у відповідних документах м'якого права (Сиракузьких принципах та ін.), а також практиці міжнародних юрисдикційних органів, зокрема ЄСПЛ, які спираються на аналіз досвіду конкретних країн, що застосували відступ від зобов'язань.

По-третє, положення стосовно дeroгацій, що містяться у міжнародних договорах, підтверджують академічні висновки про застосовність зобов'язань держави у сфері прав людини в умовах збройних конфліктів. Здійснення державою ефективного контролю над частиною території іншої держави, застосування її збройних сил за межами державних кордонів актуалізує можливість екстратериторіальних дeroгацій, що має стати предметом подальших досліджень. Постраждала держава зберігає позитивні зобов'язання стосовно прав людини мешканців тимчасово непідконтрольних територій і внутрішньо перемішених осіб.

Анотація

У статті обґрунтовується припустимість і доцільність застосування дeroгацій в умовах суспільної небезпеки, що загрожує життю нації, а також визначаються юридичні підстави, умови та вимоги до відступу держави від зобов'язань у сфері прав людини з урахуванням практики Європейського суду з прав людини та відповідних стандартів ООН. Розглядається питання екстратериторіальних дeroгацій в аспекті зобов'язань у сфері прав людини окупаційної держави, яка здійснює ефективний контроль над частиною території іншої суверенної держави.

Summary

The article shows the relevance and feasibility of application of derogations in situation of public emergency threatening the life of the nation, identifies the legal grounds, conditions and requirements to lawful derogations from human rights obligations considering relevant case law of the European Court of Human Rights, as well as the UN standards. The issue of extraterritorial derogations is analyzed in light of human rights obligations of occupying state, which exercises effective control over a part of the territory of another sovereign power.

Використана література:

1. Hafner-Burton E.M., Helfer L.R., Fariss Ch.J. Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties. International Organization. 2011. Vol. 65. Issue 4. P. 673–707.
2. McGoldrick D. The Interface Between Public Emergency Powers and International Law. International Journal of Constitutional Law. 2004. Vol. 2. P. 380–429.
3. The news release published on the Secretary General's website on 25 November 2015. URL: <https://www.coe.int/en/web/secretary-general/news>.
4. Derogation in time of emergency. Factsheet prepared by the Court's Press Unit. August 2018. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf.
5. Про Заяву Верховної Ради України «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод». Верховна Рада України; Постанова, Заява від 21 травня 2015 р. № 462-VIII URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/462-19>.
6. Чевичалова Ж.В. Відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Євроатлантична інтеграція України: свідомий вибір моделі безпеки: зб. наук. ст. за матеріалами III Харків. міжнар.-прав. читань, присвяч. пам'яті проф. М.В. Яновського і В.С. Семенова, м. Харків, 03 листопада 2017 р.: у 2 ч. Харків, 2017. Ч. 1. С. 121–127.
7. Guide on Article 15 of the European Convention on Human Rights – Derogation in time of emergency, report prepared by the Research and Library Division (Directorate of the Jurisconsult) of the Court, August 2016. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_ENG.pdf.
8. Fitzpatrick J. Human Rights in Crisis: The International System for Protecting Human Rights during States of Emergency. Philadelphia: University of Pennsylvania Press, 1994. 352 p.
9. Gross O., Ní Aoláin F. Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice. Cambridge: Cambridge University Press, 2006. 516 p.

10. Sarah J., Schultz J., Castan M. *The International Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary*. New York: Oxford University Press, 2005. 1048 p.
11. Nowak M. *UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*. Arlington, Va: N.P. Engel. 2005. 1277 p.
12. Neumayer E. *Qualified Ratification: Explaining Reservations to International Human Rights Treaties*. *Journal of Legal Studies*. 2007. № 36 (2). P. 397–429.
13. Orà J. *Human Rights in States of Emergency in International Law*. New York: Oxford University Press, 1992. 309 p.
14. Sepúlveda M.M. *The Nature of the Obligations Under the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights*. Antwerpen: Intersentia, 2003. 477 p.
15. United Nations, Economic and Social Council, *Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights*, U.N. Doc. E/CN.4/1985/4, Annex (1985). URL: <https://www.uio.no/studier/emner/jus/humanrights/HUMR5503/h09/undervisningsmateriale/SiracusaPrinciples.pdf>.
16. Schreuer Ch. *Derogation of Human Rights in Situations of Public Emergency: The Experience of the European Convention on Human Rights*. *Yale Journal of World Public Order*. 1982. № 9 (1). P. 113–132.
17. Milanovic M. *Extraterritorial Derogations from Human Rights Treaties in Armed Conflict*. 37 p. URL: <http://ssrn.com/abstract=2447183>.
18. PACE Resolution 2133 (2016) *Legal remedies for human rights violations on the Ukrainian territories outside the control of the Ukrainian authorities*. URL: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=23167&lang=en>.

Ganna Khrystova,
*Candidate of Juridical Sciences (PhD in Law), Associate Professor,
Department of State and Law Theory
National Law University named after Yaroslav Mudryi*