

e-ISSN 2310-323X

Ю Р И Д И Ч Н И Й   Ж У Р Н А Л

# ПРАВО УКРАЇНИ

---

Заснований    Видається  
у 1922 р.    щомісячно

Свідоцтво про державну реєстрацію    Передплатний індекс  
Серія КВ № 23026-12866ПР    74424

Адреса редакції    Головний редактор  
вул. Багговутівська, 17–21    доктор юридичних наук, професор,  
м. Київ, 04107, Україна    академік НАПрН України  
тел.: +380(44) 537-51-10    ОЛЕКСАНДР СВЯТОЦЬКИЙ

Веб-сайт: <http://www.pravoua.com.ua>    Голова Редакційної ради  
E-mail: [editor.pravoua@gmail.com](mailto:editor.pravoua@gmail.com)    доктор юридичних наук, професор,  
Офіційна сторінка у Facebook:    член-кореспондент НАПрН України  
<https://www.facebook.com/pravoua.com.ua>    РУСЛАН СТЕФАНЧУК

Юридичний журнал “Право України” внесено до:

*Переліку наукових фахових видань у галузі юридичних наук*  
(наказ Міністерства освіти і науки України від 28 грудня 2017 р. № 1714)

*Міжнародної наукометричної бази даних EBSCO Publishing, Inc. (США)*  
(Ліцензійні угоди від 16 травня 2013 р. та 1 травня 2015 р.)

*Міжнародної наукометричної бази даних Index Copernicus International (Польща)*  
(листопад 2014 р.)

*Міжнародної наукометричної бази даних HeinOnline (США)*  
(Ліцензійна угода від 11 січня 2016 р.)

ВИДАВЕЦЬ  
© Видавничий Дім “Ін Юре”



РАДА ПОЧЕСНИХ ЧЛЕНІВ *HONORIS CAUSA*

Співголови Ради

Василь ТАЦІЙ, д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України, акад. НАПрН України; Юрій ШЕМШУЧЕНКО, д-р юрид. наук, проф., акад. НАН України, акад. НАПрН України; Вільям БАТЛЕР (WILLIAM BUTLER), Doctor of Law (LL.D.), Prof., Foreign Member of NAS of Ukraine, NALS of Ukraine (USA)

Члени Ради

Юрій БИТЯК, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Вячеслав БОРИСОВ, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Володимир ГОНЧАРЕНКО, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Володимир ДЕНИСОВ, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Микола КОЗЮБРА, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олександр КРУПЧАН, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олена ЛУКАШЕВА, д-р юрид. наук, чл.-кор. РАН (Росія); Василь НОР, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Юрій ОБОРОТОВ, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Віталій ОПРИШКО, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАН України; Микола ПАНОВ, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Дмитро ПРИТИКА, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Петро РАБІНОВИЧ, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Анатолій СЕЛВАНОВ, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Микола СЕЛВОН, канд. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Василь СІРЕНКО, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАН України, акад. НАПрН України; Майдан СУЛЕЙМЕНОВ, д-р юрид. наук, проф., акад. НАН Республіки Казахстан; Іван ТИМЧЕНКО, канд. юрид. наук, старш. наук. співроб., акад. НАПрН України; Володимир ТИХИЙ, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Володимир ШАПОВАЛ, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАН України

РЕДАКЦІЙНА РАДА

Олександр СвЯтоцький (головний редактор), д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Руслан Стефанчук (голова), д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Ірина Венедиктова (перш. заст. голови), д-р юрид. наук, проф.; Вікторія Рєзнікова (перш. заст. головного редактора), д-р юрид. наук, проф.; Тетяна Коломоєць (заст. головного редактора), д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олег Посикалюк (заст. головного редактора), канд. юрид. наук, доц.; Наталя Антонюк, канд. юрид. наук., доц.; Юрген Базедов (JÜRGEN BASEDOW), Dr. iur., Dr. iur. h.c. mult, Prof. (Germany); Віктор Базов, канд. юрид. наук; Сергій Балащенко, д-р юрид. наук, проф. (Білорусь); Крістіан фон Бар (CHRISTIAN VON BAR), Dr. Dr. h.c. mult., Prof., FBA (Germany); Юрій Барабаш, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олександр Батанов, д-р юрид. наук, проф.; Юрій Баулін, д-р юрид. наук,

проф., акад. НАПрН України; Володимир Бевзенко, д-р юрид. наук, проф.; Антоніна Бобкова, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Андрій Бойко, д-р юрид. наук, проф.; Ігор Бойко, д-р юрид. наук, проф.; Олександр Брьостл (OLEXANDER BRÖSTL), Dr. jur., Prof. (Slovakia); Володимир Бурдін, д-р юрид. наук, проф.; Ганна Буяджи, канд. юрид. наук; Валентина Васильєва, д-р юрид. наук, проф.; Марсело Галуппо (MARCELO GALUPPO), Ph.D. in Law, Prof. (Brazil); Данило Гетманцев, д-р юрид. наук, проф.; Анатолій Гетьман, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Сергій Головатий, д-р юрид. наук, чл.-кор. НАПрН України; Віктор Грищук, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Дмитро Гудима, канд. юрид. наук, доц.; Борис Гулько, засл. юрист України; Наталя Гуторова, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Анатолій Довгерт, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олександр Дроздов, канд. юрид. наук, доц.; Віктор Єрмолаєв, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Володимир Журавель, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Дмитро Задихайло, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Алієв Амір Ібрагім, д-р юрид. наук, проф. (Азербайджан); Тетяна Кагановська, д-р юрид. наук, проф.; Іван Калаур, д-р юрид. наук, проф.; Оксана Капліна, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Ніна Карпачова, канд. юрид. наук, доц.; Василь Кисіль, д-р юрид. наук, проф.; Олена Кібенко, д-р юрид. наук, доц.; Віктор Колісник, д-р юрид. наук, проф.; Анатолій Колодій, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Вячеслав Комаров, канд. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Тетяна Корнякова, д-р юрид. наук, проф.; Олександр Костенко, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олексій Кот, д-р юрид. наук; Олена Кохановська, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Станіслав Кравченко; Володимир Кравчук, д-р юрид. наук, проф.; Олексій Кресін, д-р юрид. наук, старш. наук. співроб., доц.; Наталя Кузнєцова, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Павло Кулинич, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Микола Кучерявенко, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Ірина Куян, д-р юрид. наук, старш. наук. співроб.; Ярослав Лазур, д-р юрид. наук, доц.; Василь Лемак, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Леонід Ловойко, д-р юрид. наук, проф.; Дмитро Лук'янов, д-р юрид. наук, доц., чл.-кор. НАПрН України; Дмитро Луспенник, канд. юрид. наук, доц.; Богдан Львов, засл. юрист України; Роман Майданик, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Сергій Максимов, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Андрій Мелешевич, д-р філософії (Ph.D.), доц.; Роман Мельник, д-р юрид. наук, проф.; Олександр Мережко, д-р юрид. наук, проф.; Лідія Москвич, д-р юрид. наук, проф.; Анатолій Музика, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Наталя Онщенко, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Олеся Отраднава, д-р юрид. наук, доц.; Наталя Пархоменко, д-р юрид. наук, проф.; Петро Пацурківський, д-р юрид. наук, проф.; Олександр Петришин, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Роман Петров, д-р юрид. наук, проф.; Пилип Пилипенко, д-р юрид.

#### РАДА КОЛЕКТИВНИХ ЧЛЕНІВ, ПАРТНЕРИ

наук, проф.; Микола Погорецький, д-р юрид. наук, проф.; Сергій Погрівний, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олег Подцерковний, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Юрій Притика, д-р юрид. наук, проф.; Олександр Прокопенко, канд. юрид. наук.; Наталія Рассказова, канд. юрид. наук., доц. (Росія); Михайло Савчин, д-р юрид. наук, проф.; Світлана Серьогіна, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Олександр Скрипнюк, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Ігор Сліденко, д-р юрид. наук; Ксенія Смирнова, д-р юрид. наук, доц.; Михайло Смокович, д-р юрид. наук; Микола Стефанчук, канд. юрид. наук, доц.; Семен Стеценко, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Хірохіде Такікава, (HIROHIDE TAKIKAWA), Prof. (Japan); Михайло Теплюк, д-р юрид. наук; Олег Ткачук, д-р юрид. наук, доц.; Вячеслав Труба, канд. юрид. наук, проф.; Спиридон Флогатіс (SPYRIDON FLOGAITIS), Ph.D. in Law, Prof. (Greece); Джабір Халілов, канд. юрид. наук, доц. (Азербайджан); Євген Харитонов, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Наталія Хуторян, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Галія Чанишева, д-р юрид. наук, проф.; Олександр Чиріч (OLEKSANDR CIRIC), Doctor of Law, Prof. (Serbia); Станіслав Шевчук, д-р юрид. наук, проф., чл.-кор. НАПрН України; Валерій Шепітько, д-р юрид. наук, проф., акад. НАПрН України; Михайло Шумило, д-р юрид. наук, старш. наук. співроб.; Олексій Ющик, д-р юрид. наук, проф.; Ячіко Ямада (YASHIKO YAMADA) Prof. (Japan); Олександра Яновська, д-р юрид. наук, проф.

#### РАДА КОЛЕКТИВНИХ ЧЛЕНІВ

Національна академія правових наук України; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого; Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ; Донецький національний університет імені Василя Стуса; Національна академія прокуратури України; Національний університет “Києво-Могилянська академія”; Національний університет “Острозька академія”; НТУУ “Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського”; Одеський державний університет внутрішніх справ; Одеський національний університет імені І. І. Мечникова; Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника; Ужгородський національний університет; Харківський національний університет внутрішніх справ

#### ПАРТНЕРИ

АО “Адвокатська компанія ‘Кайрос’”; ГО “Ліга професорів права”; ГО “Союз юристів України”; Єдиний портал аналітики судової практики *Ratio Decidendi*; Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України; Морська арбітражна комісія при Торгово-промисловій палаті України

## ЗМІСТ

*Актуальна тема номера:*  
“ОСНОВОПОЛОЖНІ ЛЮДСЬКІ ПРАВА:  
ПЕРШОДЖЕРЕЛО ТА ЇХ МІЖНАРОДНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ  
(до 70-річчя Загальної декларації прав людини)”

ВСТУПНЕ СЛОВО ..... 11

ЛЮДСЬКА ГІДНІСТЬ –  
БУТТЄВО-АКСІОЛОГІЧНИЙ ФУНДАМЕНТ ПРАВ ЛЮДИНИ

### *I. Концептуальний та конституційно-правовий виміри*

ОКСАНА ГРИЩУК  
Філософія людської гідності у праві ..... 14

СТАНІСЛАВ ШЕВЧУК  
Людська гідність у системі конституційних цінностей ..... 29

ОЛЕКСАНДР ВОДЯННИКОВ  
Генеалогія поняття людської гідності  
у конституційному праві ..... 41

### *II. Судово-інтерпретаційні аспекти*

ВІКТОР ШИШКІН  
Абсолютність права людської гідності  
(позиції Федерального Конституційного Суду  
Федеративної Республіки Німеччина) ..... 57

ОКСАНА КЛИМОВИЧ  
Сучасні тенденції конституційного права США  
з огляду права на приватність та гідність ..... 76

ВІКТОР ГРИЩУК  
Соціальна зумовленість кримінально-правової охорони  
і захисту гідності людини в Україні ..... 98

ЗАГАЛЬНА ДЕКЛАРАЦІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ –  
НОРМАТИВНИЙ ФУНДАМЕНТ ЇХ МІЖНАРОДНОГО  
ТА НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАХИСТУ

### *I. Світоглядно-концептуальні засади*

ПЕТРО РАБІНОВИЧ  
Універсальний канон людських прав ..... 109

ПРАВО УКРАЇНИ • 2018 • № 9 • 5-7

ЗМІСТ

ОЛЕГ ПАНКЕВИЧ  
Колективні людські права:  
деякі філософсько-правові та загальнотеоретичні аспекти  
(до ювілею Загальної декларації прав людини) ..... 124

*II. Теоретико-прикладні аспекти*

СВЯТОСЛАВ ДОБРЯНСЬКИЙ  
Вплив Загальної декларації прав людини  
на формування фундаментальних правозахисних актів  
Європейського Союзу ..... 140

СЕРГІЙ РАБІНОВИЧ  
Загальна декларація прав людини як основа міжнародної концепції  
допустимих обмежень основоположних прав ..... 151

Висновки та рекомендації з актуальної теми ..... 167

СЛОВО МОЛОДИМ ВЧЕНИМ

АННА НАКОНЕЧНА  
Міжнародний білль прав людини: потребовий вимір ..... 177

АННА ДЕРЖИПІЛЬСЬКА  
Притягнення до відповідальності за вчинення злочинів  
проти людяності як спосіб захисту цінностей, закріплених  
у Загальній декларації прав людини ..... 196

ДОКТРИНАЛЬНО-НОРМАТИВНІ ПОПЕРЕДНИКИ  
ЗАГАЛЬНОЇ ДЕКЛАРАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ

Декларація міжнародних прав людини  
(Андрій Мандельштам, Париж – Нью-Йорк, 1928–1929 рр.) ..... 212

Декларація прав людини  
(Герберт Веллс, Лондон, 1939 р.) ..... 214

Міжнародний білль прав людини  
(Герш Лаутерпахт, Лондон – Нью-Йорк, 1945 р.) ..... 216

RATIO DECIDENDI – НОВЕЛИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

*Практика Європейського суду з прав людини*

Витяг із рішення Європейського суду з прав людини  
від 8 липня 1986 р. у справі “Лінгенс проти Австрії” ..... 221

*Цивільна юрисдикція*

Про конституційний захист прав і свобод цивільного населення  
на тимчасово окупованих територіях  
у Донецькій та Луганській областях ..... 224

*Адміністративна юрисдикція*

Про свавільне втручання з боку держави у право на приватне життя  
у контексті неможливості реалізації права на власне ім'я,  
що становить порушення ст. 8 Конвенції про захист прав людини  
і основоположних свобод ..... 230

ЮРИДИЧНА ХРОНІКА

Діалог зі світом  
(за матеріалами II Харківського міжнародного юридичного форуму,  
м. Харків, 25–28 вересня 2018 р.) ..... 235

-----  
Актуальна тема наступного номера:  
“НОВЕЛИ ЦИВІЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ  
ТА ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАКТИКИ ЇХ РЕАЛІЗАЦІЇ”  
-----

## TABLE OF CONTENTS

*Central Topic of the Issue:*  
“FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS:

THE PRIMARY SOURCE AND INTERNATIONAL ENTRENCHMENT THEREOF  
(on the 70th Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights)”

INTRODUCTORY WORD . . . . . 11

### HUMAN DIGNITY – THE EXISTENTIAL FOUNDATION OF HUMAN RIGHTS

#### *I. Conceptual, Constitutional and Legal Dimensions*

OKSANA HRYSHCHUK  
Philosophy of Human Dignity in Law . . . . . 14

STANISLAV SHEVCHUK  
Human Dignity in the System of Constitutional Values . . . . . 29

OLEKSANDR VODIANNIKOV  
Genealogy of the Human Dignity Concept in Constitutional Law . . . . . 41

#### *II. Judicial and Interpretational Aspects*

VIKTOR SHYSHKIN  
Absoluteness of the Right to Human Dignity  
(Position of the Federal Constitutional Court  
of the Federal Republic of Germany) . . . . . 57

OKSANA KLYMOVYCH  
Modern Trends of U.S. Constitutional Law in Terms of the Right to Privacy  
and Dignity . . . . . 76

VIKTOR HRYSHCHUK  
Social Conditionality of Human Dignity Protection  
and Defense under Criminal Law in Ukraine . . . . . 98

### THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS – THE NORMATIVE FOUNDATION OF THE INTERNATIONAL AND NATIONAL PROTECTION THEREOF

#### *I. Worldview and Conceptual Fundamentals*

PETRO RABINOVYCH  
The Universal Canon of Human Rights . . . . . 109



OLEH PANKEVYCH  
 Collective Human Rights: Some Philosophical, Legal  
 and General Theoretical Aspects  
 (to the Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights) . . . . . 124

*II. Theoretical and Application Aspects*

SVIATOSLAV DOBRIANSKIY  
 Impact of the Universal Declaration of Human Rights  
 on the Formation of the Fundamental Human Rights Acts  
 of the European Union. . . . . 140

SERHII RABINOVYCH  
 The Universal Declaration of Human Rights as the Basis of the International  
 Concept for Permissible Restrictions of Fundamental Rights. . . . . 151

CONCLUSIONS AND RECOMMENDATIONS ON THE CENTRAL TOPIC. . . . . 167

SECTION FOR YOUNG SCHOLARS

ANNA NAKONECHNA  
 International Bill of Human Rights: Need-Based Dimension . . . . . 177

ANNA DERZHYPILSKA  
 Liability for Crimes against Humanity as a Means of Protection  
 of the Values Entrenched in the Universal Declaration of Human Rights . . . 196

DOCTRINAL AND NORMATIVE PREDECESSORS  
 OF THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS

Declaration of International Human Rights  
 (Andrii Mandelshtam, Paris – New York, 1928–1929) . . . . . 212

Declaration of Human Rights  
 (Herbert Wells, London, 1939) . . . . . 214

International Bill of Human Rights  
 (Hersch Lauterpacht, London – New York, 1945) . . . . . 216

*RATIO DECIDENDI – CASE LAW NOVELS*

*Case Law of the European Court of Human Rights*

Abstract of ECHR Judgment Dated July 8, 1986  
 in Case of Lingens v. Austria. . . . . 221

TABLE OF CONTENTS

*Civil Jurisdiction*

On the Constitutional Protection of the Rights  
and Freedoms of the Civilian Population in the Temporarily Occupied  
Territories of Donetsk and Luhansk Oblasts..... 224

*Administrative Jurisdiction*

On Arbitrary Interference by the State with the Right to Privacy  
in the Context of Impossibility to Exercise the Right to Own Name  
Constituting a Violation of Article 8 of the Convention  
for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms..... 230

LEGAL CHRONICLE

Dialogue with the World  
(Based on Materials of the Second Kharkiv International Legal Forum,  
Kharkiv, September 25–28, 2018)..... 235

[www.pravolia.com.ua](http://www.pravolia.com.ua)

-----  
*Central Topic of the Next Issue:*

“NOVELS OF THE CODE OF CIVIL PROCEDURE OF UKRAINE  
AND CHALLENGING ASPECTS OF THEIR IMPLEMENTATION PRACTICE”  
-----

**ПРАВО**



*Актуальна тема номера:*  
“ОСНОВОПОЛОЖНІ ЛЮДСЬКІ ПРАВА:  
ПЕРШОДЖЕРЕЛО ТА ЇХ МІЖНАРОДНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ  
(до 70-річчя Загальної декларації прав людини)”



**Петро Рабінович**

доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України,  
заслужений діяч науки і техніки України,  
завідувач Львівської лабораторії  
прав людини і громадянина  
Науково-дослідного інституту державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПрН України



**Оксана Грищук**

доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри теорії та філософії права  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка

### ВСТУПНЕ СЛОВО

10 грудня 1948 р. після ухвалення III сесією Генеральної Асамблеї ООН Загальної декларації прав людини голова Комісії ООН з прав людини Е. Рузвельт виголосила перед делегаціями 66 держав-членів урочисту промову. У ній вона, зокрема, зазначила, що відтепер в історії людства розпочинається нова ера. Ця теза, вочевидь, відображала поширені тоді сподівання на те, що таких жахливих подій всесвітнього масштабу, “варварських” актів (як було сказано у документі), які мали місце під час Другої світової війни, вже ніколи у світі не виникатиме. І саме Декларація послугувала одним із джерел і стимулятором такого сподівання. Саме вона, як засвідчили подальші історичні події глобального та регіонального рівнів, поклала початок формуванню новітньої галузі міжнародного

© Петро Рабінович, Оксана Грищук, 2018

права прав людини. Невипадково згодом ООН ухвалила рішення про щорічне відзначення 10 грудня Дня прав людини.

Отож позитивний вплив Загальної декларації прав людини на гуманізацію розвитку людства, на відновлення та піднесення гідності людини, на забезпечення її фундаментальних прав і свобод переоцінити неможливо.

Однак водночас не можна не зазначити, що гуманістичний, людиноцентричний і миротворчий потенціал Загальної декларації прав людини – незважаючи на тривалий 70-річний період її функціонування – ще й досі не реалізований повністю. Зокрема, у різних регіонах світу, у різних країнах час від часу й донині спалахують масові та грубі порушення основоположних прав людини, зафіксованих у документі. Тому конструювання механізмів (як міжнародних, так і національних) розширення впливу цього епохального акта, посилення його дієвості залишаються нагальними завданнями не тільки загальної теорії права, а й інших юридичних наук, насамперед міжнародно-правової науки.

До вирішення таких завдань долучився і загальнодержавний юридичний журнал “Право України”, запровадивши у № 9/2018 означену вище актуальну тему у зв’язку з 70-річним ювілеєм прийняття Загальної декларації прав людини. Назвемо тут лише декілька наукових проблем, які видаються вельми актуальними у цьому напрямі.

Нині є широко визнаним положення про те, що підґрунтям, базисом, буттєвим фундаментом прав людини, насамперед прав основоположних, є людська гідність. Проте наукова інтерпретація останнього феномена, його онтичної природи та сутності не може вважатися досконалою, завершеною. І хоча відповідне терміно-поняття дедалі ширше вживається як у міжнародних, так і в національних правових актах, його смисл трактується доволі неоднозначно. А тому і практичний зв’язок гідності людини з її правами має бути актуальним предметом подальших наукових пошуків та обґрунтувань, у процесі яких мав би значно активніше використовуватися антропосоціальний підхід із відповідним йому категоріальним апаратом. Це, сподіваємося, сприятиме коректнішому, обґрунтованішому використанню зазначеного терміно-поняття у праворегулятивній, насамперед правозастосовній, практиці.

Актуалізується виявлення правозахисної ефективності діяльності новоствореної у структурі ООН Ради з прав людини. Адже її повноваження і можливості впливу на стан забезпечення та захисту прав людини у світі відчутно розширені порівняно з тими, якими користувалася попередня Комісія ООН з прав людини (принаймні стосовно України таке дослідження було би вельми корисним).

Не втратило значення виявлення справжньої ролі (прямої чи опосередкованої) осіб, причетних, так чи інакше, до проектування, а також до обговорення тих проектів, які передували ухваленню Декларації. Принаймні для кращого розуміння авторської інтерпретації Загальної декларації прав людини (на основі так званого історичного тлумачення її тексту) така розвідка була б цілком доречною і нині.

Зберігає не тільки теоретичне, а й практичне значення осучаснення характеристики співвідношення та зв'язків між такими нетотожними міжнародними актами, як міжнародний Білль прав людини та Загальна декларація прав людини. Із такої нетотожності виходила ООН ще у 1948 р. (як свідчать документи її відповідних сесій Генеральної Асамблеї).

Для України, гадаємо, залишається ще остаточно не вирішеною проблема адекватності перекладу на державну мову оригінального тексту Загальної декларації прав людини, першопочатково викладеного англійською мовою. Та обставина, що україномовний варіант такого перекладу, який сьогодні вважається офіційним, радше є похідним від російськомовного варіанта цього документа. Адже відомо, що в часи існування федеративної держави – Союзу Радянських Соціалістичних Республік міжнародно-правові акти (особливо всесвітнього характеру) перекладалися на національні мови союзних республік зазвичай після того, як їх було перекладено на російську, як одну з робочих мов ООН.

# ЛЮДСЬКА ГІДНІСТЬ – БУТТЄВО-АКСІОЛОГІЧНИЙ ФУНДАМЕНТ ПРАВ ЛЮДИНИ

## *І. Концептуальний та конституційно-правовий виміри*



### Оксана Гришук

доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри теорії та філософії права  
Львівського національного університету  
імені Івана Франка  
(м. Львів, Україна)  
oksanahryshuk1@gmail.com

УДК 340.12+342.7

## ФІЛОСОФІЯ ЛЮДСЬКОЇ ГІДНОСТІ У ПРАВІ

АНОТАЦІЯ. Людська гідність органічно вплетена у всю систему суспільних відносин, є точкою відліку місця людини у суспільстві й одночасно забезпечення певного рівня людської гідності визнається метою існування всієї суспільної організації. Зміст людської гідності в усі часи становила міра свободи людини у суспільстві, тобто її можливості й права, тоді як кількість, зміст і обсяг цих прав постійно змінюються разом зі зміною і розвитком суспільства. Людська гідність визнана багатьма державами і міжнародним правом основною соціальною цінністю та джерелом прав людини, проте кожного дня трапляються непоодинокі випадки її порушення.

Мета статті полягає у розкритті гносеологічних, онтологічних та аксіологічних особливостей людської гідності, формування цілісного філософсько-правового підходу до розкриття її змісту й практичного застосування як частини позитивного права.

Проведений аналіз дав змогу зробити висновок, що людська гідність, започаткована як філософська ідея, знайшла свій розвиток у праві як принцип права (об'єктивне явище) та право людини (суб'єктивне явище). Фундаментальний характер людської гідності пояснюється взаємозв'язком із правами людини, зокрема її джерельним характером щодо прав і свобод. Водночас тлумачення людської гідності як джерела прав людини чи стовбура, з якого виростають права людини, не заперечує, а навіть підсилює суб'єктивне право на гідність кожної людини (гідність людини).

На підставі аналізу сучасної наукової літератури, позитивного права та практики його тлумачення наведено додаткові аргументи стосовно того, що ідею людської гідності слід пов'язувати із цінністю людини та оцінкою її значення і місця у суспільстві та державі. Моральна і правова оцінка є важливим інструментом моделювання поведінки людини, на основі якого і формуються вимоги до дій людей.

© Оксана Гришук, 2018

Ці вимоги інтеріоризуються, коли вони забезпечуються, перш за все, внутрішнім переконанням людини в їхній корисності, вигідності, цінності як для неї самої, так і для інших людей. Таким чином, через усвідомлення людиною своєї цінності відбувається формування її права на гідність (гідність людини). Через уявлення про гідність кожної людини формується “загальний каталог цінного” для всіх людей, який у підсумку набуває свого вираження як об’єктивний принцип людської гідності. Змістовне наповнення цього принципу змінюється разом зі зміною уявлень про місце і значення людини у суспільстві. При цьому принцип людської гідності здійснює вплив на розуміння людиною своєї гідності (права на гідність). Таким чином відбувається взаємозв’язок і взаємовплив принципу людської гідності та права людини на гідність, їх прогресивний розвиток і розширення змісту у відповідь на зміну соціальних умов.

Запропоновано розглядати людську гідність як самоцінність і суспільну значущість людини, яка визначається існуючими рівнем суспільних відносин, загально-суспільними уявленнями про свободу, справедливість, рівність та яка є джерелом прав і свобод людини.

Ключові слова: людська гідність; гідність людини; права і свободи людини; принципи права; правові цінності; правові ідеї.

Людська гідність належить до понять, які інтуїтивно зрозумілі кожному, однак які непросто охарактеризувати з філософського, релігійного, психологічного, морального чи правового кута бачення, а тим паче, враховуючи всі перераховані підходи одночасно. Це поняття, яке включає в себе багато складових і характеристик, кожна з яких є необхідною умовою його адекватного розуміння. Воно органічно вплетене у всю систему суспільних відносин, є точкою відліку місця людини у суспільстві й одночасно забезпечення певного рівня людської гідності визнається метою існування всієї суспільної організації. Зміст людської гідності в усі часи становила міра свободи людини у суспільстві, тобто її можливості й права, тоді як кількість, зміст і обсяг цих прав постійно змінюється разом зі зміною і розвитком суспільства. Людська гідність визнана багатьма державами і міжнародним правом основною соціальною цінністю та джерелом прав людини, проте кожного дня трапляються непоодинокі випадки її порушення.

Звернення до людської гідності відбувається, як правило, коли має місце гостре розуміння грубого порушення прав людини. Яскравим прикладом цього слугує історія правової регламентації людської гідності. Зокрема, на міжнародному рівні це відбулось як реакція на звірства Другої світової війни – “злочини проти людства (людяності)”. До них було віднесено вбивства, винищення, поневолення та інші жорстокості, вчинені щодо цивільного населення до або під час війни, або переслідування за політичними, расовими або релігійними мотивами з метою здійснення або у зв’язку з будь-яким злочином, незалежно від того, чи

були ці дії порушенням внутрішнього права країни, де вони були вчинені, чи ні, про що прямо вказано у Статуті Нюрнберзького трибуналу.

У сучасний період ми стали свідками Революції Гідності та суспільних і політичних змін, які вона викликала. На думку Ф. Фукуями, у цей час громадянське суспільство в Україні проявило свою здатність до самоорганізації та вчинення тиску на владу. Це важливо, оскільки не можна ‘мати демократію, якщо люди не хочуть демократії. І це бажання, в тому числі, означає готовність виходити на вулиці, ризикувати життям і вимагати змін’<sup>1</sup>. Активне становлення громадянського суспільства в Україні сприяє розумінню людьми своїх прав, ставить вимоги перед владою щодо їх ефективної охорони та захисту, а отже, сприяє утвердженню людської гідності та її реалізації у щоденному житті.

У сучасній науковій літературі зроблені непоодинокі спроби розкрити поняття людської гідності. Враховуючи його багатомірність, лише з правової точки зору ми можемо побачити тлумачення людської гідності як: правової (моральної) ідеї (Дж. Валдрон, А. Барак, В. Бачинін, О. Гришук); правової цінності (А. Барак, О. Бандура, В. Бачинін, О. Гришук, М. Мельник, П. Рабінович); принципу права (Л. Гарліцкі, М. Гранат, В. Головченко, О. Головченко, О. Гришук); права людини (Н. Ахтирська, А. Барак, С. Вдовіченко, В. Кампо, М. Коржанський, Ю. Кудрявцев, А. Олійник, Р. Стефанчук, Т. Фулей, А. Церковна, Е. Шишкіна, Н. Шукліна); інтересу людини (С. Пінкер, С. Сугачов); потреби людини (Ф. Фукуяма); первинного блага (Дж. Равелс), джерела прав людини (О. Гришук, О. Совгіря, Е. Шишкіна, Н. Шукліна); змісту прав людини (Дж. Валдрон) та ін.

Більшість авторів підтримують подвійну природу людської гідності: як явища об’єктивного і загального для всіх людей (цінність, принцип, джерело прав людини, їх мета чи зміст) та як суб’єктивного права чи інтересу конкретної людини (гідність людини). Інколи дослідники, описуючи сутність людської гідності, вживають декілька вказаних понять одночасно. Подвійність використання поняття “людська гідність”, що пов’язана з розмежуванням гідності як основи прав і гідності як права, дуже влучно окреслив Дж. Валдрон, який зазначав, що, з одного боку, ми говоримо, що права людини “впливають із властивої людській гідності”, а з другого боку, йдеться про те, що люди мають право бути захищеними від “принизливого поводження” та “зневаги до особистої гідності”<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Мустафа Найем, ‘Френсіс Фукуяма: Путін робить рівно те саме, що робив Гітлер’ (*Українська правда*, 27 серпня 2014) <<https://www.pravda.com.ua/articles/2014/08/27/7035903/>> дата звернення 5 Червень 2018.

<sup>2</sup> J Waldron, *The Tanner Lectures on Human Values: Dignity, Rank, and Rights* (University of California 2009) 209-253.



Метою дослідження є розкриття змісту людської гідності як принципу (цінності) і права людини, формування цілісного філософсько-правового підходу до розкриття її змісту та практичного застосування як частини позитивного права.

*Людська гідність була започаткована як ідея у філософії найдавніших часів*<sup>3</sup>. Особливостями цієї ідеї є те, що вона створює прями суперечності на кожному кроці. Зокрема, С. Пінкер зазначає:

Ми читаємо, що рабство та деградація морально неправильні, тому що вони порушують людську гідність. Але ми також читаємо, що ніщо, що ви можете зробити з людиною, включаючи її поневолення та приниження, не може забрати її гідність. Ми читаємо, що гідність відображає досконалість, прагнення та совість, тож лише деякі люди досягають цього завдяки зусиллям і характеру. Ми також читаємо, що кожен, незалежно від того, наскільки лінивий, злий чи розумово відсталий, має повну гідність<sup>4</sup>.

Проте справедливими також видаються застереження, що історичне вивчення людської гідності слід здійснювати дуже обережно, оскільки навряд чи ця ідея розвивалася послідовно протягом всієї історії. Крім того, ми виходимо з сучасного розуміння людської гідності і пропускаємо ті історичні аспекти, які не мають сучасного вираження, але можуть бути виражені в майбутньому. Тому наш аналіз значною мірою є довільним. Незважаючи на це, розуміння концепції людської гідності вимагає й розуміння її довгої історії, а знання витоків може допомогти усвідомити перспективи розвитку<sup>5</sup>.

Завданням цієї статті не є ґрунтовний історичний аналіз ідеї людської гідності, який вже проведено в інших дослідженнях<sup>6</sup>. Видається доцільним обмежитися констатацією основних методологічних позицій та виділити *основні теоретичні підходи до розуміння ідеї людської гідності, зокрема: теологічний, філософський та правовий*.

Представники *теологічного підходу* розглядають ідею людської гідності через призму християнства, яке докорінно змінило ставлення до людини, проголосивши рівність людей перед єдиним Богом, незалежно від її соціального стану, однак ще не між собою. Людська гідність виявляється у тому, що людина створена по образу і подоби Божій та наділена такими основними рисами, як душа, розум і свобідна воля.

<sup>3</sup> Див. детальніше про це: О Гришук, *Людська гідність у праві: філософські проблеми* (Атіка 2007); А Барак, *Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right* (Cambridge University Press 2015).

<sup>4</sup> S Pinker, 'The Stupidity of Dignity' (The New Republic Published, 2008) <[http://www.tnr.com/story\\_print.html?id=d8731cf4-e87b-4d88-b7e7-f5059cd0bfbf](http://www.tnr.com/story_print.html?id=d8731cf4-e87b-4d88-b7e7-f5059cd0bfbf)> accessed 20 June 2018.

<sup>5</sup> Barak (n 3) 406.

<sup>6</sup> Гришук (n 3) 432; Barak (n 3) 406.

Одним із творців теологічної (християнської) концепції людської гідності був Т. Аквінський. Якщо систематизувати його погляди, то отримаємо такий підхід до ідеї людської гідності: кожна людина володіє не лише божественною за своїм першоджерелом гідністю, а й має невід’ємне природне право на гідність; природний закон наказує поважати гідність людей; найбільш очевидною ознакою суспільного статусу особи, через яку проявляється людська гідність, є свобода; свободи найбільш повно дотримуються у громадянському суспільстві; мета держави – забезпечити умови для гідного життя людини; філософ визнавав за народом “право на непокору” до тиранічної влади, яка принижує його гідність.

*Філософський підхід до ідеї людської гідності* найбільш рельєфно представлений у філософії І. Канта, Дж. Ролза та Ю. Габермаса. Зокрема, І. Кант запропонував цілісну концепцію людської гідності та фактично зробив її частиною європейської культури. Одним із центральних елементів сучасної концепції людської гідності стало визнання об’єкта гідності самоціллю і того, що він не може розглядатися виключно інструментально<sup>7</sup>.

Дж. Ролз довів, що почуття власної гідності (самоповага) є важливим первинним благом і включає два аспекти: 1) відчуття людиною власної значущості та переконання, що її концепція власного блага, життєвого плану заслуговує реалізації, а також вона користуються повагою від інших людей; 2) самоповага включає впевненість у власних здібностях та виконання власних намірів. Крім того, кожна особа прагне уникнути таких соціальних умов, які підривають її почуття власної гідності<sup>8</sup>.

Згідно з концепцією Ю. Габермаса нормативним джерелом сучасних прав людини є ідея людської гідності. Права людини розглядаються як такі, що повинні слугувати захисту людської гідності. Це викликає самоповагу людини та соціальне визнання міжнародного статусу демократичної держави. Людська гідність розглядається як реалістична утопія, необхідною метою якої є здійснення соціальної справедливості, притаманної інститутам демократичної держави<sup>9</sup>.

*Правовий підхід* розглядає людську гідність подвійно: як явище об’єктивне (антропна гідність, гідність як цінність, принцип, джерело прав людини, їх мета чи зміст) та як явище суб’єктивне (право людини). У науковій літературі є міркування, що людська гідність відчувається у праві “як вдома”, тому можна проаналізувати її юридичну регламентацію, щоб пролити світло на використання у моральному дискурсі, а ‘за-

<sup>7</sup> M. Piechowiak, *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego* (Tom XI Studiów i Materiałów Trybunału Konstytucyjnego, Biuro Trybunału Konstytucyjnego 2012) nr 2 494.

<sup>8</sup> Дж. Ролз, *Теорія справедливості* (Издательство Новосибирского университета 1995) 507.

<sup>9</sup> Ю. Хабермас, ‘Концепт человеческого достоинства и реалистическая утопия прав человека’ (2012) 2 Вопросы философии 66.

кон містить, огортає і формулює ці ідеї; він не просто запозичує їх з моралі<sup>10</sup>.

*Людська гідність як явище об'єктивне (антропна гідність, гідність як цінність, принцип, джерело прав людини, їх мета чи зміст)* розглядається через взаємозв'язок із системою прав і свобод людини. Щоб пояснити природу цього зв'язку, видається за доцільне застосувати часто вживане порівняння гідності людини з деревом, 'гілками якого є права людини. Гідність людини пульсує у правах людини, а це означає, що вона є найглибшою причиною їх захисту<sup>11</sup>. Така метафора допомагає зрозуміти абсолютну природу людської гідності, незалежно від особливостей правового регулювання прав і свобод людини, а також підкреслює наддержавний чи надпозитивноправовий характер. Визнання вродженості і невідчужуваності людської гідності означає визнання її безпосередньо природноправового характеру. Гідність є чимось даним, об'єктивним, не створеним, а лише визнаним позитивним правом. Визнання гідності – це визнання юридично значущою певної властивості людини, особливо важливої для визначення умов її розвитку<sup>12</sup>.

Відповідно до відомої "об'єктної формули" Г. Дюріґа, який продовжив підхід І. Канта до людини "як цілі, а не як засобу", людську гідність порушено, коли 'людина стає об'єктом, тобто простим засобом, розмінною і витратною величиною'. Мається на увазі 'припинення людини до стану речі, яку повністю каталогізовано, зацьковано, зареєстровано, ліквідовано, якій промито мозок, яку можна замінити, використати і позбутися її'<sup>13</sup>.

У літературі людську гідність з об'єктивної сторони називають також антропною гідністю. У вітчизняній теорії права одну з перших спроб сформулювати дефініцію цього поняття зробив у 2002 р. П. Рабінович. Доведено, зокрема, що нею наділена кожна людина, безвідносно до її індивідуальних особливостей. Антропна гідність тлумачиться як самоцінність людини як біосоціальної істоти – унікального родового суб'єкта, котрий уособлює найвищий рівень розвитку буття на Землі<sup>14</sup>.

Людська гідність породжує певну якість суспільних відносин, вона 'є цінністю суспільною і без суспільства вона просто немислима'<sup>15</sup>.

<sup>10</sup> Waldron (n 2) 209-253.

<sup>11</sup> М Гранат, 'Значення гідності людини в конституційному праві' (2016) 1 Український часопис конституційного права 60.

<sup>12</sup> Piechowiak (n 7) 310-494.

<sup>13</sup> М Ленер, 'Людська гідність в Основному Законі Федеративної Республіки Німеччина' в Шлоер Б (ред), *Людська гідність: що ми розуміємо під "гідністю", "людиною" та "людською гідністю"? матеріали міжнародного науково-практичного семінару "Людська гідність у праві Німеччини, Польщі та України"* (В деле 2017) 35.

<sup>14</sup> П Рабінович, 'Право людини на компенсацію моральної шкоди' (2002) 2 Юридичний вісник України) 12; О Гришук та П Рабінович, *Право людини на компенсацію моральної шкоди (загальнотеоретичні аспекти)* (Світ 2006) 197.

<sup>15</sup> А Белявский, 'Защита чести и достоинства граждан и организаций в советском гражданском праве' (автореф дис канд юрид наук, 1965) 19.

Визнання ж особи вищою, ні з чим не порівнюваною цінністю потребує визнання певних прав людини. Тому питання про людську гідність – це завжди питання про права особи, про їх реальні гарантії. Ставлення до людини як до вищої цінності включає повагу до її гідності, повагу і гарантію її особистих прав<sup>16</sup>.

Слід погодитися, що людська гідність – це загальна конституційна цінність, яка є джерелом, основою та принципом усього конституційного ладу. Це базова норма в логічному, онтологічному та герменевтичному сенсах. Тому не лише інші принципи системи прав і свобод людини, а й окремі конкретні права та свободи повинні тлумачитися через призму принципу гідності і використовуватися таким чином, щоб забезпечити її реалізацію (що випливає з конституційного визначення гідності як джерела свободи та прав людини і громадянина), але також усі інші норми, принципи та цінності, що містяться в конституції, мають тлумачитися та застосовуватися відповідно до принципу гідності<sup>17</sup>.

Конституційне значення людської гідності має центральну нормативну роль. Людська гідність як конституційна цінність є фактором, який об'єднує права людини в єдине ціле, що забезпечує їх нормативну єдність. Остання виражається трьома способами: по-перше, цінність людської гідності служить нормативною базою конституційних прав, викладених у конституції; по-друге, служить тлумачним принципом для визначення обсягу конституційних прав, включаючи право на гідність людини; по-третє, значення людської гідності відіграє важливу роль у визначенні пропорційності статуту, що обмежує конституційне право<sup>18</sup>.

Виділяють такі основні елементи принципу гідності, необхідні для підтримання і здійснення людської гідності: джерелом людської гідності є природне право, а не позитивне; принцип людської гідності непорушний; гідність повинна належати кожній людині та однаковою мірою; людська гідність не може розглядатися лише як одне з багатьох прав і свобод людини; сутністю людської гідності є суб'єктивність (автономія) людини, тобто свобода діяти відповідно до власної волі та внутрішнього самовизначення і формування середовища згідно з цією автономією; заборону ставити людину в такі ситуації або поводитися таким чином, що може заперечувати цю гідність (негативний аспект). Принцип гідності означає, таким чином, заборону переслідувань, дискримінації, порушення фізичної недоторканності, втручання в свободу думки та переконання (свободу від життя в страху), примушування до самообвинувачення<sup>19</sup>.

<sup>16</sup> А Власов, *Проблеми судебной защиты чести, достоинства и деловой репутации* (Изд-во им Сабашниковых 2000) 13.

<sup>17</sup> L Garkicki, *Polskie prawo konstytucyjne: Zarys wykładu* (Wolters Kluwer 2015).

<sup>18</sup> Barak (n 3) 140.

<sup>19</sup> Garkicki (n 17).

Визнання людської гідності одночасно є визнанням людини самоціллю. Визнання гідності як джерела свободи та прав спонукає нас сприймати свободи людини та права, а також цінності, реалізації яких вони служать, як формування певного цілого, що потребує пропорційного впровадження окремих елементів. Точка відліку, що є критерієм визначення змісту свободи та прав, – це розвиток людини як цілісності, наділеної гідністю. У доктрині йдеться про інтегральний характер захисту прав людини, яке слід розглядати як єдине ціле. Моральні оцінки, з цієї точки зору, можуть бути окреслені як такі, що засновані на об'єктивних, пізнаних взаємозв'язках конкретного стану справ із властивою та невідчуваною гідністю людини<sup>20</sup>.

Таким чином, людська гідність як принцип (цінність) – це самоцінність та суспільна значущість людини, що визначається існуючими рівнем суспільних відносин, загальносуспільними уявленнями про свободу, справедливість, рівність і є джерелом прав та свобод людини.

*Людська гідність із суб'єктивної сторони (право людини на гідність, гідність людини)* – це внутрішня оцінка людиною власної цінності, яка ґрунтується на схваленій домінуючою частиною суспільства моральній самосвідомості і готовності її охорони за будь-яких умов, а також очікування з цього приводу поваги з боку інших.

Коли ми говоримо про гідність конкретної людини, то передусім йдеться про самооцінку (внутрішню оцінку) конкретної людини. Самооцінка – це судження людини про міру наявності у неї тих чи інших якостей, властивостей у співвідношенні з певним еталоном, зразком. Можна сказати, що це внутрішня оцінка (суб'єктивне відображення) об'єктивно існуючої (схваленої домінуючою частиною суспільства) цінності людини. Самооцінка є формою вияву, центральним компонентом самосвідомості, тобто *усвідомлення людиною себе самої як особистості*: своєї діяльності як члена суспільства, стосунків з іншими людьми, рис характеру, дій, вчинків, їхніх мотивів, цілей, розумових, фізичних і моральних якостей<sup>21</sup>.

Усвідомлення людиною своєї гідності включає в себе інтелектуальний, емоційний та вольовий моменти. Воно ґрунтується на самооцінці людини та проявляється в усвідомленні та почутті власної гідності як людини, особистості, як представника тієї чи іншої спільноти, соціальної групи. Включення вольових моментів пояснює явище самовиховання і саморегулювання, прагнення до ідеалу та саморозвитку.

<sup>20</sup> Piechowiak (n 7) 324-5.

<sup>21</sup> Гришук (n 3) 432.

Самооцінка ґрунтується на автономії людини, яка є: кінцевою метою, стосовно якої всі інші цінності є або її складниками, або ж засобами досягнення; ідеальною основою для формування особи на основі раціонального вибору нею можливих дій; автономна людина творить себе сама та визнає відповідальність за своє життя; автономна людина обирає саме такі цілі в житті, які можуть створити умови для того способу життя, що найбільш повно виражає її природу як вільної і рівноправної з іншими людьми.

Люди, як правило, хочуть, щоб вони розглядались як гідні. Гідність визнають одним із інтересів людини поряд із тілесною цілісністю та особистою власністю, що інші люди зобов'язані поважати<sup>22</sup>. Вже від самої людини залежить міра втілення чи реалізації принципу людської гідності через інтерес у її суб'єктивне право.

*Юридична регламентація людської гідності.* Сучасна система захисту людської гідності та прав людини бере початок з утворення Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН). Вже у преамбулі Статуту ООН ідеться про рішуче прагнення утвердити віру в основні права людини та гідність і цінність особи<sup>23</sup>. У Загальній декларації прав людини 1948 р.<sup>24</sup> до людської гідності звертаються шість разів. Можна виокремити загальне, нормативне та позанормативне звернення.

Загальне звернення має місце у преамбулі, де вказано, що: 'Беручи до уваги, визнання гідності, притаманної всім членам людської сім'ї та рівних і невід'ємних їх прав, є основою свободи, справедливості та загального миру в усьому світі'<sup>25</sup>. Наголошено, що народи ООН підтвердили свою віру в основні права людини та гідність і цінність людської особи. У статті 1 вказується, що 'всі люди народжуються вільними й рівними за своєю гідністю та правами. Вони наділені розумом і совістю та повинні діяти один стосовно одного в дусі братерства'<sup>26</sup>. Позанормативне звернення – у ст. 5 (заборона тортур або жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує людську гідність ставлення чи покарання), ст. 22 (право людини на реалізацію необхідних для підтримки її гідності й вільного розвитку особистості прав у економічній, соціальній і культурній сферах), ст. 23 (право на справедливу й задовільну винагороду, яка забезпечує гідне людини існування)<sup>27</sup>.

<sup>22</sup> Pinker (п 4).

<sup>23</sup> Статут Організації Об'єднаних Націй від 26 червня 1945 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>24</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>25</sup> Там само.

<sup>26</sup> Там само.

<sup>27</sup> Там само.

Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права<sup>28</sup> та Міжнародний пакт про громадянські і політичні права<sup>29</sup> у преамбулах містять революційне для того часу положення, що всі права людини ‘впливають із властивої людській особі гідності’. З такого формулювання можна зробити декілька істотних висновків: людська гідність розглядається як *джерело прав людини*, тобто підноситься на рівень принципу права; людська гідність належить кожному, незалежно від законодавчого закріплення; *право людини на гідність* впливає з принципу людської гідності.

Хартія основних прав Європейського Союзу у преамбулі вказує, що ‘Європейський Союз ґрунтується на неподільних і загальних цінностях – гідність людини, свобода, рівність і солідарність’<sup>30</sup>. Глава 1 Хартії, що має назву “Гідність”, у ст. 1 “Гідність людини” закріплює положення, що ‘гідність людини недоторканна. Її необхідно поважати і захищати’<sup>31</sup>. У статті 4 міститься заборона катування та іншого жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження і покарання<sup>32</sup>.

Слід погодитися із твердженням, що виведення прав людини із людської гідності, як зазначає С. Добрянський, свідчить:

<...> про визнання цієї властивості людини фундаментальним джерелом усіх її прав, а також про поступове зростання питомої ваги принципу гуманізму як системоутворюючої засади з-поміж інших принципів сучасного інституту прав людини. Специфіка саме цієї засади полягає й у тому, що остання підкреслює спрямованість інституту прав людини на створення умов для забезпечення індивідуальної унікальності кожного окремого людського буття, існування<sup>33</sup>.

Законодавство України приділяє значну увагу людській гідності та правам і свободам людини. До поняття “людська гідність” звертаються, зокрема, у Конституції України, яка у преамбулі зазначає про необхідність забезпечення прав і свобод людини та гідних умов її життя; у ст. 3 – ‘людина, її життя і здоров’я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю, а у ст. 21 – ‘усі люди визнаються вільними і рівними у своїй гідності та правах’<sup>34</sup>. Крім

<sup>28</sup> Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>29</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>30</sup> Хартія основних прав Європейського Союзу від 7 грудня 2000 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>31</sup> Там само.

<sup>32</sup> Там само.

<sup>33</sup> С. Добрянський, *Актуальні проблеми загальної теорії прав людини* (Астрон 2006) 99.

<sup>34</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 01.06.2018).

того, ст. 28 закріплює право на повагу до гідності, ст. 41 говорить, що 'використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян', а ст. 68 передбачає обов'язок кожного 'не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей'<sup>35</sup>.

Конституційний Суд України (далі – КСУ) також долучився до тлумачення змісту людської гідності у рішенні від 29 грудня 1999 р. № 11-рп/99 (справа про смертну кару), де вказав, що невід'ємне право кожної людини на життя нерозривно поєднано з її правом на людську гідність<sup>36</sup>. Як основні права людини вони зумовлюють можливість реалізації всіх інших прав і свобод людини та громадянина і не можуть бути ні обмежені, ні скасовані. Як бачимо, тлумачення людської гідності запропоноване дещо звужено, хоча й визнано зв'язок людської гідності з іншими правами людини, проте не відзначено характер такого зв'язку.

Ця прогалина була заповнена у рішенні КСУ від 23 травня 2018 р. № 5-р/2018, у якому, відображаючи сучасні тенденції розвитку права і враховуючи як філософсько-правову доктрину, так і досвід міжнародної регламентації людської гідності, КСУ вказав, що:

<...> людську гідність необхідно трактувати як *право*, гарантоване статтею 28 Конституції України, і як *конституційну цінність*, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для усіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав (курсив наш. – О. Г.)<sup>37</sup>.

Цим рішенням КСУ вперше в сучасному праві України підкреслив подвійний характер людської гідності як права людини і як джерела прав людини (конституційної цінності).

Як бачимо, КСУ не зловживає зверненнями до людської гідності. Очевидно, що 'цей принцип застосовується лише в ситуаціях, коли існує небезпечна загроза правам людини. Таке обмеження Конституційного суду щодо застосування гідності людини є обґрунтованим'<sup>38</sup>. Крім того, залишається чимало роботи щодо пояснення природи людської гідності як конституційної цінності. Йдеться, перш за все, про розтлумачення природно-правової природи людської гідності.

<sup>35</sup> Конституція України (н 34).

<sup>36</sup> Рішення Конституційного Суду України від 29 грудня 1999 р. № 11-рп/99. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-99> (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>37</sup> Рішення Конституційного Суду України від 23 травня 2018 р. № 5-р/2018. URL: <http://www.ccu.gov.ua/повуна/uhvaleno-rishennya-konstytucijnogo-sudu-ukrainy-no-5-r2018> (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>38</sup> М Гранат, 'Значення гідності людини в конституційному праві' (2016) 1 Український часопис конституційного права 64.



З цього приводу цікавим може бути досвід Конституційного Трибуналу Республіки Польща. Для прикладу, в одному з рішень він вказав, що людська гідність має низку функцій у конституційному порядку: зв'язок між Конституцією (актом позитивного права) та природно-правовим порядком; детермінанти тлумачення та застосування Конституції; визначника системи та обсягу прав і свобод людини; суб'єктивного права особи з окремим правовим змістом<sup>39</sup>. В іншому рішенні наголошено, що застосування Конституції повинно:

<...> супроводжуватися турботою про збереженням природної людської гідності. Отже, гідність не може розглядатись як особливість чи сукупність прав, наданих державою. Вона є первинною щодо держави, в наслідок чого як законодавцю, так і правозастосовним органам слід поважати зміст, що міститься в концепції гідності, яка належить кожному людині (курсив наш. – О. Г.)<sup>40</sup>.

Таким чином, конституційне значення людської гідності підкреслюється як природно-правове підґрунтя системи цінностей, навколо яких побудована Конституція й основи правового устрою держави.

Висновки. Проведений аналіз дав могу зробити висновок, що людська гідність, започаткована як ідея, знайшла свій розвиток у теологічному, філософському та правовому вимірах. Філософія людської гідності відштовхується від теологічних ідей Т. Аквінського про божественне походження і природно-правовий характер людської гідності та її зв'язок із свободою. Змістовно людська гідність розкрита у філософії І. Канта у його імперативі ставитися до людини “як до цілі, а не як до засобу”. У правовому вимірі ідея людської гідності реалізується як принцип (цінність) та право людини. Ціннісний характер людської гідності пояснюється взаємозв'язком із правами людини, зокрема її джерельним характером щодо прав і свобод. Водночас тлумачення людської гідності як джерела прав людини чи стовбура, з якого виростають права людини, не заперечує, а навіть підсилює суб'єктивне право на гідність кожної людини (гідність людини). При цьому людська гідність розглядається як така, що має абсолютний характер і є основою державного ладу.

<sup>39</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02, III.6.2 <<http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20021781486/T/D20021486TK.pdf>> accessed 20 June 2018.

<sup>40</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 4 kwietnia 2001 r., sygn. K 11/00, III.2 <[http://static.e-prawnik.pl/pdf/orzeczenia/otk\\_K\\_11\\_00.pdf](http://static.e-prawnik.pl/pdf/orzeczenia/otk_K_11_00.pdf)> accessed 20 June 2018.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### Legislation

1. Khartiia osnovnykh prav Yevropeiskoho Soiuzu [Charter of Fundamental Rights of the European Union] vid 7 hrudnia 2000 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
2. Konstytutsiia Ukrainy [The Constitution of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 28 chervnia 1996 r. № 254k/96-VR. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
3. Mizhnarodnyi pakt pro ekonomichni, sotsialni ta kulturni prava [International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
4. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [International Covenant on Civil and Political Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
5. Statut Orhanizatsii Obiednanykh Natsii [The Charter of the United Nations] vid 26 chervnia 1945 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
6. Zahalna deklaratsiia prav liudyny [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 hrudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).

#### Cases

7. Wyrok Trybunały Konstytucyjnego z 15 października 2002 r., sygn. SK 6/02, III.6.2 <<http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20021781486/T/D20021486TK.pdf>> accessed 20 June 2018 (in Polish).
8. Wyrok Trybunały Konstytucyjnego z 4 kwietnia 2001 r., sygn. K 11/00, III.2 <[http://static.e-prawnik.pl/pdf/orzeczenia/otk\\_K\\_11\\_00.pdf](http://static.e-prawnik.pl/pdf/orzeczenia/otk_K_11_00.pdf)> accessed 20 June 2018 (in Polish).
9. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy [Decision of the Constitutional Court of Ukraine] vid 29 hrudnia 1999 r. № 11-rp/99. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-99> (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
10. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy [Decision of the Constitutional Court of Ukraine] vid 23 travnia 2018 r. № 5-r/2018. URL: <http://www.ccu.gov.ua/novyna/uhvaleno-rishennya-konstytucijnogo-sudu-ukrayiny-no-5-r2018> (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).

### Bibliography

#### Authored books

11. Barak A, *Human Dignity: The Constitutional Value and the Constitutional Right* (Cambridge University Press 2015) (in English).
12. Waldron J, *The Tanner Lectures on Human Values: Dignity, Rank, and Rights* (University of California 2009) (in English).
13. Garkicki L, *Polskie prawo konstytucyjne: Zarys wykładu* (Wolters Kluwer 2015) (in Polish).

14. Piechowiak M, *Dobro wspólne jako fundament polskiego porządku konstytucyjnego* (Tom XI Studiów i Materiałów Trybunału Konstytucyjnego, Biuro Trybunału Konstytucyjnego 2012) nr 2 (in Polish).
15. Dobrianskyi S, *Aktualni problemy zahalnoi teorii prav liudyny [Actual Problems of the General Theory of Human Rights]* (Astron 2006) (in Ukrainian).
16. Hryshchuk O, *Liudska hidnist u pravi: filozofski problemy [Human Dignity in Law: Philosophical Issues]* (Atika 2007) (in Ukrainian).
17. Hryshchuk O ta Rabinovych P, *Pravo liudyny na kompensatsiiu moralnoi shkody (zahalnoteoretychni aspekty) [Human Right to Compensation for Non-pecuniary Damage (General Theoretical Aspects)]* (Svit 2006) (in Ukrainian).
18. Rolz Dzh, *Teoriya spravedlivosti [Theory of Justice]* (Izdatelstvo Novosibirskogo universiteta 1995) (in Russian).
19. Vlasov A, *Problemy sudebnoy zashchity chesti, dostoinstva i delovoy reputatsii [The Problems of Judicial Protection of Honor, Dignity and Business Reputation]* (Izd-vo im Sabashnikovoykh 2000) (in Russian).

#### Journal articles

20. Pinker S, 'The Stupidity of Dignity' (2008) The New Republic Published <[http://www.tnr.com/story\\_print.html?id=d8731cf4-e87b-4d88-b7e7-f5059cd0bfbf](http://www.tnr.com/story_print.html?id=d8731cf4-e87b-4d88-b7e7-f5059cd0bfbf)> accessed 20 June 2018 (in English).
21. Hranat M, 'Znachennia hidnosti liudyny v konstytutsiinomu pravi' ['The value of human dignity in constitutional law'] (2016) 1 Ukrainskyi chasopys konstytutsiinoho prava 59 (in Ukrainian).
22. Khabermas Yu, 'Kontsept chelovecheskogo dostoinstva i realisticheskaya utopiya prav cheloveka' ['The concept of human dignity and the realistic utopia of human rights'] (2012) 2 Voprosy filosofii 66 (in Russian).
23. Rabinovych P, 'Pravo liudyny na kompensatsiiu moralnoi shkody' ['Human Right to Compensation for Non-pecuniary Damage'] (2002) 2 Yurydychnyi visnyk Ukrainy 12 (in Ukrainian).

#### Conference papers

24. Lener M, 'Liudska hidnist v Osnovnomu Zakoni Federativnoi Respubliki Nimechchyna' ['Human Dignity in the Basic Law of the Federal Republic of Germany'] v Shloer B (red), *Liudska hidnist: shcho my rozumiiemo pid "hidnistiu", "liudynoiu" ta "liudskoiu hidnistiu"?: materialy mizhnarodnoho naukovo-praktychnoho seminaru "Liudska hidnist u pravi Nimechchyny, Polshchi ta Ukrainy"* [Human Dignity: what do we Mean by "Dignity", "Man" and "Human dignity"?: Materials of the International Scientific and Practical Seminar "Human Dignity in the Law of Germany, Poland and Ukraine"] (V dele 2017) (in Ukrainian).

#### Thesis abstracts

25. Belyavskiy A, 'Zashchita chesti i dostoinstva grazhdan i organizatsiy v sovetskom grazhdanskom prave' ['Protection of the Honor and Dignity of Citizens and Organizations in Soviet Civil law'] (avtoref dis kand yurid nauk, 1965) (in Russian).

#### Websites

26. Mustafa Naiem, 'Frensis Fukuiama: Putin robyt rivno te same, shcho robyv Hitler' ['Francis Fukuyama: Putin Does Exactly What Hitler Did'] (*Ukrainska pravda*, 27 serpnia 2014) <<https://www.pravda.com.ua/articles/2014/08/27/7035903/>> accessed 5 June 2018 (in Ukrainian).

## PHILOSOPHY OF HUMAN DIGNITY IN LAW

**ABSTRACT.** Human dignity is organically woven into the entire system of social relations; it is the starting point of a person's place in society and at the same time the benchmark of a certain level of human dignity assurance recognized for the sake of existence and arrangement of society in general. The meaning of human dignity has always been measured by the extent of a person's freedom within society, i.e., his/her capabilities and rights, while the quantity, content and scope of these rights are constantly changing along with changes and development of society. Human dignity is recognized by many States and by international law as the fundamental value and the source of human rights; however, not infrequently is it violated on a daily basis.

The purpose of the article is to demonstrate the gnosiological, ontological and axiological properties of human dignity, to formulate a holistic philosophical and legal approach for disclosure of its contents and its practical application as part of positive law.

Following the analysis made, the author concludes that human dignity, after being introduced as a philosophical idea, has found its development in law as a principle of law (objective phenomenon) and a human right (subjective phenomenon). The fundamental nature of human dignity stems from the interrelation with human rights, particularly, its nature as the source of human rights and freedoms. At the same time, interpretation of human dignity as the source of human rights or the stem from which human rights emerge does not negate and even reinforces the subjective right to dignity of every human being (human dignity).

Based on the analysis of modern scientific literature, positive law and its interpretation practice, the author offers additional arguments that the idea of human dignity should be associated with the value of a person and assessment of a person's importance and place in society and the State. Moral and legal assessment is an important tool for modeling human behavior based on which the requirements to human actions are formed. These requirements are interiorized when they are underlain, first of all, by a person's internal belief that they are useful, beneficial and valuable for him-/herself and for other persons. Thus, a person's awareness of his/her value contributes to the setting up of his/her right to dignity (dignity of a human being). The concept of dignity of each human being contributes to the setting up of a "common catalogue of values" for the entire mankind, which eventually finds its manifestation as an objective principle of human dignity. The content and meaning of this principle change along with changing ideas about the place and importance of a person in society. At the same time, the principle of human dignity has an impact on everyone's understanding of his/her dignity (the right to dignity). In such a manner the principle of human dignity and the human right to dignity are interrelated and influence each other, and this is also the way for their progressive development and expansion of contents in response to a changing social environment.

The author suggests that human dignity be regarded as a self-value and social importance of a person which is determined by the existing level of social relations, the general social concepts of freedom, justice and equality, and which is a source of human rights and freedoms.

**KEYWORDS:** human dignity; dignity of a human being; human rights and freedoms; principles of law; legal values; legal ideas.



## Станіслав Шевчук

доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрН України,  
Голова Конституційного Суду України  
(м. Київ, Україна)  
inbox@ccu.gov.ua

УДК 340.12+342.7

### ЛЮДСЬКА ГІДНІСТЬ У СИСТЕМІ КОНСТИТУЦІЙНИХ ЦІННОСТЕЙ

АНОТАЦІЯ. Людська гідність посідає визначальну роль у системі конституційних цінностей. Будучи ядром кожного конституційного права, формує та транслює уявлення про людину як унікальну самовизначену істоту, яка не перебуває під владою держави, формує повагу до внутрішнього світу людини, її місце у суспільстві та взаємовідносини з державою. Зі свого боку право на повагу до людської гідності кореспондує з визнанням людини найвищою соціальною цінністю, що унеможлиблює тлумачення людини інструментально, лише як об'єкт державної волі.

Метою статті є аналіз людської гідності в системі конституційних цінностей через призму історичних детермінант та сучасних політико-правових реалій.

За підсумками проведеного аналізу виділено основні аспекти, які дають змогу тлумачити людську гідність як інтегративну категорію, яка визначає, наскільки повсякденне існування людини в конкретному соціумі відповідає її природі та високому призначенню у світі. Серед таких аспектів, зокрема: свобода як можливість вільно діяти відповідно до власної волі; достатній життєвий рівень, який забезпечує гідне існування людини; можливість вибору в духовній та інтелектуальній сфері, можливість формування власного світогляду та духовного світу; аспект безпеки і захищеності людини від посягань та ін.

Право на повагу до людської гідності практично в усіх конституційних системах, зокрема і в нашій, є абсолютним, як і право на життя. А це означає, що держава не може встановлювати обмеження права на реалізацію людської гідності. На інші права – так, на них і було встановлено ці критерії обмеження законом. Зокрема, Конституційний Суд України відзначив, що обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, мати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього

© Станіслав Шевчук, 2018

Станіслав Шевчук

права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права. По суті, ядро кожного конституційного права – це людська гідність.

Що стосується обмежень – це критерії, які було сформульовано імпліцитно. Є й експліцитні обмеження, які фіксуються у тексті конституції. Це стосується саме тих законів, які вводять обмеження і втручаються у права людини. У цьому полягає основне навантаження конституційної скарги – оцінити закони, які обмежують права людини. Мається на увазі реалізація прав людини, що є сутнісним ядром права, без якого воно не може бути правом, і чи не атакують певні закони це ядро. Натомість людська гідність – це те, без чого людина не може бути людиною.

Ключові слова: людська гідність; право на повагу до людської гідності; конституційні цінності; права та свободи людини.

Людська гідність виступає певною універсальною правосуб'єктністю для людини бути носієм конституційних прав і свобод. Якщо немає людської гідності, то немає ефективної реалізації, взагалі немає конституційних прав і свобод, або ж вони є, однак залишаються номінальними і не мають жодного юридичного ефекту.

Сьогодні відповідно до вимог нового Закону України “Про Конституційний Суд України”<sup>1</sup> і реформи, започаткованої Президентом України і підтриманої Верховною Радою України, шлях до розгляду конституційних скарг відкрито. Це відбувається вперше в історії нашої держави, правової системи і Конституційного Суду України (далі – КСУ). На такий серйозний виклик ми відповідатимемо гідно й ефективно. Людина має бути захищена від держави, зокрема й від законів, які порушують її права.

У нашому випадку предметом конституційної скарги є закон, який приймається парламентом. Якби в людини не було гідності – не було б і прав, така ідея була б неприйнятною, бо парламент приймає закони, і тільки вони мають бути реалізованими. Наприклад, немає права на свободу слова, а є закон про свободу слова, і тільки він може бути застосований у суді. Проте оскільки в людини є гідність, це не тільки цінність, а й право на повагу до людської гідності. Це основа усіх прав.

Конституція України<sup>2</sup> визначає права людини і саме на відповідність їм ми маємо перевіряти закони. Порушення цих прав законами, іншими актами держави призводить до неконституційності, виявлення якої є завданням органу конституційного контролю. З цієї точки зору гідність завжди розглядалася винятковою частиною людської особистості, що характеризує людину як унікальну і самовизначену істоту. Можна сказати,

www.pravoua.com.ua

<sup>1</sup> Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 р. № 2136-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19> (дата звернення: 05.06.2018).

<sup>2</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 05.06.2018).

людина не перебуває під владою держави. Це означає, як мінімум, повагу до внутрішнього світу кожної особи, тобто індивіди (люди) не можуть розглядатися лише як об'єкти реалізації волі держави. І хоча держава завжди розглядала людину певним об'єктом здійснення своєї влади, але демократична конституційна держава ніколи не може так діяти, бо людина має права і людську гідність.

Метою дослідження є аналіз людської гідності в системі конституційних цінностей через призму історичних детермінант та сучасних політико-правових реалій.

Ідея людської гідності проходить через століття, починаючи ще зі Стародавнього Риму. Наприклад, Цицерон вірив, що всі людські індивіди мають "*dignitas*" (з давньоримської – те, що їм належить). Звичайно, людство складається з людей, а людям належить гідність. Ця ідея лежить в основі універсалістської концепції прав людини: всі люди рівні між собою.

Із викладеного випливає висновок, що людина не може бути об'єктом здійснення державної влади, оскільки вона – універсальна цінність. У Стародавньому Римі виникла ідея, пов'язана з людською гідністю, про персональний авторитет людини, персональну компетенцію людини, якщо можна так сказати. У Середньовіччі цю думку розвинув іспанський монах-езуїт Суарес. Персональний суверенітет людини базується на тому, що людина має права. Чому вона їх має? Бо у людини є людська гідність. Вона не зобов'язана державі ні своїм народженням, ні іншими речами. Отже, людина стоїть осторонь від держави і не є її об'єктом.

Однозначно, ідея розумності, раціональності походить із природного права. У цьому аспекті гідність пов'язана з концепцією автономії особистості. Т. Пейн одним із перших назвав природні права правами людини, і в такому вигляді вони увійшли в тексти сучасних конституцій. Його концепція про природну гідність людини лежить в основі сучасної доктрини прав людини.

На цьому підґрунті були створені логічно завершені доктрини Г. Гоббса, Дж. Локка, Г. Гроція, Ш.-Л. Монтеск'є, Ж.-Ж. Руссо, великих грецьких філософів щодо людської особистості, яка є самоцінною екзистенцією, мікрокосмом, на який усі повинні зважати. До того ж цінність людини обумовлена самим фактом її появи у цьому світі. Кожен повинен бачити і шанувати в одне одному особистість, влада має бачити в людині не тільки засіб, а й мету власного існування. Ці фундаментальні позиції у підсумку спричинили появу і стали основою конституцій як практичних документів, що мають на меті досягнення такої організації суспільства, за якої цінність кожної людини була б визнана і захищена.

Елементарне бачення того, що являють собою людина і людська гідність, майже не змінюється з часом, оскільки базові алгоритми цивілізованого людського життя є певною мірою постійними, змінюються лише його технологічні можливості. Як і багато століть тому, людина народжується і формується в суспільстві й відповідно до того, чому вона навчилася і чого мала можливість досягти, вона має цьому суспільству віддати. Водночас як активний суб'єкт, як творець, як продуцент того, що стає суспільним благом, вона має від суспільства й отримати, а отже, очікувати і вимагати, до того ж ці вимоги багатогранні – від гарантування її елементарного фізичного існування та його матеріального підґрунтя (власність) до свободи вибору в духовній сфері.

Це є практичним підтвердженням цінності людини не тільки для неї самої, а й для загалу і для системи влади, у якій вона перебуває. Відчуття власної самоцінності з одночасним очікуванням належного визнання цієї цінності всіма іншими суб'єктами, зокрема й суб'єктами влади, – це і є те, що можна назвати людською гідністю. Для справді достойного, гідного життя необхідні дві речі: самоповага, непримиренна з будь-якими приниженнями, і здатність тих, хто людину оточує, поважати її та, наскільки це можливо, уникати будь-якого її утиску або приниження.

І. Кант вважав особу ціннісним моральним центром, ядром, завдяки чому люди є рівними між собою. Ідеться не тільки про рівність між жінками і чоловіками, а про загальну ідею рівності. Філософ пов'язує рівність із гідністю.

Невипадково Конституція України у ст. 21 встановлює рівність у гідності та правах<sup>3</sup>. Це фундаментальні основи, які мають бути відображені у наших рішеннях у справах під час розгляду конституційних скарг. А таких справ уже понад 500, деякі з них проаналізовані суддями, принаймні маємо аналіз щодо соціальних прав. Справи про соціальні права все ж таки пов'язані з правом на людську гідність, бо людина не може бути об'єктом державної політики, якщо вона не має ні одягу, ні житла. Надзвичайно важливим є питання компетенції та експертизи: з якого моменту починається соціальна політика; наскільки вона має відповідати засадам людської гідності, а не тільки нормативним висновкам Міністерства фінансів України?

Факт закріплення у Конституції України права на повагу до людської гідності становить фундаментальні основи нашої правової системи.

Проста ідея, що влада держави повинна обмежуватися конституцією, може бути писаною або ж неписаною, але цей принцип необхідно захищати. В цьому аспекті КСУ є бастионом, який охороняє людину від держави.

<sup>3</sup> Конституція України (н 2).



Звучало багато закликів щодо ліквідації КСУ. Це мета політиків, оскільки тоді нікому буде вказати на порушення прав людини. Право на конституційну скаргу, яке віднедавна стало реальним та ефективним (над цим ще треба працювати, але механізм запущено), – це видатна подія.

КСУ активно долучається також до наукового обговорення питань конституційних цінностей і принципів. Зокрема, зважаючи на актуальність теми людської гідності та з нагоди 80-річчя з дня народження видатного українського вченого-правознавця, доктора юридичних наук, професора, першого Голови КСУ Л. Юзькова під егідою КСУ та Інституту держави і права ім. В. М. Корецького НАН України було проведено науково-практичний семінар на тему “Людська гідність як конституційна цінність”. У моїй доповіді на семінарі були викладені основні тези, які я пропоную широкому науковому загалу у цій статті. Основною ж ідеєю проведеного обговорення, яку я активно відстоюю і яка знайшла подальше втілення у рішеннях КСУ, є те, що людська гідність розглядається як основоположна конституційна цінність і саме вона покладена в основу всіх прав і свобод, які містяться в Конституції України і які покликаний захищати КСУ.

Сучасна модель розуміння “конституційної гідності” виникла після Другої світової війни. Конституція Німеччини, європейські конституції закріпили право на повагу до людської гідності, право на людську гідність. Закони, які приймає парламент, повинні відповідати цьому принципу.

Юридична людська гідність з’являється в міжнародних документах, у Загальній декларації прав людини (далі – Декларація)<sup>4</sup>, в усіх пактах Організації Об’єднаних Націй (далі – ООН) після Другої світової війни. Переживши цю жахливу трагедію, людство інтуїтивно, оскільки кожна людина є образом Бога і наділена своїм розумом, зрозуміло, що треба повернутися до фундаментальних засад людяності.

Коли ми ведемо розмову про людську гідність, необхідно звернути увагу на такі аспекти:

1. *Аспект людської свободи.* Щоб реалізувати свою унікальність і закладену природою (чи Богом) творчу функцію, людина повинна мати можливість вільно діяти, не зазнавати у цьому довільних та невинуватих обмежень, здійснювати самодіяльність тією мірою, якою вона не стане перепорою у такому самому вільному виборі іншої людини. Не можна говорити про гідне існування, якщо хтось постійно або навіть систематично змушений робити щось проти власної волі.

<sup>4</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 15.06.2018).

2. *Аспект достатнього життєвого рівня*, тобто реальна наявність тих матеріальних благ, саме у тому обсязі, які забезпечують гідний рівень існування людини. Можна скільки завгодно проголошувати людину вільною, формально дозволити їй вірити у те, у що вона хоче вірити, говорити те, що вона хоче говорити, тощо. Якщо людина не має соціального забезпечення з боку держави, необхідного для її фізичного існування, інші конституційні права стають номінальними.

3. *Аспект можливості вибору в духовній та інтелектуальній сфері*. “Я думаю, отже, я існую”, – сказав Р. Декарт, перетворивши цим висловом людину на центр усіх речей. Людина у наближенні до Бога здійснює пошук істини, проводить дослідження, формує власний світогляд та духовний світ, і саме це забезпечує людська гідність.

4. *Аспект безпеки, аспект захищеності людини від будь-яких посягань*. Аспект гарантування безпечного існування людини тісно пов'язаний з усіма зазначеними вище складовими гідності, оскільки безпечні умови існування людини є показником того, наскільки це існування реально є гідним.

Усі й, можливо, інші аспекти впливають на загальний висновок про те, що людська гідність – це інтегративна категорія, яка визначає, наскільки повсякденне існування людини в конкретному соціумі відповідає її природі та високому призначенню у цьому світі. Такий висновок повинен бути орієнтиром для того, як людська гідність має бути захищеною у правовому аспекті, насамперед на рівні конституції.

До таких висновків схиляють і фахові юридичні та філософські дослідження з означеної проблематики, що здійснюються у різних країнах. За висновками дослідників, людська гідність перебуває над державою і правом як невід'ємна від людської природи, хоча реалізується вона лише в межах суспільства. Відомий польський конституціоналіст М. Садовський зазначає, що кожна особа є людиною, отже, вона має право на людську гідність з усіма наслідками, оскільки людська гідність є первинною, природною, внутрішньою, невід'ємною<sup>5</sup>. Бельгійський учений Ф. Делпері, досліджуючи конституційний устрій Бельгії, дійшов висновку, що людська гідність є основою всіх політичних, соціальних і культурних прав людини. Він підкреслював, що право на недоторканність людської гідності дає поштовх до виникнення не тільки права на повагу до особистого життя, а й економічних і соціальних прав<sup>6</sup>. Справді, онтологічний підхід у філософському та правовому аспектах найкраще відтворює

<sup>5</sup> Mirosław Sadowski, ‘Godność człowieka w doktrynie polskiego prawa konstytucyjnego’ <[http://zdr.knu.ua/images/2017/02/21/Godnosc\\_czlowieka\\_w\\_doktrynie-Sadowski.pdf](http://zdr.knu.ua/images/2017/02/21/Godnosc_czlowieka_w_doktrynie-Sadowski.pdf)> accessed 28 May 2018.

<sup>6</sup> F Delpere, ‘Prawo do godności ludzkiej w belgijskim porządku konstytucyjnym’ v Complak K (red), *Godność człowieka jako kategoria prawa* (Opracowania I materiały) (Centrum Handlu i Poligrafii 2001) 113.

складну категорію людської гідності через визначення комплексу прав і свобод людини. Відповідно, право на людську гідність не може бути порушено без порушення конкретного права чи свободи. Забезпечуючи конкретне право чи свободу людини, конституційна практика забезпечує гідність людини<sup>7</sup>.

На думку Л. Гаркіцькі, ст. 30 Конституції Республіки Польща вказує на природну та невідчужувану людську гідність, що є джерелом свобод і прав людини та громадянина<sup>8</sup>. Людська гідність є непорушною, її повага і захист є обов'язком публічної влади. Таким чином, принцип людської гідності – це не лише основа прав та основоположних свобод людини, а й одна з конституційних основ самої Польської держави.

Згідно з позицією Федерального Конституційного Суду Німеччини Основний Закон держави визнає основоположне значення категорії людської гідності, її захист не може бути жодним чином обмежений. На відміну від інших основних прав, які підлягають правовим застереженням про можливість втручання в них на основі закону, людська гідність є абсолютним правом<sup>9</sup>.

У Конституції Італійської Республіки про гідність говориться як про фундаментальну цінність, що розглядається у ст. 3 під призмою соціальної гідності, якою всі громадяни наділені однаково. Окрема стаття Конституції (ст. 41) присвячена людській гідності як конституційному праву.

Ідея про правову традицію використання людської гідності як однієї з базових гуманітарно-правових категорій утверджується після Другої світової війни, коли одним із основних питань для світової, а особливо європейської спільноти було визнання людини генеральною цінністю, яку потрібно захищати. Так, це поняття використано в Декларації, у ст. 1 якої зазначалося, що всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності і правах. У статті 5 це положення конкретизувалося у спосіб, що заперечував найбільш кричущі способи посягання на людину та базові прояви людського буття: 'Ніхто не повинен зазнавати тортур, або жорстокого, нелюдського, або такого, що принижує його гідність, поводження і покарання'<sup>10</sup>.

Надалі зміст людської гідності та заборона посягання на неї розкривалися в інших міжнародно-правових актах глобального значення, зокрема, у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права, де

<sup>7</sup> Gediminas Mesonis and Algirdas Taminskas, 'Human Dignity: Constitutional Reflexions' [2014] Constitutional justice in the new millennium: Almanac 111-125.

<sup>8</sup> L Garkicki, *Polskie prawo konstytucyjne: Zarys wykładu* (Wolters Kluwer 2015) 432.

<sup>9</sup> Ленер Моріс, 'Людська гідність у податковому праві, законодавстві з соціального забезпечення та з питань захисту особистих даних' в Шлоер Б (ред), *Людська гідність: що ми розуміємо під "гідністю", "людиною" та "людською гідністю": матеріали міжнародного науково-практичного семінару "Людська гідність у праві Німеччини, Польщі, України"* (В деле 2017) 35-71.

<sup>10</sup> Загальна декларація прав людини (н 4).

вказувалося: ‘Нікого не може бути піддано катуванню чи жорстокому, нелюдському або принижуючому гідність поводженню чи покаранню. Зокрема, жодну особу не може бути без її вільної згоди піддано медичним чи науковим досліддам’ (ст. 7); ‘Всі особи, позбавлені волі, мають право на гуманне поводження і поважання гідності, властивої людській особі’ (ст. 10)<sup>11</sup>, Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання, у преамбулі згадує ст. 5 Декларації та ст. 7 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, які передбачають, що нікого не може бути піддано катуванню та жорстокому, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню<sup>12</sup>. Найбільш небезпечні форми посягання на людську гідність зазначені й у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), зокрема, у ст. 3 якої йдеться: ‘Жодна людина не може зазнавати катувань чи нелюдського або такого, що принижує її гідність, поводження чи покарання’<sup>13</sup>. Водночас реальна спрямованість низки цих актів з точки зору підтримки людської гідності є, очевидно, більш широкою, ніж тільки захист особи від катувань чи жорстокого поводження та покарань. У цьому контексті доречно згадати положення преамбули Статуту ООН, згідно з яким мета утворення цієї організації полягала, зокрема, у тому, щоб ‘утвердити віру в основні права людини, у гідність та цінність людської особистості, в рівноправ’я чоловіків і жінок та в рівність прав великих і малих націй’<sup>14</sup>. Абстрактне, об’єднуюче значення категорії “гідність людини” тут є цілком помітним.

У цьому контексті доречно зазначити, що Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) розглядає гідність людини як основоположне право, яке є основою інших прав і свобод, захищених Конвенцією, і вважає, що саме повага до людської гідності і свободи становить її суть. Прецедентне право ЄСПЛ дає змогу виокремити принцип недоторканності людської гідності, навіть якщо права можуть бути обмежені на законних підставах. Він також використовує це поняття для аналізу того, чи здійснюється обмеження індивідуальних прав на національному рівні в межах належної поваги до гідності людини, чи бере влада до уваги чинник людської гідності під час виконання своїх обов’язків.

<sup>11</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>12</sup> Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>13</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>14</sup> Статут Організації Об’єднаних Націй від 26 червня 1945 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010) (дата звернення: 01.06.2018).

Логічним продовженням міжнародно-правової практики захисту людини є тенденція забезпечення такого захисту на рівні конституцій окремих держав. Зрозуміло, що у світлі зазначених та інших основоположних актів міжнародного права людська гідність визначається, насамперед, як одна із засад функціонування національної конституції, як цінність, для захисту якої конституція створюється. Крім того, право на повагу до людської гідності може визначатись як конкретне конституційне право людини і громадянина. Саме таким чином категорія людської гідності презентована у Конституції України (статті 3, 21, 28). Загалом вивчення того, як ця категорія використовується в інших конституціях, показує, що таке використання залежить від багатьох факторів – від типу правової системи, що домінує в країні, до особливостей конституційного тексту та відповідної конституційно-правової чи філософсько-правової доктрини; суттєве значення при цьому має й те, як відповідні конституційні положення тлумачить національний конституційний суд. У багатьох випадках національні конституції та конституційні суди визнають інтегральне та основоположне значення людської гідності, а право на гідність вважають абсолютним та невід’ємним правом людини.

КСУ у мотивувальній частині рішення від 29 грудня 1999 р. № 11-рп/99 вказав на нерозривне поєднання права на людську гідність із невід’ємним правом кожної людини на життя, і що ці права як основні права людини зумовлюють можливість реалізації всіх інших прав і свобод людини та громадянина й не можуть бути ні обмежені, ні скасовані<sup>15</sup>.

У рішенні КСУ від 23 травня 2018 р. № 5-р/2018 вказано:

<...> людську гідність необхідно трактувати як *право*, гарантоване статтею 28 Конституції України, і як *конституційну цінність*, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для усіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав (курсив наш. – С. Ш.)<sup>16</sup>.

Висновки. У 2014 р. в Україні відбулася Революція Гідності. Люди виступили проти політиків, які цю гідність постійно порушували. І це універсальна формула, що не залежить від особистостей: якщо політики брутально порушують гідність людини, то цьому має бути надана відповідь у межах конституції і правовими способами.

Право на повагу до людської гідності практично в усіх конституційних системах, зокрема і в нашій, є абсолютним, як і право на життя. А це

<sup>15</sup> Рішення Конституційного Суду України від 29 грудня 1999 р. № 11-рп/99. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-99> (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>16</sup> Рішення Конституційного Суду України від 23 травня 2018 р. № 5-р/2018. URL: <http://www.ccu.gov.ua/novyna/uhvaleno-rishennya-konstytucijnogo-sudu-ukrayiny-no-5-r2018> (дата звернення: 01.06.2018).

означає, що держава не може встановлювати обмеження права на реалізацію людської гідності. На інші права – так, і ми встановили ці критерії обмеження законом.

Зокрема, КСУ зазначив:

<...> обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права<sup>17</sup>.

По суті, ядро кожного конституційного права – це людська гідність.

Що стосується обмежень – це критерії, які ми сформулювали імпліцитно. Є й експліцитні обмеження, які фіксуються в тексті конституції. Це стосується саме тих законів, які вводять обмеження і втручаються у права людини. У цьому полягає основне навантаження конституційної скарги – оцінити закони, які обмежують права людини. Мається на увазі реалізація прав людини, що є сутнісним ядром права. І чи не атакують певні закони це ядро права, те саме, без якого право не може бути правом. А людська гідність – це те, без чого людина не може бути людиною.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### *Legislation*

1. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 28 chervnia 1996 r. № 254k/96-VR. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (accessed: 05.06.2018) (in Ukrainian).
2. Konventsiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod [Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms] vid 4 lystopada 1950 r. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (accessed: 15.05.2018) (in Ukrainian).
3. Konventsiia proty katuvan ta inshykh zhorstokykh, neliudskykh abo takykh, shcho prynyzhuiut hidnist, vydiv povodzhennia i pokarannia [Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment]. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_085) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).

<sup>17</sup> Рішення Конституційного Суду України від 1 червня 2016 р. № 2-пп/2016. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16> (дата звернення: 28.05.2018).

4. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [The International Covenant on Civil and Political Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (accessed: 15.05.2018) (in Ukrainian).
5. Pro Konstytutsiyni Sud Ukrainy [On the Constitutional Court of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 13 lypnia 2017 r. № 2136-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19> (accessed: 5.06.2018) (in Ukrainian).
6. Statut Orhanizatsii Obiednanykh Natsii [The Charter of the United Nations] vid 26 chervnia 1945 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
7. Zahalna deklaratsiia prav liudyny [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 hrudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).

#### Cases

8. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy [Decision of the Constitutional Court of Ukraine] vid 29 hrudnia 1999 r. № 11-rp/99. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-99> (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
9. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy [Decision of the Constitutional Court of Ukraine] vid 23 travnia 2018 r. № 5-r/2018. URL: <http://www.ccu.gov.ua/novyna/uhvaleno-rishennya-konstytutsiynogo-sudu-ukrayiny-no-5-r2018> (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
10. Rishennia Konstytutsiinoho Sudu Ukrainy [Decision of the Constitutional Court of Ukraine] vid 1 chervnia 2016 r. № 2-rp/2016. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16> (accessed: 28.05.2018) (in Ukrainian).

## Bibliography

#### Authored books

11. Delperee F, 'Prawo do godności ludzkiej w belgijskim porządku konstytucyjnym' v Complak K (red), *Godność człowieka jako kategoria prawa* (Opracowania I materiały) (Centrum Handlu i Poligrafii 2001) (in Polish).
12. Garkicki L, *Polskie prawo konstytucyjne: Zarys wykładu* (Wolters Kluwer 2015) (in Polish).

#### Journal articles

13. Gediminas Mesonis and Algirdas Taminskas, 'Human Dignity: Constitutional Reflexions' [2014] *Constitutional justice in the new millennium: Almanac 111* (in English).

#### Conference papers

14. Lener M, 'Liudska hidnist v Osnovnomu Zakoni Federatyvnoi Respubliki Nimechchyna' ['Human Dignity in the Basic Law of the Federal Republic of Germany'] v Shloer B (red), *Liudska hidnist: shcho my rozumiiemo pid "hidnistiu", "liudynoiu" ta "liudskoiu hidnistiu"?: materialy mizhnarodnoho naukovo-praktychnoho seminaru "Liudska hidnist u pravi Nimechchyny, Polshchi ta Ukrainy"* [Human Dignity: what do we Mean by "Dignity", "Man" and "Human dignity"?: Materials of the International Scientific and Practical Seminar "Human Dignity in the Law of Germany, Poland and Ukraine"] (V dele 2017) (in Ukrainian).

#### Websites

15. Sadowski M, 'Godność człowieka w doktrynie polskiego prawa konstytucyjnego' <[http://zdr.knu.ua/images/2017/02/21/Godnosc\\_czlowieka\\_w\\_doktrynie-Sadowski.pdf](http://zdr.knu.ua/images/2017/02/21/Godnosc_czlowieka_w_doktrynie-Sadowski.pdf)> accessed 28 May 2018 (in Polish).

Stanislav Shevchuk

HUMAN DIGNITY  
IN THE SYSTEM OF CONSTITUTIONAL VALUES

**ABSTRACT.** Human dignity holds a high position in the system of constitutional values. Being the core of every constitutional right, it forms and translates the idea of a human being as a unique self-identified being who is not under the power of the State, and also forms respect for the inner world of a person, sets up his/her place in society and relations with the State. On its part, the right to respect for human dignity corresponds with the recognition of a person as the highest social value, thus making it impossible to interpret a human being instrumentally, merely as an object of the will of the State.

The purpose of the article is to analyze human dignity in the system of constitutional values through the prism of historical determinants and today's political and legal realities.

Based on results of the analysis, the author marks out the main aspects allowing to interpret human dignity as an integrative category which determines the extent to which a person's daily existence in a particular society is consistent with his/her nature and high predestination in the world. These aspects, inter alia, include: freedom as an opportunity to act freely according to one's own will; adequate standard of living ensuring decent existence; possibility to make a choice in spiritual and intellectual terms, possibility to form one's own worldview and spiritual world; and the aspect of human security and protection from encroachments, etc.

Basically, almost in all constitutional systems, including ours, the right to respect for human dignity is absolute, just like the right to life. This means that the State may not impose any restrictions on the right to implementation of human dignity. Such restrictions may apply to other rights, with regard to which the restriction criteria have been set up by law. In particular, the Constitutional Court of Ukraine noted that restrictions on the exercise of constitutional rights and freedoms may not be arbitrary and unfair, they should be established exclusively by the Constitution and laws of Ukraine, they should have a legitimate aim, be conditioned by the public need for achievement of this goal, be proportional and justified; in case of any restriction of a constitutional right or freedom, the legislator should introduce legal regulation which will make it possible to achieve the legitimate aim in the optimal manner with minimal interference in the exercise of such a right or freedom and which should not breach the essential content of this right. In fact, the core of every constitutional right is human dignity.

As for restrictions, these criteria have been formulated implicitly. There are also explicit restrictions which are recorded in the text of the Constitution. This refers to the laws which impose restrictions and interfere with human rights. This is the main burden of a constitutional complaint – to assess the laws which restrict human rights. Here we mean the implementation of human rights, this being the essential core of law without which it cannot be a right, and whether certain laws do not attack this core. Instead, human dignity is something without which a human cannot be a human.

**KEYWORDS:** human dignity; right to respect for human dignity; constitutional values; human rights and freedoms.





## Олександр Водянніков

кандидат юридичних наук,  
Національний радник з юридичних питань  
Координатора проектів ОБСЄ в Україні  
(м. Київ, Україна)  
Oleksandr.Vodyannikov@osce.org

УДК 342.4

### ГЕНЕАЛОГІЯ ПОНЯТТЯ ЛЮДСЬКОЇ ГІДНОСТІ У КОНСТИТУЦІЙНОМУ ПРАВІ

**АНОТАЦІЯ.** У сучасній конституційній доктрині і практиці органів конституційної юрисдикції особливе значення надається поняттю людської гідності як основи ціннісного порядку. Однак воно, яке зараз сприймається як аксіома, є продуктом повоєнної епохи. Коли і за яких обставин поняття “гідність” набуло сучасного змісту в конституційному праві? Які фактори, міркування та обґрунтування призвели до появи цього терміна в конституційних текстах? Яким чином людська гідність набула такого особливого значення?

Метою статті є дослідити виникнення і становлення конституційного поняття “людська гідність”, визначення його витоків і причин, що за досить короткий час призвели до визнання особливого конституційного значення людської гідності у повоєнному конституціоналізмі.

Конституційне поняття людської гідності і, власне, сама ідея дигнитарного конституціоналізму зароджуються у 30-ті роки ХХ ст. у католицькій політичній думці. Парадокс полягає в тому, що його виникнення стало наслідком несприйняття і заперечення як ліберального доробку Великих революцій ХVІІІ ст. у міжвоєнний період, так і екстремізму комуністичних і нацистських режимів.

Хоча ідея людської гідності має тривалу історію в європейській релігійній думці, появою в конституційному тексті вона завдячує енциклопедії Папи Пія ХІ “*Divini Redemptoris*”, в якій формулюється ідея соціальної справедливості, в основі якої стоїть вже не колектив чи громада, а особа. Така переорієнтація гідності в католицькій політичній доктрині з колективної кваліфікації (гідність родини, працівників) на індивідуальну (гідність людини, людська гідність) стала тим важливим інструментом, що проклав дорогу поняттю гідності людини до конституційної доктрини і практики, а саме сприяв появі цього терміна в преамбулі Конституції Ірландії 1937 р. Авторитет Святого Престолу пояснює, чому ідеї свободи і людської гідності також були проголошені найвищими цінностями і священним благом у конституційних текстах таких авторитарних держав, як вішистська Франція і франкістська Іспанія, а також у конституціях Латинської Америки.

Виникнення нового значення людської гідності в повоєнних конституціях континентальної Європи також засвідчує переосмислення самої ідеї представницької

© Олександр Водянніков, 2018

демократії, спробу запровадити надійні запобіжники проти мажоритарного фатуму демократії.

Ключові слова: людська гідність; дигнитарний конституціоналізм; політичний католицизм; конституційні права і свободи.

Сучасне поняття гідності посідає визначальне місце як у філософському наробку, так і в конституційній доктрині та практиці органів конституційної юрисдикції. Майже у будь-якому контексті використання терміна “гідність” стосується ознаки засадничого морального статусу, що належить кожній людській істоті. Однак це значення, яке зараз сприймається як аксіома, є продуктом останніх восьмидесяти років. Навіть за часів Великих революцій XVIII ст., що заклали основи ідеї прав людини, термін “гідність” (*dignity* – англ., *dignité* – фр., *die Würde* – нім.) використовувався для означення соціального чи публічного статусу<sup>1</sup>. Навіть побіжний погляд на підготовчі документи і стенограми дебатів навколо проекту французької Декларації про права людини і громадянина та схвалений текст підтверджує цю тезу: *dignité* згадується лише в положенні ст. 6 Декларації, яке визначає рівний допуск до всіх державних посад, місць і служб (*à toutes dignités, places et emplois publics* – фр.)<sup>2</sup>.

Термін “гідність” у конституційних текстах починає з’являтися лише наприкінці 30–40-х років<sup>3</sup>, й отримує остаточне закріплення в конституційно-правовій доктрині лише у повоєнний період. Однак така трансформація в сучасній науковій доктрині залишається мало дослідженою. Коли і за яких обставин поняття “гідність” набуло нового змісту? Які фактори, міркування та обґрунтування призвели до появи цього терміна в конституційних текстах? Яким чином людська гідність опинилася, за виразом Федерального Конституційного Суду Федеративної Республіки

<sup>1</sup> Див.: Miriam Griffin, ‘Dignity in Roman and Stoic Thought’ in Remy Debes (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) 47-54; Muriel Fabre-Magnan, ‘La dignité en Droit: un axiome’ [2007] 58(1) *Revue interdisciplinaire d’études juridiques* 1, 1-2; Christopher McCrudden, ‘Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights’ [2008] 19(4) *The European Journal of International Law* 655, 664; Izhak England, ‘Human Dignity: From Antiquity to Modern Israel’s Constitutional Framework’ (2000) 21 *Cardozo Law Review* 1903, 1904.

<sup>2</sup> Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen de 1789 <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789>> accessed 29 August 2018.

<sup>3</sup> Деякі дослідники вказують, що вперше цей термін був використаний у конституційному тексті в 1917 р. у Конституції Мексики. Див.: McCrudden (n 1) 664. Однак як справедливо зазначає А. Барак, конституційне положення з цим терміном з’являється в мексиканській конституції лише в 1948 р.: Aharon Barak, *Human Dignity. The Constitutional Value and the Constitutional Right* (transl by Daniel Kayros, Cambridge University Press 2015) 49. Це саме стосується і Конституції Фінляндії 1919 р., яку згадує сам А. Барак (Barak (n 3) 49-50): до ст. 1 Конституції термін “людська гідність” був введений лише в 1995 р. Див.: Laki Suomen Hallitusmuodon muuttamisesta. Helsingissä 17 päivänä heinäkuuta 1995 <<https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/1995/19950969>> accessed 29 August 2018; першу редакцію Конституції 1919 р. див.: Suomen Hallitusmuoto. Helsingissä 17 päivänä heinäkuuta 1919 <<https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/1919/19190094001>> accessed 29 August 2018.

Німеччина (далі – ФКС), ‘на самій вершині ціннісного порядку Основного Закону’<sup>4</sup>?

Якщо звернути увагу на те, коли і за яких обставин поняття людської гідності набуває нового змісту, в яких конституційних документах цей термін вперше з’являється, стає наочним сам історичний парадокс появи цього поняття в конституційному праві. Головна інтрига історії терміна полягає в тому, що за винятком Конституції Ірландії 1939 р. (де цей термін вперше отримав своє конституційне закріплення на рівні Преамбули), іншими конституційними актами, які вперше запровадили поняття людської гідності як найвищої цінності були проект Конституції маршала А. Петена (Франція, 1944 р.), у ст. 1 якого проголошувалося, що ‘свобода і гідність людини є найвищими цінностями і священним благом’, а їх захист ‘вимагає від держави порядку і справедливості, а від громадян – дисципліни’<sup>5</sup>, та франкістська хартія *Fuero de los Espanoles* (Іспанія, 1945 р.), у якій каудильйо Ф. Франко у ст. 1 декларував:

Іспанська держава проголошує у ролі керівного принципу своїх дій повагу до гідності, недоторканності і свободи людини, визнаючи людину носієм вічних цінностей і членом національної громади, такою, що володіє обов’язками і правами, здійснення яких гарантується задля спільного блага<sup>6</sup>.

О. Гришук у своєму дисертаційному дослідженні зазначає:

Ігнорування та пряме порушення людської гідності та прав людини в ряді країн на національному, а згодом і світовому рівнях, напередодні та під час Другої світової війни об’єктивно примусили людство створити відповідні міжнародні загальновизнані стандарти з прав людини шляхом прийняття відповідних міжнародно-правових актів. Тоді було зроблено успішну спробу надати ідеї гідності людини універсального характеру та закріпити це спеціальними політичними і юридичними міждержавними і неурядовими механізмами<sup>7</sup>.

А. Барак у своєму дослідженні “Людська гідність. Конституційна цінність і конституційне право” вважає, що виникнення терміна і концепції гідності в текстах різних конституцій завдячує ‘духу Французької і Аме-

<sup>4</sup> *Microcensus Case*, 1969. Цит. за: Donald Kommers, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany* (2nd edn, Duke University Press 1997) 299.

<sup>5</sup> *Projet de constitution du 30 janvier 1944 (Projet du maréchal Pétain)* <<http://mjp.univ-perp.fr/france/co1944p.htm>> accessed 29 August 2018.

<sup>6</sup> ‘*Fuero de los Espanoles*’ (18 julio 1945) 199 *Boletín Oficial del Estado* 358.

<sup>7</sup> Оксана Гришук, ‘Людська гідність у праві: філософський аспект’ (автореф дис д-ра юрид наук, Національна юридична академія імені Ярослава Мудрого 2008) 20.

риканської революції кінця XVIII століття та впливу еволюції розуміння людської гідності в німецькому конституційному праві<sup>8</sup>.

Нині з цими висновками можна лише частково погодитися, адже дійсно вплив німецької конституційної доктрини і практики був визначальним у цій сфері, але лише протягом останніх 40 років. В іншому – дослідження джерел і обставин появи терміна в конституційних текстах вказують на зовсім протилежний висновок: поява терміна “гідність” у конституційній площині стала наслідком несприйняття і заперечення доробку Великих революцій XVIII ст. у міжвоєнний період. 30-ті роки XX ст., коли поняття людської гідності з’являється у конституційних текстах, стали періодом падіння демократичних режимів у Центральній та Східній Європі. Як зазначає С. Мойн, ‘тому одночасно і важливо й містично виглядає той факт, що завдяки ірландцям дигнитарний конституціоналізм також виникає саме в цей період’<sup>9</sup>.

Сама концепція людської гідності зародилася в клерикальних колах у відповідь на комуністичну загрозу та екстремізм й антиклерикалізм нацистського режиму. Після Другої світової війни цей наголос на людській гідності, що був закладений в основу повоєнної ідеології християнських демократів, дав поштовх становленню “дигнитарного конституціоналізму”<sup>10</sup>, парадигма якого стала основою для відродження публічного права постмодерної держави. І в більш глобальному аспекті дигнитарна парадигма в конституційному праві повоєнного періоду стала наслідком спроби переосмислення і перезаснування демократії, віднайдення для неї нових форми та змісту.

*Людська гідність: від перших конституцій до енцикліки “Divini redemptoris”*

У науковій літературі з питань людської гідності досить детально висвітлено питання походження терміна “гідність” та його використання протягом всієї історії до появи в конституційно-правовій площині<sup>11</sup>. Ця еволюція, звичайно, має значення для визначення змісту і сенсу людської гідності в онтологічному аспекті, але не пояснює кар-

<sup>8</sup> Barak (n 3) 52.

<sup>9</sup> Samuel Moyn, ‘The Secret History of Constitutional Dignity’ [2014] 17(1) Yale Human Rights and Development Journal 39, 44-5.

<sup>10</sup> Там само 40.

<sup>11</sup> Див.: George Kateb, *Human Dignity* (Harvard University Press 2011); Michael Rosen, *Dignity: Its History and Meaning* (Harvard University Press 2012); Patrice Rankine, ‘Dignity in Homer and Classical Greece’ in Remy Debes (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) 19-46; Griffin (n 1) 47-66; Stephen Darwall, ‘Equal Dignity and Rights’ in Remy Debes (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) 181-202; Remy Debes, ‘Human Dignity Before Kant: Denis Diderot’s Passionate Person’ in Remy Debes (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) 203-236; Oliver Sensen, ‘Dignity: Kant’s Revolutionary Conception’ in Remy Debes (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) 237-262; Milton Lewis, ‘A Brief History of Human Dignity: Idea and Application’ in Jeff Malpas and Norelle Lickiss (eds), *Perspectives on Human Dignity: A Conversation* (Springer 2007) 93-108.

коломну траєкторію цього поняття від абстрактного філософського концепту до конституційно-правової парадигми. Тим більше не проливає світла на те, яким чином протягом буквально десяти років це поняття набуває визначального значення в конституційному та міжнародному праві.

Оскільки ХІХ – початок ХХ ст. в історії Європи були позначені “глибокою політичною ворожістю” до судів<sup>12</sup> та концепціями примату закону в правових системах унаслідок визнання і дії доктрини законодавчого суверенітету, ідея судового захисту конституційних прав і свобод, тобто визнання конкретного юридичного змісту за такими правами і свободами, як *intra legem*, так і *contra legem* та *praeter legem*, була несумісною з панівними уявленнями про представницьку демократію. Ця упередженість проти судової гілки влади була закладена в часи Старого Режиму, зокрема в останні десятиліття перед Французькою революцією<sup>13</sup>, і набрала сили під час Французької революції з абсолютизацією ідеї Ш.-Л. Монтеск’є, згідно з якою судді мають бути нічим іншим, аніж “вустами закону” (*la bouche de la loi*)<sup>14</sup>. З моменту становлення модерного конституціоналізму під час Великих революцій ХVІІІ ст. конституційні права і свободи не розглядалися як необхідна частина конституційного тексту. І хоча конституції другої половини ХІХ ст. перервали революційну традицію Великих революцій, розпочавши включати каталоги прав і свобод до свого тексту, ці права та свободи залишалися залежними від волі законодавця.

Певний зсув у сприйнятті прав людини як конституційно-правової категорії відбувається після Першої світової війни. Конституції держав, що постали на уламках континентальних імперій, проголошували конституційні права і свободи. Такий ідеологічний зсув став наслідком як повоєнного ідеалізму, так і відповіддю на більшовицький експеримент із соціальної інженерії. Однак навіть у той нетривалий період демократичного розвитку континентальної Європи у міжвоєнні часи поняття людської гідності залишалось за рамками конституційних текстів. Веймарська Конституція 1919 р. побіжно згадує *die Würde* у ст. 151, якою визначалося, що організація економічного життя повинна відповідати принципам справедливості, аби кожен міг вести життя, гідне людини

<sup>12</sup> Див.: Alec Stone Sweet, ‘Constitutional Courts and Parliamentary Democracy’ [2002] 25(2) West European Politics 77, 78-79.

<sup>13</sup> Див.: Raoul van Caenegem, *Judges, Legislators and Professors. Chapters in European Legal History* (Cambridge University Press 1992) 138-139, 151-153.

<sup>14</sup> ‘<...> національні судді <...> є лише вустами, що промовляють слова закону (*la bouche qui prononce les paroles de la loi*), знеособлені істоти (*des êtres inanimés*), які не можуть вплинути ані на його силу, ані на його суворість’. Charles-Louis de Secondat, Baron de La Brède et de Montesquieu, *Esprit des lois* (Librairie de Firmin Didot frères 1849) 134-5.

(*menschenwürdigen*)<sup>15</sup>. Таким самим чином Конституція Еквадору 1929 р. відтворює подібне положення щодо принципів організації економічного життя<sup>16</sup>.

Витоки сучасного поняття людської гідності в конституційному праві слід шукати в католицькому політичному дискурсі, з якого походить ідеологія християнських демократів повоєнного періоду. Не випадково термін “гідність” набуває конституційного значення у глибоко католицьких державах – Ірландії, вішистській Франції, франкістській Іспанії.

У 30-ті роки католицька політична думка виводить це поняття як групу ознак. Папа Пій XI у своїй енцикліці 1930 р. “*Casti Connubii*” проголошує гідність шлюбу та родини<sup>17</sup>, а в енцикліці “*Quadragesimo Anno*” 1931 р. говорить про “гідність робітників”, імпліцитно підтримуючи корпоратистські постулати<sup>18</sup> авторитарних режимів Італії, Португалії та фашистських рухів, що набирали силу в Австрії, Іспанії, Латинській Америці.

Таким чином, на початку 30-х років гідність у католицькій політичній думці міцно асоціюється із колективними правами та групами. Ця корпоратистська ідеологія, що була запроваджена на рівні державної політики як у салазарівській Португалії, так і за часів режиму Е. Дольфуса в Австрії<sup>19</sup>, водночас відкрила досить жваву дискусію в католицькій політичній думці щодо співвідношення колективної та індивідуальної гідності. Розглядаючи націонал-соціалізм 30-х років як “контрреволюційну” відповідь на секуляризм ліберального націоналізму ХІХ ст., у цій дискусії викристалізувалася позиція, згідно з якою людська гідність індивіда має стати певним антидотом як проти “деперсоналізованого” індивіда секулярного лібералізму ХІХ ст., так і проти нацизму й комунізму<sup>20</sup>.

<sup>15</sup> Die Verfassung des Deutschen Reiches (“Weimarer Reichsverfassung”) 11. August 1919 <<http://www.verfassungen.ch/de/de19-33/verf19-i.htm>> accessed 29 August 2018.

<sup>16</sup> Частина 18 ст. 151. Див.: Constitución Política de la República del Ecuador. 26 de marzo de 1929 <[https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion\\_1928.pdf](https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1928.pdf)> accessed 29 August 2018.

<sup>17</sup> Див.: *Casti Connubii*. Encyclical of Pope Pius XI on Christian Marriage to the Venerable Brethren, Patriarchs, Primate, Archbishops, Bishops, and Other Local Ordinaries Enjoying Peace and Communion with the Apostolic See. 31 December 1930 <[https://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_19301231\\_casti-connubii.html](https://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19301231_casti-connubii.html)> accessed 29 August 2018.

<sup>18</sup> *Quadragesimo Anno*. Encyclical of Pope Pius XI on Reconstruction of the Social Order to our Venerable Brethren, the Patriarchs, Primate, Archbishops, Bishops, and other Ordinaries in Peace and Communion with the Apostolic See, and likewise to all the Faithful of the Catholic World. 15 May 1931 <[http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_19310515\\_quadragesimo-anno.html](http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html)> accessed 29 August 2018.

Зі всією своєю енергією Лев XIII намагався покращити цю економічну систему відповідно до норм справедливого порядку; тому, як вбачається, не слід засуджувати цю систему саму по собі. І тим більше ця система не є сама по собі порочною. Але вона дійсно порушує справедливий порядок, коли капітал наймає робітників, тобто робочий клас, що не володіє засобами виробництва, з метою і за таких умов, коли він керує бізнесом і навіть всією економічною системою згідно з власною волею і зиском, зневажаючи людську гідність робітників, соціальний характер економічної діяльності і саму соціальну справедливість та загальне благо.

<sup>19</sup> Моуп (n 9) 46.

<sup>20</sup> Там само.

Отець Е. Кахіл, голова Єзуїтського комітету Ірландії, чия ідеї вплинули на розробників Конституції 1937 р., у своїй доктринальній праці “Основи християнської держави” протиставляє ‘матеріалістичну філософію і фальшивий індивідуалізм’, за яких ‘гідність і права людської особистості часто ігноруються’, і ‘християнську державу’<sup>21</sup>, тобто ‘державу, спрямовану цілковито та повністю для забезпечення блага індивідуальних членів’ на протигагу державі, де індивіди призначені для держави<sup>22</sup>. Саме в такому контексті формулюється ідея, що ‘у своїх вроджених чи невід’ємних правах, а також в гідності їх людської особистості та у всіх атрибутах, притаманних такій особистості, всі люди є рівними’<sup>23</sup>.

Завершальну крапку у цій дискусії в політичному католицизмі поставив Папа Пій XI у 1937 р. Він 14 березня 1937 р., стурбований тиском на німецьких католиків і порушенням прав Католицької церкви, видає енцикліку “*Mit Brennender Sorge*”, адресовану католикам Третього Райху, де, зокрема, проголошує:

У вашій країні, преподобні брати, голоси поєдналися у хор, закликаючи людей покинути Церкву, а серед лідерів непоодинокі ті, чия офіційна позиція спрямована на створення враження, що зрада Царя нашого Христа є сигналом і добродесним актом вірності модерній державі. Таємні і відверті заходи знущання, погрози ураження в економічних і громадянських правах впливають на вірність певних класів католицьких служителів, цей тиск порушує саме людське право і гідність<sup>24</sup>.

Але найважливіший документ, що визначив народження нового поняття людської гідності, з’являється кількома днями пізніше. 19 березня 1937 р. Папа Пій XI видає енцикліку “*Divini Redemptoris*” на засудження “атеїстичного комунізму”:

Комунізм, більше того, позбавляє людину її свободи, обирає всю гідність людської особистості та усуває всі моральні перестороги, які вгамовують вибухи сліпої імпульсивності. Немає жодного визнання будь-якого права особи у відносинах з колективом, жодного природного права не визнається за людською особистістю, яка стає просто шестірнею комуністичної системи. <...>

<sup>21</sup> Eduard Cahill, *The Framework of a Christian State. An Introduction to Social Science* (M. H. Gill and son Ltd., 1932) 278.

<sup>22</sup> Там само 280.

<sup>23</sup> Там само 288.

<sup>24</sup> *Mit Brennender Sorge*. Encyclical of Pope Pius XI on the Church and the German Reich to the Venerable Brethren the Archbishops and Bishops of Germany and Other Ordinaries in Peace and Communion with the Apostolic See. 14 March 1937 <[http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_14031937\\_mit-brennender-sorge.html](http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_14031937_mit-brennender-sorge.html)> accessed 29 August 2018.

[Комунізм. – О. В.] підриває соціальний порядок, оскільки він означає знищення його основ; оскільки він ігнорує дійсне походження і мету держави; оскільки він заперечує права, гідність і свободу людської особистості <...><sup>25</sup>.

Доктрина, проголошена у цій енцикліці, по суті перетворює ідеологію корпоративізму, підтриману ранішими енцикліками, на ідею соціальної справедливості, в основі якої стоїть вже не колектив чи громада, а особа:

Суспільство для людини, а не навпаки. Це повинно розумітися не в сенсі лібералістичного індивідуалізму, який підпорядковує суспільство егоїстичним примхам індивіда; а тільки в тому сенсі, що в силу органічного союзу з суспільством і спільної взаємодії стає можливим для всіх досягти земного щастя<sup>26</sup>.

Переорієнтація гідності в католицькій політичній доктрині з колективної кваліфікації (гідність родини, працівників) на індивідуальну (гідність людини, людська гідність) стала тим важливим інструментом, що проклав дорогу поняттю гідності людини до конституційної доктрини і практики. Вже в 1944 р. Е. Гьюз беззаперечно напише: '<...> доктрина

<sup>25</sup> *Divini Redemptoris*. Encyclical of Pope Pius XI on Atheistic Communism to the Patriarchs, Primate, Archbishops, Bishops, and Other Ordinaries in Peace and Communion with the Apostolic See. 19 March 1937 <[https://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_19370319\\_divini-redemptoris.html](https://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19370319_divini-redemptoris.html)> accessed 29 August 2018.

У цій енцикліці Папа Пій XI дещо змістив корпоративістські акценти, наявні в "*Quadragesimo Anno*" 1931 р., заклавши таким чином підґрунтя для розвитку ідеї соціальної держави у повоєнний період. Зокрема, Папа вказав:

У дійсності, окрім комутативної справедливості існує також соціальна справедливість з її властивим набором обов'язків, яких не можуть уникнути ні роботодавці, ні робітники. Зараз у самій сутності соціальної справедливості вимагати від кожної особи того, що необхідно для загального блага. Як в живому організмі неможливо забезпечити добробут цілого без того, щоб кожна частина і кожна окрема складова не отримала те, що їй необхідно для належного функціонування, так само неможливо піклуватися про соціальний організм і благо суспільства в цілому, доки кожна окрема частина і кожний окремий індивід – тобто кожна людина в своїй гідності як людської особистості – не отримує все, що необхідно для здійснення її соціальної функції. Для досягнення соціальної справедливості необхідна наполеглива праця в економічній сфері в цілому, здійснювана у спокої і порядку. Ця діяльність стане доказом здоров'я соціального організму так само, як здоров'я людського тіла означає непохитну регулярність і повну ефективність цілого організму.

Однак не можна сказати, що соціальної справедливості досягнуто, доки робітникам відмовляють у винагороді, що дає змогу їм мати належне забезпечення для себе і своєї родини, доки в них немає можливості робити скромні накопичення і попереджати чуму загальної бідності, доки у них немає доступу до достатнього забезпечення через публічне чи приватне пенсійне страхування, страхування на період хвороби та безробіття. Інакше кажучи, повторюючи, що було сказано в Нашій Енцикліці *Quadragesimo Anno*: 'Тільки тоді буде встановлений здоровий економічний і соціальний порядок і досягнуті його цілі, коли ним буде запропоновано всім і кожному всі ті блага, які багатство і ресурси природи, технічної науки і корпоративної організації соціальних справ можуть надати. Ці блага мають бути достатніми для забезпечення всім необхідним та розумним комфортом і забезпечити людям той вищий стандарт життя, який за умови розсудливого використання, не тільки не є перешкодою, але становить виняткову підмогу чесноті.

<sup>26</sup> Там само.



гідності людини не має жодної розумної валідності, якщо не підкріплена самою сутністю християнської філософії<sup>27</sup>. У 40-х роках ця доктрина стала важливим підґрунтям для виникнення концепції індивіда як суб'єкта міжнародного права<sup>28</sup>. Як підсумував гарвардський професор С. Мойн:

<...> *Divini Redemptoris* відкрила нову епоху, адже надала найвищу на той час підтримку новій концепції, сфокусованій на індивіді чи особі. Вона також підтримала позицію католицького громадянського суспільства, за якою гідність притаманна не тільки групам. І важливі перетворення в ірландській Конституції, що призвели до появи індивідуальної гідності в її преамбулі також відносяться до цього періоду – якщо бути точним, до безпосередніх наслідків енцикліки<sup>29</sup>.

#### *Гідність людини: поява у конституційному тексті*

Першим конституційним актом, що запровадив нову католицьку доктрину людської гідності, стала Конституція Ірландії 1937 р. У преамбулі цієї Конституції, що була розроблена вже після оприлюднення енцикліки "*Divini Redemptoris*", було проголошено:

<...> прагнучи сприяти загальному благу з належною повагою до Розважливості, Справедливості і Милосердя, з тим, аби були забезпечені гідність і свободи людини, встановлений дійсний соціальний порядок, відновлена єдність нашої країни і досягнута згода з іншими народами <...><sup>30</sup>.

Так, розробники Конституції 1937 р. заклали основи повоєнної християнсько-демократичної ідеології, адже завдяки їм людська гідність стала тим поняттям, що не обмежується протистоянням комунізму, як це відображено в "*Divini Redemptoris*", а вже започатковує дигнитарний конституціоналізм, який у повоєнний період заклав основи конституційного ладу Федеративної Республіки Німеччина (далі – ФРН) та інших держав.

Новий дискурс, індоктринований Папою Пієм XI, був підтриманий і розширений його наступником Пієм XII. Особливо важливим у цьому розумінні стали Різдяне послання Папи 1942 р., в якому понтифік сформулював п'ять принципів майбутнього миру, першим із яких була названа людська гідність<sup>31</sup>, та Різдяне послання Папи 1944 р., побудоване навколо ідеї людської гідності:

<sup>27</sup> Emmet John Hughes, *The Church and the Liberal Society* (Princeton University Press 1944) 267.

<sup>28</sup> Див.: Vladimir R. Idelson, 'The Law of Nations and the Individual' (1944) 30 *Transactions of the Grotius Society* 50, 56-57.

<sup>29</sup> Мойн (n 9) 49.

<sup>30</sup> Constitution of Ireland. Enacted by the People 1st July, 1937, in operation as from 29th December, 1937 <<http://www.irishstatutebook.ie/eli/cons/en/html>> accessed 29 August 2018.

<sup>31</sup> Pope Pius XII, The Internal Order of States and People. Christmas Message of 1942 <<https://www.ewtn.com/library/PAPALDOC/P12CH42.HTM>> accessed 29 August 2018.

Свята історія Різдва проголошує цю непорушну гідність людини з силою і авторитетом, які не можливо заперечити – авторитетом і силою, які безкінечно перевищують всі ті, що можуть досягти всі можливі декларації про права людини<sup>32</sup>.

Ці ідеї Святого Престолу мали вирішальний вплив не тільки на християнських демократів. І режим маршала А. Петена у Франції, і режим каудильйо Ф. Франко в Іспанії адаптували цю доктрину до своїх ідеологічних потреб. Проект вішистської Конституції 1944 р., яка так і не набула чинності, став першим конституційним актом, який проголошував у ст. 1 свободу і гідність людини найвищими цінностями та священним благом. Франкістська *Fuero de los Espanoles* також у ст. 1 визначала як керівний принцип Іспанської держави повагу до гідності, недоторканості і свободи людини.

По суті Папа Пій XII заклав підвалини того, що було взято на озброєння засновниками нового повоєнного конституціоналізму для встановлення гарантій проти феномена суїцидальної демократії. Досить цікавий факт, що проливає світло на історію появи цього терміна у преамбулі Статуту Організації Об'єднаних Націй: на момент розробки проекту Статуту цей термін був у широкому вжитку серед повоєнних християнських демократів континентальної Європи завдяки наполегливому просуванню цієї концепції Святим Престолом<sup>33</sup>, але включення його у текст преамбули за ініціативи американського делегата на конференції Сан-Франциско В. Гілдерслів не викликало ані заперечень, ані дискусій<sup>34</sup>, що не дає підстав вважати, що у цей термін вкладався якийсь конкретний зміст чи, тим більше, католицька концепція людської гідності. Як зазначає Ч. Бейтц:

Використання терміна “людська гідність” свідчить, що цей термін мав позитивну валентність в просторіччі на той момент, але експромтне рішення включити його у преамбулу і відсутність якихось обговорень щодо його значення вказують на відсутність якоїсь спільної чіткої мети<sup>35</sup>.

Натомість у повоєнних конституціях континентальних держав, де до влади прийшли консерватори та християнські демократи, людська гідність отримує окреме визначальне значення.

<sup>32</sup> Pope Pius XII, 1944 Christmas Message addressed to the People of the Entire World on the Subject of Democracy and a Lasting Peace <<http://www.ewtn.com/library/papaldoc/p12xmas.htm>> accessed 29 August 2018.

<sup>33</sup> Див.: Samuel Moyn, *Christian Human Rights* (University of Pennsylvania Press 2015) 56-8.

<sup>34</sup> Див.: Paweł Łuków, 'A Difficult Legacy: Human Dignity as the Founding Value of Human Rights' [2018] 19(3) *Human Rights Review* 313, 318-9.

<sup>35</sup> Charles Beitz, 'Human Dignity in the Theory of Human Rights: Nothing But a Phrase?' [2013] 41(3) *Philosophy and Public Affairs* 259, 266.

*Людська гідність і конституційна демократія*

Мабуть, вже хрестоматійною є дигнитарна доктрина ФКС, згідно з якою:

Система цінностей, яка ґрунтується на гідності людської особистості, що розвивається вільно в соціальній спільноті, та на її гідності, має розглядатися як вихідна конституційна основа для всіх інших сфер права; законодавство, виконавча влада та судові установи мають дотримуватися і керуватися нею<sup>36</sup>.

Цей підхід, сприйнятий майже всіма конституційними демократіями світу, виходить із розуміння людської гідності як джерела інших конституційних прав і свобод. Як підсумував Верховний Суд Канади у справі “*R. v. Morgentaler*”:

Ідея людської гідності має вираження майже в кожному з прав та свобод, гарантованих [Канадською хартією прав та свобод людини. – О. В.]. За особою визнається право вільно обирати релігію та власний світогляд, право обирати, з ким вступати до асоціацій та як самовиражатися, право обирати, де проживати, та займатися професійною діяльністю. Аспектом поваги до людської гідності, на якій побудована Хартія, є право приймати важливі особисті рішення без втручання з боку держави<sup>37</sup>.

Цей дигнитарний конституціоналізм бере свій початок у католицькій доктрині про людську гідність 30–40-х років, що особливо наочно простежується у практиці ФКС протягом перших десятиліть:

<...> уявлення про людину в Основному Законі не є уявленням про ізольованого, суверенного індивіда – Основний Закон розглядає людину у її відношенні до суспільства в значенні залежності особи і відповідальності перед суспільством, однак не порушуючи індивідуальної цінності людини<sup>38</sup>.

Як зазначив колишній Президент ФКС суддя Е. Бенда, Конституція ФРН відкидає ‘індивідуалістську концепцію людини, що міститься в класичному лібералізмі, а також колективістський підхід’<sup>39</sup>.

<sup>36</sup> *Lith Case*. Цит за: Kommers (n 4) 363.

<sup>37</sup> *R. v. Morgentaler* (per Wilson J. concurring) [1988] 1 Supreme Court Reports 30, 166.

<sup>38</sup> *Investment Aid Case*, 1954. Цит. за Kommers (n 4) 244.

<sup>39</sup> Цит. за Gregory S. Alexander, ‘Property as a Fundamental Constitutional Right? The German Example’ (2003) 88 Cornell Law Review 733, 744.

Концепція людської гідності дала розробникам Конституції ФРН ключ до вирішення питання щодо встановлення запобіжників проти мажоритарного фатума демократії. Як зазначає М. Боровські:

Інституції Веймарської республіки були побудовані на тому, що виявилось невинуватим оптимізм щодо демократичних речей; насправді, ці інституції сприяли захопленню націонал-соціалістами влади в 1933 році. Після повалення гітлерівського Третього Рейху, для членів повоєнної конституційної асамблеї було зрозуміло, що всіма засобами слід запобігти становленню подібного беззаконня (*Unrechtsregime*) в майбутньому<sup>40</sup>.

Отже, розробники тексту Основного Закону ФРН вважали, що відповідні запобіжники мають бути вбудовані у конституційний текст. Оцінюючи в ретроспективі той контекст, в якому відбувалася розробка проекту Конституції ФРН, можна виділити три такі засади, що були покладені в основу сучасного конституціоналізму: 1) судовий захист конституційних цінностей, принципів, прав людини; 2) орган, відповідальний за захист Конституції; 3) мілітарна демократія. У доповіді конференції у Герренкімзеє, де розроблявся проект Основного Закону, зазначалося, що порівняно з *Staatsgerichtshof* Конституції 1919 р. повноваження нового ФКС мають бути розширені, аби він став “реальним захисником Конституції”, а конституційна скарга, на думку німецьких конституціоналістів, сама по собі має стати інструментом перетворення основних прав на юридичні права, що підлягають реальному судовому захисту<sup>41</sup>.

Як підсумував С. Мойн:

Не випадково, коли консервативна демократія повернулася до повоєнної Західної Німеччини та до інших країн, у конституціях, що (як відбулося в Ірландії раніше) гуртувалися на концепції поєднання християнського Бога і людської гідності, гідність отримала вирішальне значення в якості першого принципу нового виду конституційного режиму<sup>42</sup>.

Таким чином викристалізувалося сучасне розуміння людської гідності в конституційному праві внаслідок адаптації католицької концепції людської гідності як трансцендентальної цінності. Її особливе значення полягає у тому, що на мета-рівні функція конституційного поняття людської гідності має забезпечити належне функціонування конституційних запобіжників проти мажоритарного фатуму демократії.

<sup>40</sup> Martin Borowski, ‘The Beginnings of Germany’s Federal Constitutional Court’ [2003] 16(2) Ratio Juris 155, 159.

<sup>41</sup> Там само 159-160.

<sup>42</sup> Мойн (n 33) 56-7.

Висновки. Сучасне конституційне поняття людської гідності, як і, власне, сама ідея дигнитарного конституціоналізму, зароджується в 30-ті роки ХХ ст. у католицькій політичній думці. Його виникнення стало наслідком несприйняття і заперечення як ліберального доробку Великих революцій ХVІІІ ст. у міжвоєнний період, так і екстремізму комуністичних та нацистських режимів.

Хоча ідея людської гідності має тривалу історію в європейській релігійній думці, появою в конституційному тексті вона завдячує енцикліці Папи Пія ХІ “*Divini Redemptoris*”, в якій формулюється ідея соціальної справедливості, в основі якої лежить вже не колектив чи громада, а особа. Така переорієнтація гідності в католицькій політичній доктрині з колективної кваліфікації (гідність родини, працівників) на індивідуальну (гідність людини, людська гідність) стала тим важливим інструментом, що проклав дорогу поняттю гідності людини до конституційної доктрини і практики, а саме сприяв появі цього терміна в преамбулі Конституції Ірландії 1937 р. Авторитет Святого Престолу пояснює, чому ідеї свободи і людської гідності також були проголошені найвищими цінностями й священним благом у конституційних текстах таких авторитарних країн, як вішистська Франція і франкістська Іспанія, а також у конституціях Латинської Америки.

Крім того, виникнення нового значення людської гідності в повоєнних конституціях континентальної Європи засвідчує переосмислення самої ідеї представницької демократії, спробу запровадити надійні запобіжники проти мажоритарного фатуму демократії.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### *Legislation*

1. Constitución Política de la República del Ecuador. 26 de marzo de 1929 <[https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion\\_1928.pdf](https://www.cancilleria.gob.ec/wp-content/uploads/2013/06/constitucion_1928.pdf)> accessed 29 August 2018 (in Spanish).
2. Constitution of Ireland. Enacted by the People 1st July, 1937, in operation as from 29th December, 1937 <<http://www.irishstatutebook.ie/eli/cons/en/html>> accessed 29 August 2018 (in English).
3. Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen de 1789 <<https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789>> accessed 29 August 2018 (in French).
4. Die Verfassung des Deutschen Reiches (“Weimarer Reichsverfassung”) 11. August 1919 <<http://www.verfassungen.ch/de/de19-33/verf19-i.htm>> accessed 29 August 2018 (in German).
5. Fuero de los Españoles (18 julio 1945) 199 Boletín Oficial del Estado 358 (in Spanish).

6. Laki Suomen Hallitusmuodon muuttamisesta. Helsingissä 17 päivänä heinäkuuta 1995 <<https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/1995/19950969>> accessed 29 August 2018 (in Finnish).
7. Suomen Hallitusmuoto. Helsingissä 17 päivänä heinäkuuta 1919 <<https://www.finlex.fi/fi/laki/alkup/1919/19190094001>> accessed 29 August 2018 (in Finnish).
8. Projet de constitution du 30 janvier 1944 (Projet du maréchal Pétain) <<http://mjp.univ-perp.fr/france/co1944p.htm>> accessed 29 August 2018 (in French).

*Cases*

9. *R. v. Morgentaler* (per Wilson J. concurring) [1988] 1 Supreme Court Reports 30 (in English).

## Bibliography

*Authored books*

10. Cahill E, *The Framework of a Christian State. An Introduction to Social Science* (M. H. Gill and son Ltd. 1932) (in English).
11. de Secondat C-L, Baron de La Brède et de Montesquieu, *Esprit des lois* (Librairie de Firmin Didot frères 1849) (in French).
12. Hughes E J, *The Church and the Liberal Society* (Princeton University Press 1944) (in English).
13. Kateb G, *Human Dignity* (Harvard University Press 2011) (in English).
14. Kommers D, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany* (2nd edn, Duke University Press 1997) (in English).
15. Moyn S, *Christian Human Rights* (University of Pennsylvania Press 2015) (in English).
16. Rosen M, *Dignity: Its History and Meaning* (Harvard University Press 2012) (in English).
17. Aharon van Caenegem R, *Judges, Legislators and Professors. Chapters in European Legal History* (Cambridge University Press 1992) (in English).

*Edited and translated books*

18. Barak A, *Human Dignity. The Constitutional Value and the Constitutional Right* (transl by Daniel Kayros, Cambridge University Press 2015) (in English).
19. Darwall S, 'Equal Dignity and Rights' in Remy Debes (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) (in English).
20. Debes R, 'Human Dignity Before Kant: Denis Diderot's Passionate Person' in Remy Debes (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) (in English).
21. Griffin M, 'Dignity in Roman and Stoic Thought' in Remy Debes (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) (in English).
22. Lewis M, 'A Brief History of Human Dignity: Idea and Application' in Jeff Malpas and Norelle Lickiss (eds), *Perspectives on Human Dignity: A Conversation* (Springer 2007) (in English).
23. Rankine P, 'Dignity in Homer and Classical Greece' in Debes R (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) (in English).
24. Sensen O, 'Dignity: Kant's Revolutionary Conception' in Debes R (ed), *Dignity: A History* (Oxford University Press 2017) (in English).

*Journal articles*

25. Alexander G, 'Property as a Fundamental Constitutional Right? The German Example' (2003) 88 Cornell Law Review 733-778 (in English).

26. Beitz Ch, 'Human Dignity in the Theory of Human Rights: Nothing But a Phrase?' [2013] 41(3) Philosophy and Public Affairs 259-290 (in English).
27. Borowski M, 'The Beginnings of Germany's Federal Constitutional Court' [2003] 16(2) Ratio Juris 155-186 (in English).
28. Englard I, 'Human Dignity: From Antiquity to Modern Israel's Constitutional Framework' (2000) 21 Cardozo Law Review 1903-1928 (in English).
29. Fabre-Magnan M, 'La dignité en Droit: un axiome' [2007] 58(1) Revue interdisciplinaire d'études juridiques 1-30 (in English).
30. Łuków P, 'A Difficult Legacy: Human Dignity as the Founding Value of Human Rights' [2018] 19(3) Human Rights Review 313-329 (in English).
31. McCrudden C, 'Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights' [2008] 19(4) The European Journal of International Law 655-724 (in English).
32. Moyn S, 'The Secret History of Constitutional Dignity' [2014] 17(1) Yale Human Rights and Development Journal 39-73 (in English).
33. R. Idelson V, 'The Law of Nations and the Individual' (1944) 30 Transactions of the Grotius Society 50-82 (in English).
34. Stone Sweet A, 'Constitutional Courts and Parliamentary Democracy' [2002] 25(2) West European Politics 77-100 (in English).

*Thesis dissertation*

35. Hryshchuk O. 'Liudska hidnist u pravi: filosofskyi aspekt' ['Human Dignity in Law: Philosophical Aspect'] (avtoref dys d-ra juryd nauk, 2008) (in Ukrainian).

*Websites*

36. Casti Connubi, 'Encyclical of Pope Pius XI on Christian Marriage to the Venerable Brethren, Patriarchs, Primate, Archbishops, Bishops, and Other Local Ordinaries Enjoying Peace and Communion with the Apostolic See. 31 December 1930' <[https://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_19301231\\_casti-connubii.html](https://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19301231_casti-connubii.html)> accessed 29 August 2018 (in English).
37. Divini Redemptoris, 'Encyclical of Pope Pius XI on Atheistic Communism to the Patriarchs, Primate, Archbishops, Bishops, and Other Ordinaries in Peace and Communion with the Apostolic See. 19 March 1937' <[https://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_19370319\\_divini-redemptoris.html](https://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19370319_divini-redemptoris.html)> accessed 29 August 2018 (in English).
38. Mit Brennender Sorge, 'Encyclical of Pope Pius XI on the Church and the German Reich to the Venerable Brethren the Archbishops and Bishops of Germany and Other Ordinaries in Peace and Communion with the Apostolic See. 14 March 1937' <[http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_14031937\\_mit-brennender-sorge.html](http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_14031937_mit-brennender-sorge.html)> accessed 29 August 2018 (in English).
39. Quadragesimo Anno, 'Encyclical of Pope Pius XI on Reconstruction of the Social Order to our Venerable Brethren, the Patriarchs, Primate, Archbishops, Bishops, and other Ordinaries in Peace and Communion with the Apostolic See, and likewise to all the Faithful of the Catholic World. 15 May 1931' <[http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf\\_p-xi\\_enc\\_19310515\\_quadragesimo-anno.html](http://w2.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html)> accessed 29 August 2018 (in English).
40. Pope Pius XII, '1944 Christmas Message addressed to the People of the Entire World on the Subject of Democracy and a Lasting Peace' <<http://www.ewtn.com/library/papaldoc/p12xmas.htm>> accessed 29 August 2018 (in English).
41. Pope Pius XII, 'The Internal Order of States and People. Christmas Message of 1942' <<https://www.ewtn.com/library/PAPALDOC/P12CH42.HTM>> accessed 29 August 2018 (in English).

GENEALOGY OF THE HUMAN DIGNITY CONCEPT  
IN CONSTITUTIONAL LAW

ABSTRACT. In the modern constitutional doctrine and practice of constitutional jurisdiction bodies, special emphasis is placed on the concept of human dignity as the foundation of the value order. However, being now perceived as an axiom, it is a product of the post-war era. When and under what circumstances has the concept of dignity acquired a modern meaning in constitutional law? What are the factors, considerations and justifications that have given rise to this term in the constitutional texts? How has human dignity become so important?

The purpose of the article is to study the emergence and establishment of the constitutional concept of human dignity, to define its origins and causes which over a short time contributed to the recognition of the special constitutional significance of human dignity in post-war constitutionalism.

The constitutional concept of human dignity and, actually, the very idea of dignitary constitutionalism emerged in the 1930s in the Catholic political thought. The paradoxical thing is that its emergence ensued from non-perception and denial of the liberal heritage of the great revolutions of the XVIII century in the interwar period, as well as of the extremism of Communist and Nazi regimes.

Despite a long history of the human dignity idea in the European religious thought, its origination in the constitutional text is owed to the encyclical by Pope Pius XI *Divini Redemptoris*, which formulates the idea of social justice no longer underlain by a collective or a community, but by an individual. This refocusing of dignity in the Catholic political doctrine from the collective qualification (dignity of a family, workers) to the individual one (dignity of a person, human dignity) was the crucial tool that paved the way of the human dignity concept up to the constitutional doctrine and practice, particularly, by contributing to the emergence of this term in the Preamble to the Constitution of Ireland in 1937. The authority of the Holy See explains why the idea of freedom and human dignity was also proclaimed the highest values and sacred good in the constitutional texts of authoritarian Vichy France and Franco Spain, as well as in the constitutions of Latin America.

The emergence of a new significance of human dignity in the post-war constitutions of continental Europe also indicates a rethinking of the very idea of representative democracy and also an attempt of introducing reliable safeguards against the majoritarian doom of democracy.

KEYWORDS: human dignity; dignitary constitutionalism; political Catholicism; constitutional rights and freedoms.



## II. Судово-інтерпретаційні аспекти



### Віктор Шишкін

кандидат юридичних наук, доцент,  
заслужений юрист України,  
суддя Конституційного Суду України у відставці  
(м. Київ, Україна)  
vi\_iwshysh@yahoo.com

УДК 340.5

### АБСОЛЮТНІСТЬ ПРАВА ЛЮДСЬКОЇ ГІДНОСТІ (ПОЗИЦІЇ ФЕДЕРАЛЬНОГО КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ ФЕДЕРАТИВНОЇ РЕСПУБЛІКИ НІМЕЧЧИНА)

АНОТАЦІЯ. Така правова категорія, як гідність людини, що міститься у ст. 3 Конституції України, на превеликий жаль, не піддавалася аналізу і трактуванню в Україні органом конституційної юрисдикції, який є єдиним, хто мав би це зробити докладно і багатоаспектно, за більш ніж два десятиріччя свого існування, виходячи із конституційно-правової природи його статусу – тлумача Основного Закону нашої держави. Це породжує правовий вакуум у всій національній теорії щодо прав людини, оскільки право гідності людини, як і право на життя, є визначальним для інших основних прав людини. У такій ситуації ознайомлення з теоретичними напрацюваннями, які здійснили аналогічні інституції країн Європи щодо людської гідності, стає актуальним.

Змістовне спрямування статті має ціллю висвітлити лише один із багатьох аспектів, але домінуючий, у доктринальних позиціях Федерального Конституційного Суду Німеччини (ФКС), який стосується абсолютності принципу, закладеного у ч. 1 ст. 1 Конституції Федеративної Республіки Німеччина (Конституція ФРН) – *людська гідність є недоторканною*. У межах такої цілі є намагання показати той шлях, який вже пройшов ФКС, а його юридично-концептуальні бачення і виклад залишаються сталими. Значну низку доктринальних положень щодо властивостей людської істоти і цінності конкретної особистості ФКС заклав ще на початку своєї діяльності і в подальшому їх переважно розвиває, беручи до уваги суспільні виклики і потреби певного історичного періоду.

Метою статті є показ теоретичних підходів і “розгортання” висхідної й основоположної суті ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН для інших основних прав, зазначених у ній. Теоретичні тлумачення у рішеннях ФКС, які ґрунтуються на світоглядних філософських поглядах щодо “образу” людини, вже стали серцевиною не лише конституційної доктрини у Німеччині, а й у системі юридичної освіти майбутніх

© Віктор Шишкін, 2018

Віктор Шишкін

правників. Зважаючи на це, вони є вартими наукової і практичної уваги для подальшого розвитку українського конституціоналізму загалом й особливо для української конституційної юрисдикції зокрема.

Ключові слова: гідність людини; недоторканність гідності людини; людська гідність; гідність людства; засновницький і основоположний характер та висхідне і функціональне значення конституційних положень щодо гідності людини; зобов'язання державної влади; конституційна доктрина в рішеннях Федерального Конституційного Суду Німеччини.

Для людського соціуму є природнім усвідомлена реакція на суспільні потрясіння (катаклізми), яка проявляється у доктринальних філософських і соціальних поглядах на відповідні явища і навіть відображається в усталених нормативних приписах. На такому зламі опинилося після Другої світової війни німецьке суспільство, яке, завдяки оприлюдненню системної інформації про жахливі злочини націонал-соціалістичного режиму, що з волі того ж німецького народу панував понад 10 років у колись цивілізованій Німеччині, почало усвідомлювати власну вину за природу злочинів їх колишньої влади. Такою філософською і правовою реакцією стали положення Конституції Федеративної Республіки Німеччина (далі – Конституція ФРН) для германських земель, яку було прийнято в 1949 р. Розділ I “Основоположні права” став візитівкою цього післявоєнного акта, а приписи ст. 1 щодо *недоторканності людської гідності, невідчужуваності прав людини як основи будь-якої людської спільноти, миру і справедливості у світі, їх обов'язковості для влади як безпосередньо діючого права* стали висхідними принципами існування німецького суспільства і держави.

Конституційна норма залишається декларативною і навіть “мертвою”, якщо її не використовують у правозастосуванні або через трактування її суті і дороговказуючої значущості, не визначають за орієнтир у застосуванні інших “практичних” норм. Функцію “вдихання життя” у положення першого речення – *людська гідність є недоторканою*<sup>1</sup> – ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН взяв на себе Федеральний Конституційний Суд Німеччини (далі – ФКС) через свої трактування цієї норми щодо різних життєвих ситуацій безпосередньо, а також у сув'язі її з іншими конституційними нормами чи приписами галузевих законів. Автору статті вдалося знайти більше півсотні рішень, які за свою півстолітню історію ухвалив ФКС, застосовуючи ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН. Свій доктринальний погляд на абсолютність права людської гідності ФКС виводив ще на зорі своєї діяльності, спираючись на ідеї стосовно гідності людини, які заклали і популізували основополож-

www.pravoua.com.ua

<sup>1</sup> Німецькі правники вживають два терміни: *Die Würde des Menschen* – “гідність людини”, який безпосередньо зазначений у тексті Конституції ФРН, та *Die Menschenwürde* – “людська гідність”, який розуміють також у значенні “гідність людства”.

ники німецької класичної філософії, серед яких особливе місце надавалося вченню І. Канта. Синтезовані висловлювання філософа із його творів “Основи метафізики моралі” і “Критика чистого розуму” можна викласти у твердження, що статус гідності настільки високий, що не допускає будь-якого оціночного еквіваленту; природна або вроджена гідність належить усім людям і ґрунтується на здатності кожної людської істоти (на відміну від істот тваринного світу) до встановлення морального права.

У контексті статті звернемо увагу на співвідношення словосполучень: “людська гідність” або “гідність людства” (як поняття вони є тотожними) зі словосполученням “гідність людини”, саме про яку писали класики німецької філософії епохи І. Канта. Їхні філософські розмірковування були зумовлені не лише персональними розумовими здібностями, а й потребами тодішніх суспільних відносин у Європі і Північній Америці, коли вже значні прошарки населення боролися проти монархічного абсолютизму і за подолання такого ганебного явища, як рабство і кріпацтво, тобто привласнення людини людиною. І якщо “гідність людини” як індивідуалізоване ставлення до людини з боку влади і суспільства стало певною цінністю американської та французької революцій XVIII ст. і знайшло нормативне відображення у Біллі про права і у Декларації прав людини і громадянина, то ставлення до гідності людства загалом, як до колективної сукупності людей, ще тоді не завалою розумом більшості. Лише колосальні людські жертви і жахіття двох світових воєн XX ст., у розв’язанні яких винні правлячі кола всіх держав-учасниць, та особливо вкрай цинічне ставлення до життя і гідності людини з боку тих, хто уособлював тоталітарні режими країн-агресорів у Другій світовій війні, актуально загострили питання гідності людства, якщо потурається гідність людини. Нова свідомість “вихлюпнулася” у юридичному звинуваченні лідерів гітлерівської Німеччини та імператорської Японії у скоєнні найтяжчих міжнародних злочинів – *злочинів проти миру і людства*, а також у злочинній діяльності проти людства деяких державних органів цих країн.

Метою дослідження є показ теоретичних підходів і “розгортання” висхідної й основоположної суті ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН для інших основних прав, зазначених у ній.

Необхідно зазначити, що стаття не є закликом чи прагненням до дискусії, яка останнім часом виникла у середовищі німецьких теоретиків конституційного права з приводу нібито “надмірної абсолютизації” погляду на право людської гідності, яку неможливо ідеально досягнути для кожного<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Ernst-Wolfgang Böckenförde, ‘Die Würde des Menschen war unantastbar’ (2003) 204 Frankfurter Allgemeine Zeitung 33.

Розробники й укладачі Конституції ФРН філософську теорію гідності людства не лише декларативно підняли на вищий юридично-унормований рівень, а й через покладення на всю державну владу зобов'язання поважати і захищати людську гідність створили захисний механізм, убезпечивши у такий спосіб цю норму від спроби відступу органів державної влади від цієї доктрини (*базовою основою є кореспондуючий зв'язок статей 1 і 20 Конституції ФРН*). Таким чином ФКС у своїх теоретичних підходах щодо тлумачення ст. 1 мав достатньо ґрунтовні доктринально-філософські орієнтири, а це дало йому підстави для висновку, що *людською гідністю є не лише індивідуальна гідність відповідної особи, а й гідність людини як родової істоти*<sup>3</sup>. Така позиція спонукає до висновку, що гідність як суспільна цінність є притаманною всьому людству і неповага до гідності однієї людини стає неповагою до всіх.

Закладені з самого початку людського існування потенційні здібності є достатніми для того, щоб виникла людська гідність<sup>4</sup>. Тобто кожен має її, незважаючи на індивідуальні властивості, фізичний або психічний стан, його дії, соціальний статус та відповідну тривалість його особистого людського життя<sup>5</sup>. Людська гідність притаманна також і тому, хто не може діяти осмислено. Гідність не втрачається також унаслідок “негідної” антисоціальної поведінки особи, навіть, якщо вона, як зазначив ФКС, у тяжкий та неприйнятний спосіб виступила проти всього того, що Основний Закон з його системою цінностей поставив під свій захист<sup>6</sup>. Вона (*гідність*) не може бути відібрана у людини<sup>7</sup>. Водночас, на думку ФКС, образ людини в Конституції ФРН не є образом ізольованого суверенного індивідууму; Конституція ФРН більше звертається до відносин “індивідуум – спільнота” у розумінні зв'язку особи із суспільством й одночасно її зв'язаності самим суспільством, але без зачіпання її власної цінності, що впливає зі спільного змісту, який закладено у статтях 1, 2, 12, 14, 15, 19, 20 Основного Закону<sup>8</sup>. Така позиція відображає раніше зазначений висновок, що гідність людини нерозривно пов'язується із гідністю людства.

Абсолютність права людини на гідність в її нормативній фіксації ФКС виводить із кількох напрямів аналізу ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН, що одночасно вказує на універсальність норми, її багатовартісне значення і різнобічний підхід до її змісту з боку суду, який зважає на специфіку кон-

<sup>3</sup> BVerfGE 87, 209 (228).

<sup>4</sup> BVerfGE 39, 1 (41); 88, 203 (251 f.).

<sup>5</sup> BVerfGE 87, 209 (228); 96, 375 (399); 115, 118 (152, 158); BVerfGK 3, 49 (52 f.); 7, 120 (122).

<sup>6</sup> BVerfGE 35, 202 (235 f.); 64, 261 (284); 72, 105 (115); 109, 133 (149 ff.); 115, 118 (161); BVerfGK 7, 120 (122).

<sup>7</sup> BVerfGE 87, 209 (228); 109, 133 (150); 115, 118 (152); 117, 71 (89).

<sup>8</sup> BVerfGE 4, 7 (15 ff.).

кретних обставин. Залежно від предмета звернення, ФКС сконцентровує акценти переважно на двох значеннях вказаної норми – висхідному (*основоположному для суспільних цінностей і нормативної бази*) та функціональному. Однак, застосовуючи цю норму вже в її функціональному значенні, ФКС у доктринальних висновках обов'язково ґрунтується на її основоположному статусі, про що йтиметься далі.

Комплексно розглядаючи обидва речення ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН, ФКС сформулював кілька категоричних імперативів. Відповідно до одного *людська гідність становить найвищу суспільну цінність*, що надає праву людини на гідність статусу фундаментального права і, на відміну від будь-яких інших усвідомлених прав, воно не може бути піддане жодним обмеженням<sup>9</sup>. У рішенні у справі про заборону Комуністичної партії Німеччини у 1956 р. ФКС зазначив, що гідність людини вимагає також відкривати для неї у вільному демократичному устрої якомога ширший шлях для її самовідповідальної участі у прийнятті рішень, спрямованих на користь всього загалу<sup>10</sup>. Можна вважати, що у таких позиціях одночасно акумулюються погляди на людську гідність як на визначальну суспільно-моральну цінність, так і одночасно на її цінність серед правових принципів. Підтвердженням цього є позиції ФКС, за якими він вбачає саме у гідності людини центр системи цінностей Конституції<sup>11</sup>.

За іншим імперативом *людська гідність становить найвищу правну цінність саме всередині конституційного правопорядку*<sup>12</sup>. Така позиція ФКС вже є дороговказом – щоб всі органи влади, якщо вони поважають верховність конституційного устрою Німеччини, були зобов'язані у своїй діяльності відштовхуватися від усвідомлення ними поваги до людської гідності. ФКС у питанні, чи має положення ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН характер основного права, не вбачав ніякої конституційної проблеми, яка вимагала б більш детального обґрунтування, на що звертають увагу німецькі науковці<sup>13</sup>. ФКС із початку його практичної діяльності не допускав сумнівів стосовно верховенства норми про людську гідність, завжди розглядаючи її як “домінуюче право”<sup>14</sup>.

<sup>9</sup> BVerfGE 5, 85 (204); 6, 32 (41); 27, 1 (6); 30, 173 (193); 32, 98 (106, 108); 33, 23 (29); 35, 202 (221); 35, 366 (376); 50, 166 (175); 52, 233 (247); 72, 105 (115); 96, 375 (398); 102, 370 (389); 109, 279 (311); 115, 118 (152).

<sup>10</sup> BVerfGE 5, 85 (204 f.).

<sup>11</sup> BVerfGE 7, 198 (205); 21, 362 (372); 24, 119 (144); 35, 202 (225); 36, 174 (188); 39, 1 (43); 72, 155 (172).

<sup>12</sup> BVerfGE 12, 45 (53); 30, 1 (39); 45, 187 (227); 48, 127 (163); 69, 1 (22); 82, 60 (87); 89, 346 (353); 117, 71 (89); BVerfG, 1. Kammer des Ersten Senats, Beschluß vom 27.10.2006 – 1 BvR 2103/06 – juris.

<sup>13</sup> Christian Starck, in: Hermann von Mangoldt and Friedrich Klein and Christian Starck (Hrsg), *Das Bonner Grundgesetz, Bd. 1, 5. Aufl., München 2005, Art. 1 Rn. 28*; Klaus Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV: Die einzelnen Grundrechte, 1. Halbband: Der Schutz und die freiheitliche Entfaltung des Individuums, 1. Kapitel, 1. Abschnitt: Der Schutz der Existenz, Persönlichkeit und Rechtsstellung des Menschen, § 97: Die Würde des Menschen* (2006) 3-118, 62.

<sup>14</sup> BVerfGE 1, 97 (99, 106); 1, 332 (333, 343, 348); 13, 132 (152); 50, 166 (170); 15, 249 (255); 15, 283 (286); 28, 151 (163); 28, 243 (243 f., 263); 51, 43 (58); 56, 363 (373); 59, 128 (141); 61, 126 (137).

За такими світоглядними підходами ФКС логічно й об'єктивно визнав ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН “*основоположною нормою*”<sup>15</sup>, від якої, як від висхідної, має виходити (стартувати) сутність усіх інших правових норм. Із таким твердженням корелює і його висновок про те, що ця конституційна норма займає серед них найвищий ранг<sup>16</sup>. Таким чином, основою своєї правової доктрини ФКС зробив “засновницький характер” (вираз М. Морлока<sup>17</sup>), саме цього права, виокремивши його із низки інших основних конституційних прав, і досі дотримується цієї позиції. Відповідно до такої доктрини система цінностей основних прав Конституції ФРН цілком опанована визнанням домінанти гідності людини в кожному з них<sup>18</sup>. Виходячи із розуміння ФКС конституційних положень, недоторканність людської гідності покладено в основу всіх основних прав<sup>19</sup>. Всі вони разом підпадають під вплив ціннісних уявлень, який іде від ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН<sup>20</sup>. Тому людська гідність є для ФКС фундаментом<sup>21</sup>, “корінням всіх основних прав”<sup>22</sup>, у яких він цілком вбачає подальшу конкретизацію принципу людської гідності<sup>23</sup>, тобто інші основні (окремі) права випливають із людської гідності й одночасно гарантують її захист<sup>24</sup>.

Позитивно-правове значення такого погляду ФКС є у тому, що зазначена норма стає обов'язковим масштабом для всієї державної діяльності, визначає й обмежує державну мету та завдання, навіть легітимність держави і права. Відомий доктринальний коментатор Конституції ФРН Г. Дюріг запровадив для цієї ситуації визначення – “етичний неспокій”, який привносить у систему суб'єктивно-публічних прав й одночасно фактично зобов'язує структурувати всю правову систему у таку конструкцію, щоб не лише державні, а й навіть позадержавні кола (окремі особи чи представники суспільних утворень) не мали б правової можливості своїми діями порушити людську гідність. Стосовно правової ролі людської гідності як основоположної норми у контексті питання щодо універсальності прав людини на академічному рівні докладно висловлювалися німецькі науковці<sup>25</sup>. Однак ФКС не обмежується авторитетом

<sup>15</sup> BVerfGE 27, 344 (351); 32, 373 (379); 34, 238 (245).

<sup>16</sup> BVerfGE 54, 148 (153); 54, 341 (357); 56, 216 (235); 61, 126 (137); 72, 155 (170); 79, 256 (268); 95, 220 (241); 96, 375 (398).

<sup>17</sup> Martin Morlok, Selbstverständnis als Rechtskriterium (Ius Publicum, Bd. 6), Tübingen 1993, S. 69.

<sup>18</sup> BVerfGE 6, 32 (36); 21, 362 (369); 27, 1 (6); 30, 173 (193); 32, 98 (108); 52, 223 (247).

<sup>19</sup> BVerfGE 30, 173 (194).

<sup>20</sup> BVerfGE 6, 32 (36); 27, 1 (6); 30, 173 (313).

<sup>21</sup> BVerfGE 107, 275 (284).

<sup>22</sup> BVerfGE 93, 266 (293).

<sup>23</sup> BVerfGE 93, 266 (293); 107, 275 (284); 109, 279 (313).

<sup>24</sup> BVerfGE 35, 202 (235); 36, 174 (188); 50, 290 (338).

<sup>25</sup> Klaus Dicke, ‘Die der Person innewohnende Würde und die Frage der Universalität der Menschenrechte’ in: Heiner Bielefeldt and Winfried Brugger and Klaus Dicke (Hrsg), *Würde und Rechte des Menschen, Festschrift für Johannes Schwartländer zum 70.* (1992) 161-182, 164.

наукової думки, бо вона не має нормативного характеру, тому розвиває такий погляд у своїх рішеннях. Якщо положення Конституції ФРН про основні права, як правило, позначають захисні межі відповідної сфери життєдіяльності людини (родина, освіта, професія, житло, праця, користування свободами), то норму щодо людської гідності ФКС може використовувати без прямого зв'язку із певною соціальною галуззю і у такий спосіб створює їй конституційно-правову роль норми “об’ємної загальності”. Водночас він не розглядає її як “няньку” іншим нормам. Якщо норми загального права особистості є самі по себе безпосереднім проявом людської гідності, то встановлені ними відповідні межі діють абсолютно<sup>26</sup>.

Від доктринального проголошення ціннісного верховенства цієї норми ФКС переходить до її оцінки з позиції функціональності, починаючи із захисної функції в аспекті недоторканності, констатує, що жодна людина за жодних обставин не може бути позбавлена права людської гідності<sup>27</sup>. Дотримання людської гідності та її захист належать до конституційних принципів Конституції ФРН<sup>28</sup>, за непохитність яких передусім відповідає публічна влада, що взяла на себе сміливість і тягар управляти суспільними процесами. Згідно з цим кожній людині належить соціальне право на цінність та повагу, а це диктує заборону перетворювати її у простий об’єкт держави або піддавати її такому поводженню, яке принципово ставить під питання суб’єктну цінність людини<sup>29</sup>.

Визначальною ознакою саме нормативного права людини на гідність є те, щоб бути захисним правом, яке виводиться як із вимоги недоторканності, конституційованої у першому реченні ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН<sup>30</sup> (*ФКС одразу, ще на початку своєї діяльності, вважав, що ця норма захищає людину від негативних втручань*), так і з другого речення цієї ж частини, за змістом якого вся державна влада зобов’язана дотримуватися гідності людини. Відповідно до концептуальної суті положень, що закладені у цих двох реченнях, державній владі забороняється порушувати гідність людини діями чи засобами<sup>31</sup>, а на основі речення другого ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН на державу одночасно покладається категоричне зобов’язання захищати гідність людини у будь-яких ситуаціях. Це означає захист і від таких посягань на людську гідність, як приниження, переслідування, наклепництво або зневага, які передусім походять із боку

<sup>26</sup> BVerfGE 75, 369 (380).

<sup>27</sup> BVerfGE 109, 133 (150).

<sup>28</sup> BVerfGE 45, 187 (227); 87, 209 (228); 96, 375 (398), 102, 370 (389). 109, 133 (149).

<sup>29</sup> BVerfGE 27, 1 (6); 45, 187 (228); 109, 133 (149 f.).

<sup>30</sup> BVerfGE 1, 97 (104).

<sup>31</sup> BVerfGE 115, 118 (152).

третіх осіб<sup>32</sup>, а також від інших способів поведінки, які позбавляють окрему особу її права на повагу до неї як людини. Державна влада повинна протидіяти вказаним негараздам, дотримуючись виконання її зобов'язань на захист<sup>33</sup>. Такий обов'язок діє у тому разі, якщо хтось робить наклеп на іншу особу і цей наклеп є проявом зневаги, наприклад, через невизнання або приниження особистісних якостей та властивостей особи, які є визначальними для суті існування людини<sup>34</sup>. На думку ФКС, із обов'язку захищати людську гідність випливає, поряд з іншим, також і зобов'язання захищати людське життя<sup>35</sup>.

Беручи до уваги таке бачення недоторканності людської гідності, ФКС обрав сталу позицію визнання абсолютно захищеної стрижневої сфери приватної життєдіяльності. Було зазначено, що захист людської гідності конкретизується також і в основоположному праві, що міститься у ч. 1 ст. 13 Конституції ФРН. Недоторканність помешкання має тісний зв'язок із людською гідністю й одночасно перебуває у близькому зв'язку з конституційно-правовою вимогою обов'язкової поваги до сфери людини, на виключно приватний особистісний розвиток. У разі втручання в неї держави, це порушуватиме гарантовану кожній людині недоторканну свободу на її розвиток у найособистіших справах, які стосуються лише її. Окремій особі саме в її помешканні повинно бути надано право бути залишеною у спокої<sup>36</sup>. Одночасно ФКС зробив спробу висвітлити деякі елементи належності до стрижневої сфери приватної життєдіяльності, зазначивши, що розвитку особистості у такій сфері належить можливість вираження таких внутрішніх процесів, як відчуття і почуття, а також міркування, уявлення і переживання найособистішого виду, і саме без побоювання, що державні установи за цим слідкують. Приватне помешкання визначено як "останній притулок", який є засобом дотримання людської гідності. Хоча це і не вимагає абсолютного захисту приміщень приватного помешкання, але все ж потребує абсолютного захисту поведінки людини в цих приміщеннях, якщо вона уявляє через нього свій індивідуальний розвиток у стрижневій сфері приватної життєдіяльності. Заходи для захисту людської гідності необхідні не лише у тих ситуаціях, в яких окрема особа є з собою на одинці, а й тоді, коли вона перебуває у контакті з іншими<sup>37</sup>.

<sup>32</sup> BVerfGE 1, 97 (104); 88, 203 (252); 96, 375 (400); 102, 347 (367); 107, 275 (284); 115, 118 (152).

<sup>33</sup> BVerfGE 107, 275 (284); 115, 118 (152); BVerfG, Urteil des Ersten Senats, NJW 2008, S. 822 (829).

<sup>34</sup> BVerfGK 3, 39 (53).

<sup>35</sup> BVerfGE 39, 1 (41); 45, 187 (254 f.); 46, 160 (164); 49, 24 (53); 49, 89 (142); 57, 250 (284 f.); 88, 203 (251, 252); 115, 118 (152).

<sup>36</sup> BVerfGE 56, 37 (42, 49); 80, 109 (121); 95, 220, (241, 242).

<sup>37</sup> BVerfGE 109, 279 (313, 314 f.).



У цьому ж рішенні ФКС висловився і щодо акустичного контролю з боку влади житлових приміщень людини. Вагомою тезою є констатація, що не кожний акустичний контроль житлової площі порушує зміст гідності людини, передбачений у ч. 1 ст. 13 Конституції ФРН. Законне уповноваження, яке спрямоване на контроль житлової площі, повинно містити гарантії недоторканності людської гідності, а також відповідати фактичним вимогам ч. 3 ст. 13 Конституції ФРН та іншим її вимогам. Якщо акустичний контроль житлової площі, який спирається на таке уповноваження, призводить до запису інформації з абсолютно захищеної сфери приватного життя, він повинен бути негайно перерваний і запис повинен бути стертий, а будь-яке використання такої інформації виключається. Згідно з цим органи кримінального переслідування перед початком відповідного заходу повинні брати до уваги в межах свого прогнозування можливі індикатори з врахуванням важливих стрижневих подій у житті, що підлягає прослуховуванню<sup>38</sup>.

У контексті наведеного ФКС не вважає наявним порушення людської гідності, якщо ознайомлення із приватними письмовими документами схожими за змістом на щоденникові записи може надати відомості про причини і підстави злочину, тобто є можливість здійснювати обов'язкове розслідування у межах унормованого, згідно з принципами правової держави, кримінального провадження в тому обсязі, коли утворюються основи для справедливої оцінки дій, що відбулися, яку насамперед вимагає матеріальний принцип відповідальності за наявності вини, який виводиться із ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН<sup>39</sup>.

Примус до самооговору також зачіпає гідність людини, зізнання якої використовується проти неї самої. Неприйнятним і таким, що порушує гідність людини є примус до створення власними свідченнями передумов для кримінально-судової оцінки<sup>40</sup>. Аналогічно оцінюється примус до надання свідчень у захищену основними правами сферу приватної життєдіяльності окремої особи<sup>41</sup>. Так само, як обвинувачений необмежено на основі Конституції ФРН може зберігати мовчання відносно кримінально-правового обвинувачення, так само він є захищений від того, щоб у межах кримінального провадження проти його волі входити у конфронтацію із життєвими обставинами, які стосуються його найінтимнішої особистої сфери. Цього вимагає належне кожній людині й утворююче її гідність ставлення до її власного "Я"<sup>42</sup>.

<sup>38</sup> BVerfGE 109, 279 (319, 320).

<sup>39</sup> BVerfGE 80, 367 (379).

<sup>40</sup> BVerfGE 109, 279 (313).

<sup>41</sup> BVerfGE 33, 367 (374); 109, 279 (330).

<sup>42</sup> BVerfGE 80, 367 (379).

Функція держави щодо захисту життя людини є настільки беззаперечною й однозначною, що у ФКС не було якоїсь вкрай серйозної необхідності для глибокого тлумачення конституційного положення, а тому цей обов'язок він трактував через захист гідності людини – *життя кожної окремої людини належить до найвищих правових цінностей. Обов'язок держави захищати його впливає безпосередньо із речення першого ч. 2 ст. 2 Конституції ФРН. Поряд із цим він впливає із категоричного припису речення другого ч. 1 ст. 1<sup>43</sup>, а також із речення першого ч. 2 ст. 2 у поєднанні із реченням другим ч. 1 ст. 1, що зобов'язує державу захищати кожне людське життя. Цей захисний обов'язок є вичерпним<sup>44</sup>.*

Таким чином, зобов'язання держави щодо дотримання та захисту гідності людини стає вже і для самого ФКС вартісним рішенням<sup>45</sup>.

Концептуальні розвідки ФКС стосовно недоторканності людини та її абсолютної гідності мають значення передусім для *кримінального правосуддя*. Саме з метою дотримання людської гідності владі забороняється призначати жакливі, нелюдські та принизливі для людини (*тим самим для людства*) покарання<sup>46</sup>. Державна влада може карати людину лише тоді, коли винуватість особи, у вчиненні кримінально-караного діяння, була доведена в суді у законний спосіб<sup>47</sup>. До кримінального провадження, що здійснюється в особливий спосіб, застосовується той принцип, коріння якого походять від ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН, що не можна без зайвих слів, поспішно та зверхньо розпоряджатися правами окремої особи<sup>48</sup>. Недопустимим є також примушувати когось свідчити (висловлюватися) проти себе й у такий спосіб обвинувачувати самого себе у злочині або у порушенні громадського порядку<sup>49</sup> і, нарешті, за ув'язненням, який відбуває покарання в установах системи *виконання* покарань, мають бути збережені всі основоположні передумови його індивідуальної та соціальної екзистенції<sup>50</sup>.

Виходячи із зазначеного, цілком природно, що ФКС, спираючись на п. 4 а ч. 1 ст. 93 Конституції ФРН, піддає перевірці через призму шуканої конституційної норми акти публічної влади, що були оскаржені за допомогою конституційної скарги<sup>51</sup>. При цьому він однозначно розглядає

<sup>43</sup> BVerfGE 45, 187 (254 f.).

<sup>44</sup> BVerfGE 46, 160 (164).

<sup>45</sup> BVerfGE 39, 334 (349).

<sup>46</sup> BVerfGE 1, 332 (348); 45, 187 (228); 50, 125 (133); 50, 205 (215); 72, 105 (115 f.); 109, 133 (150); BVerfGK 7, 120 (122).

<sup>47</sup> BVerfGE 25, 269 (285); 45, 187 (228, 259 f.); 59, 125 (133); 50, 205 (214); 57, 250 (275); 80, 244 (255); 86, 288 (313); 95, 96 (140); 96, 245 (249); 110, 1 (13).

<sup>48</sup> BVerfGE 9, 89 (95); 38, 105 (114).

<sup>49</sup> BVerfGE 55, 144 (150); 56, 37 (43 f.); 95, 220 (241).

<sup>50</sup> BVerfGE 45, 187 (228); BVerfG, 2. Kammer des Zweiten Senats, NJW 1993, S. 3190 (3190); BVerfGK 7, 120 (122 f.).

<sup>51</sup> BVerfGE 1, 97 (99, 100 ff.); 1, 332 (347, 348); 15, 249 (255 f.); 16, 191 (194); 27, 1 (5 ff.); 45, 187 (223, 227 ff.); 61, 126 (137 f.).

ч. 1 ст. 1 (як у межах перевірки допустимості відповідних скарг<sup>52</sup>, так і перевірки їх обґрунтованості<sup>53</sup>) як самостійний масштаб основного права, придатного до виміру на його основі правомірності скарги. Наприклад, Другий Сенат ФКС у рішенні від 5 лютого 2004 р. стосовно скарги проти необмеженого строку попереджувального ув'язнення залучив 'основоположне право із ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН', поряд з іншими конституційними нормами<sup>54</sup>, як самостійну підставу перевірки, і відхилив конституційну скаргу після змістовного аналізу аргументу про необхідність дотримання людської гідності як необґрунтовану, що була спрямована проти відповідного закону<sup>55</sup>. Однак для нас тут є важливим не ставлення до змісту скарги, а саме методологічний підхід ФКС – розглядати різні ситуації через призму *основоположної* норми, якщо цього потребують обставини справи. Відповідним чином діяв той самий Сенат, ухвалюючи рішення від 8 листопада 2006 р. у питанні – чи відповідає Основному Закону подальше виконання вироку про довічне позбавлення волі, ухваленого у зв'язку із небезпечністю злочинця, також у тому випадку, якщо раніше визнана як особлива тяжкість вини зараз вже більше не вимагає подальшого виконання такого вироку<sup>56</sup>.

Суддя ФКС у відставці Д. Хьоміг, не замахуючись на абсолютність норми ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН, трохи “приземляє” її, вважаючи, що вона виконує одночасно з наведеними функціями і так звану *послугову функцію*, коли “співпрацює” в системі з іншими конституційними принципами, наприклад, із загальним принципом рівності у ч. 1 ст. 3 Конституції ФРН або з принципами соціальної держави чи принципом демократії. Така позиція виходить із того, що конституційне право зобов'язує державну спільноту забезпечувати особам, які з незалежних від них причин є неспроможними самі себе утримувати, певні, щонайменше мінімальні, передумови для гідного людського існування та економічний мінімум екзистенції<sup>57</sup>. Вважається, що *послугове* значення ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН проявляється також і у тому питанні, коли ФКС допускає наявність у держави обов'язку на виконання довічного ув'язнення у такий спосіб, щоб при цьому враховувалися основи людської гідності, щоб ув'язнена особа мала конкретний і принципово реальний шанс у разі позитивно-

<sup>52</sup> BVerfGE 1, 97 (103 ff.); 1, 332 (343); 6, 7 (9); 12, 113 (123); 15, 283 (286); 28, 151 (159); 28, 243 (254 ff.).

<sup>53</sup> BVerfGE 1, 97 (104 ff.); 1, 332 (333, 347); 15, 249 (255 f.); 16, 191 (194); 20, 31 (32); 22, 21 (28); 28, 151 (163); 28, 243 (243 f., 264); 49, 24 (64); 50, 256 (262); 52, 256 (261); 56, 363 (393); 59, 128 (163); 61, 18 (27).

<sup>54</sup> BVerfGE 109, 133 (151, 156 ff., 167 ff., 180 ff., 187 ff.).

<sup>55</sup> BVerfGE 109, 133 (134, 149 ff.).

<sup>56</sup> BVerfGE 117, 71 (89 ff., 95, 115 f., 95 ff., 110 ff., 114 f. 116 ff.).

<sup>57</sup> BVerfGE 40, 121 (133); 45, 187 (228); 48, 346 (361); 75, 348 (360); 82, 60 (80, 85); 84, 133 (158); 85, 360 (385 f.); 89, 346 (353), 91, 93 (111); BVerfGK 5, 237 (243).

го розвитку її особистості бути пізніше звільненою<sup>58</sup>. Однак це питання дискусійних смаків.

Серйозним викликом, який обумовив пошук неординарних підходів до трактування права людської гідності, стали новітні прояви тероризму, зокрема захоплення пасажирських літаків і скерування їх, як зброю, разом із пасажирами на наземні об'єкти. Тому не можна не згадати докладно рішення ФКС стосовно Закону про забезпечення безпеки повітряного руху (далі – ЗпЗБПР), в якому фактично висвітлено три ситуативні погляди на норму ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН. Домінуючим тут є висновок за запитанням – чи може людина розглядатись у певній ситуації як об'єкт уваги держави і тоді держава може не зважати на конституційне застереження щодо права людської гідності. ФКС, на кшталт застосування математичного закону – доказ від зворотного, пішов через аналіз уповноваження держави на збиття літаючого об'єкта, який становить загрозу життю людей, яке держава за конституційним обов'язком має захищати. У такий спосіб ФКС проаналізував ситуативні обставини з такими висновками.

*(а) Уповноваження на збивання лише викрадачів.*

Перший сенат у рішенні стосовно уповноваження на збивання літаків, яке закріплюється у ЗпЗБПР, звертається до аспекту самовідповідальності, який впливає зі становища людини як суб'єкта. Сенат вважає, що застосування зазначеного уповноваження лише проти злочинців є таким, що не суперечить гарантії людської гідності, бо це відповідатиме тому становищу викрадачів, яке обумовлене викраденням ними повітряного судна з метою скоєння вбивства як самовизначених відповідальних суб'єктів, а тому наслідки визначеної ними самостійно поведінки можуть спрямовуватися їм персонально, тобто вони взяли на себе відповідальність за спричинені ними події, зокрема і щодо свого життя<sup>59</sup>. Фактично ФКС їх визнав об'єктами зусиль держави.

*(б) Уповноваження на збиття невинуватих жертв*

У протилежність до переднього висновку, формулу “людина – об'єкт” як доказ порушення гідності людини у пасажирів-жертв через збиття викраденого повітряного судна, ФКС використовує для обґрунтування порушення людської гідності, трактуючи у своєму розумінні припис абзацу 3 § 14 ЗпЗБПР<sup>60</sup>. Суд щодо цього кола осіб виходить із екстремаль-

<sup>58</sup> BVerfGE 45, 187 (245); 64, 261 (272, 281); 72, 105 (116 f.); 86, 288 (312); 109, 133 (150 f.); 113, 154 (164); 117, 71 (94 f.).

<sup>59</sup> BVerfGE 115, 118 (160 f.).

<sup>60</sup> BVerfGE 115, 118 (153, 159); 115, 188 (157). Відповідно до приписів абзацу 4 § 13, абзацу 3 § 14 ЗпЗБПР втручальні заходи держави мають здійснюватись лише в межах так званого регіонального (речення друге ч. 2 ст. 35 Конституції ФРН) або над-регіонального (ч. 3 ст. 35 Конституції ФРН) надзвичайного катастрофічного становища, тобто лише у випадках внутрідержавного попередження загроз чи боротьби із ними. ФКС якраз говорив про ситуацію “передбаченої абзацом 3 § 14 ЗпЗБПР невійськової

ної ситуації, яка відзначається просторовою тісністю повітряного судна, що перебуває у польоті, та із того становища, у якому перебувають його пасажери та екіпаж – вони не можуть самостійно впливати на розвиток подій на борту і, таким чином, безпомічно та беззахисно перебувають не лише в руках викрадачів, а й держави. Якщо за таких обставин держава цілеспрямовано прийматиме і виконуватиме розпорядження про збиття повітряного судна і внаслідок цього пасажери літака із майже стовідсотковою вірогідністю загинуть, то, на думку ФКС, у такому способі дій держави та вбивстві як засобу порятунку інших людей, наприклад на землі, треба вбачати перетворення жертв у предмет (об'єкт) та позбавлення цих потребуючих захисту жертв їхніх прав, а це не поєднується із ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН. ФКС одночасно розписав умови екстремальної життєвої ситуації, вважаючи, що утворюється таке фактичне становище, яке має вигляд державного вбивства, що призвело до встановлення ним (судом) наявності порушення людської гідності<sup>61</sup>.

(с) *Обов'язок держави на захист з урахуванням людей на землі*

Не залишилося відкритим питання стосовно державного обов'язку забезпечити захист людей на землі, саме проти яких напад викрадачів і мав бути спрямований. ФКС визначає, що застосування уповноваження, що міститься в абзаці 3 § 14, не може виправдовуватися за допомогою посилання на обов'язок держави щодо забезпечення захисту на користь тих осіб, проти життя яких має бути використане повітряне судно як знаряддя вбивства<sup>62</sup>. Це обґрунтовується шляхом звернення до досить широких оціночних, вартісних та організаційних меж розсуду у держави під час виконання нею конституційно-правових обов'язків на забезпечення захисту<sup>63</sup>. Обґрунтовується також і тим, що держава, використовуючи уповноваження на збиття літака відповідно до ЗпЗБПР, втручається у неприйнятний з точки зору ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН спосіб у життя беззахисних жертв, які так само потребують захисту від нападу на повітряне судно, і цим держава гребує заборонаю вбивства, яке впливає із норми про захист людської гідності<sup>64</sup>. У результаті цього захисне право ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН досягає пріоритету щодо цілеспрямовано-навмисних дій держави<sup>65</sup>, і над її більш широким обов'язком захищати кожен окре-

події у повітрі”, виходячи із цієї ситуації про використання збройних сил “у невійськовий спосіб”.

<sup>61</sup> BVerfGE 115, 118 (153 f.).

<sup>62</sup> BVerfGE 115, 118 (159 f.).

<sup>63</sup> BVerfG, 1. Kammer des Ersten Senats, NJW 2001, S. 594; NJW 2001, S. 2957 (2959); NJW 2006, S.3409.

<sup>64</sup> BVerfGE 115, 118 (159 f.).

<sup>65</sup> Питання, щодо конституційно-правових відносин захисного права та обов'язку на забезпечення захисту в межах ч. 1 ст. 1 Конституція ФРН, див.: Manuel Ladiges, *Die Bekämpfung nicht-staatlicher Angreifer im Luftraum: unter besonderer Berücksichtigung des § 14 Abs. 3 LuftSiG und der strafrechtlicher Beurteilung der Tötung von Unbeteiligten* (Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 1068) (2007) 375 ff.; Reinhard Merkel, ‘§ 14 Abs. 3 Luftsicherungsgesetz: Wann und warum darf der Staat töten?’ in: *Juristenzeitung*, Bd. 62, Heft 8 (2007) 373-385, 376; Jochen von Bernstorff, *Pflichtenkollision und Menschenwürdegarantie. Zum*

му особу від нападів третіх осіб, який може містити зовсім невизначений кінцевий результат<sup>66</sup> та не мати відповідного зв'язку із людською гідністю<sup>67</sup>.

Наведені висновки ФКС викликали бурхливу дискусію в наукових колах Німеччини, але позиція офіційного органу держави є офіційною позицією.

Варто також подивитися на абсолютність права на гідність із погляду ФКС на носіїв цього права. За судовим резюме – малолітні діти<sup>68</sup>, неповнолітні<sup>69</sup>, особи, які потребують постійної чи тривалої допомоги, наприклад, психічно хворі<sup>70</sup> – є істотами з власною людською гідністю. ФКС констатував, що навіть після смерті носія цього права держава залишається зобов'язаною захищати особу від того, щоб її загальне право на повагу, дотримання якого спирається на недоторканність людської гідності, не було дискредитоване та принижене<sup>71</sup> або щоб не відбувся негативний вплив на моральний, особистісний та соціальний ціннісний багаж, якого померлий набув завдяки його прижиттєвій діяльності<sup>72</sup>. Так само не має значення і належність до громадянства<sup>73</sup>. Відповідно до позиції ФКС людська гідність належить кожному носію людського життя, зокрема й ненародженому людському життю<sup>74</sup>, а не лише після народження людини чи ще далі, коли вже сформована людська особистість. Однак із конституційно-правової точки зору залишається поки що відкритим інше питання – з якої стадії розвитку все це починається. Однозначно ще не вирішено – чи виникає людське життя вже із поєднанням яйцеклітини зі сперматозоїдом<sup>75</sup>, як це, наприклад, вже припускають сучасні знання у галузі медичної антропології. Юридично стриманий ФКС поки ще лише визначився, що “у будь-якому випадку” з моменту як тільки запліднене яйце розташується у матці, то можна виходити із того, що людське життя вже почало існувати<sup>76</sup>. Однак за такої обставини тоді вже

Vorrang staatlicher Achtungspflichten im Normbereich von Art. 1 GG, in: *Der Staat*, Bd. 47, Heft 1 (2008) 21-40, 24 ff.; Ulrich Palm, 'Die Person als ethische Rechtsgrundlage der Verfassungsordnung' in: *Der Staat*, Bd. 47, Heft 1 (2008) 41-62, 56.

<sup>66</sup> BVerfGE 115, 118 (164).

<sup>67</sup> BVerfGE 115, 320 (358 f.).

<sup>68</sup> BVerfGE 24, 119 (144); 57, 361 (382); 72, 155 (172); 79, 51 (63).

<sup>69</sup> BVerfGE 74, 102 (124 f.).

<sup>70</sup> BVerfGE 58, 208 (225).

<sup>71</sup> BVerfGE 30, 173 (194); BVerfG, 2. Kammer des Zweiten Senats, NJW 1994, S. 783; NJW 1994, S. 783 (784); 1. Kammer des Ersten Senats, NJW 2001, S. 2957 (2958 f.).

<sup>72</sup> BVerfG, 1. Kammer des Ersten Senats, NJW 2001, S. 594; NJW 2001, S. 2959; NJW 2006, S. 3409.

<sup>73</sup> BVerfGE 50, 166 (175).

<sup>74</sup> BVerfGE 39, 1 (36 ff.); 88, 203 (251 f.).

<sup>75</sup> BVerfGE 88, 203 (251). У науковій літературі на це питання вже є позитивна відповідь: Wolfgang Graf Vitzthum, Eher Kant als Klon, in: Kristian Kühl (Hrsg), *Juristen-Rechtsphilosophie (Schriften zu Rechts- und Staatsphilosophie)* Bd. 8 (2007) 213-230.

<sup>76</sup> BVerfGE 88, 203 (251 f.).

не є вирішальним раніше стале твердження – чи усвідомлює носій свою гідність і чи розуміє, що її треба плекати?

Не оминув ФКС і нові суспільні погляди на деякі аспекти суспільного та традиційного життя. Його системне трактування ч. 1 ст. 2 у поєднанні з багатоаспектним змістом ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН дозволяє у книзі реєстрації народжень виправляти запис чоловічої статі транссексуала у тому випадку, коли згідно з медичними відомостями йдеться про вже незворотній випадок транссексуалізму, тобто здійснено операцію, внаслідок якої змінено стать<sup>77</sup>.

Фрагментарно наведені позиції ФКС у різноаспектних вимірах ціннісного значення суті ч. 1 ст. 1 Конституції ФРН ілюструють глибину розуміння німецькими конституціоналістами висхідних положень Основного Закону в їх ретроспективі, теперішньому значенні і в перспективі.

Висновки. Навіть непоглиблений і лише системно-фрагментарний аналіз наведених позицій із рішень ФКС дає підстави стверджувати, що людська гідність, на сучасному етапі цивілізаційного розуміння німецькими правниками її абсолютності, перебуває над державою і позитивним правом. Зазначене обумовлює висновок, що “людська гідність”, але вже як правова категорія, є висхідним принципом й одночасно правовим підґрунтям для усіх основних прав людини, а також ідеєю розвитку суспільного життя. Органу конституційної юрисдикції в Україні варто було б взяти на озброєння хоча б методологію підходів німецьких правників до тих визначальних цінностей, що відображені в Конституції України.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### Cases

1. *BVerfGE* 1, 97 (99, 100, 103 ff, 106) (in German).
2. *BVerfGE* 1, 332 (333, 343, 347, 348) (in German).
3. *BVerfGE* 4, 7 (15 f.) (in German).
4. *BVerfGE* 5, 85 (204. f.) (in German).
5. *BVerfGE* 6, 7 (9) (in German).
6. *BVerfGE* 6, 32 (36, 41) (in German).
7. *BVerfGE* 7, 198 (205) (in German).
8. *BVerfGE* 9, 89 (95) (in German).
9. *BVerfGE* 12, 45 (53) (in German).
10. *BVerfGE* 12, 113 (123) (in German).
11. *BVerfGE* 13, 132 (152) (in German).
12. *BVerfGE* 15, 249 (255 f.) (in German).
13. *BVerfGE* 15, 283 (286) (in German).

<sup>77</sup> *BVerfGE* 49, 286 (297 ff.).

14. *BVerfGE* 16, 191 (194) (in German).
15. *BVerfGE* 20, 31 (32) (in German).
16. *BVerfGE* 21, 362 (369, 372) (in German).
17. *BVerfGE* 22, 21 (28) (in German).
18. *BVerfGE* 24, 119 (144) (in German).
19. *BVerfGE* 25, 269 (285) (in German).
20. *BVerfGE* 27, 1 (5, 6) (in German).
21. *BVerfGE* 27, 344 (351) (in German).
22. *BVerfGE* 28, 151 (159, 163) (in German).
23. *BVerfGE* 28, 243 (243 f., 254 ff, 263, 264) (in German).
24. *BVerfGE* 30, 1 (39) (in German).
25. *BVerfGE* 30, 173 (193, 194, 313) (in German).
26. *BVerfGE* 32, 98 (106, 108) (in German).
27. *BVerfGE* 32, 373 (379) (in German).
28. *BVerfGE* 33, 23 (29) (in German).
29. *BVerfGE* 33, 367 (374) (in German).
30. *BVerfGE* 34, 238 (245) (in German).
31. *BVerfGE* 35, 202 ((221, 225, 235 f.) (in German).
32. *BVerfGE* 35, 366 (376) (in German).
33. *BVerfGE* 36, 174 (188) (in German).
34. *BVerfGE* 38, 105 (114) (in German).
35. *BVerfGE* 39, 1 (36 ff, 41, 43) (in German).
36. *BVerfGE* 39, 334 (349) (in German).
37. *BVerfGE* 40,121 (133) (in German).
38. *BVerfGE* 45, 187 (223, 227 f., 245, 254 f., 259 f.) (in German).
39. *BVerfGE* 46, 160 (164) (in German).
40. *BVerfGE* 48, 127 (163) (in German).
41. *BVerfGE* 48, 346 (361) (in German).
42. *BVerfGE* 49, 24 (53, 64) (in German).
43. *BVerfGE* 49, 89 (142) (in German)
44. *BVerfGE* 49, 286 (297 ff.) (in German).
45. *BVerfGE* 50, 125 (133) (in German).
46. *BVerfGE* 50, 166 (170, 175) (in German)
47. *BVerfGE* 50, 205 (214, 215) (in German).
48. *BVerfGE* 50, 256 (262) (in German).
49. *BVerfGE* 50, 290 (338) (in German).
50. *BVerfGE* 51, 43 (58) (in German).
51. *BVerfGE* 52, 223 (247) (in German).
52. *BVerfGE* 52, 256 (261) (in German).
53. *BVerfGE* 54, 148 (153) (in German).
54. *BVerfGE* 54, 341 (357) (in German).
55. *BVerfGE* 55, 144 (150) (in German).
56. *BVerfGE* 56, 37 (42, 43 f., 49) (in German).
57. *BVerfGE* 56, 216 (235) (in German).
58. *BVerfGE* 56, 363 (373, 393) (in German).
59. *BVerfGE* 57, 250 (250, 284 f.) (in German).
60. *BVerfGE* 57, 361 (382) (in German).
61. *BVerfGE* 58, 208 (225) (in German).
62. *BVerfGE* 59, 125 (133) (in German).
63. *BVerfGE* 59, 128 (163) (in German).
64. *BVerfGE* 61, 18 (27) (in German).



65. *BVerfGE* 61, 126 (137 f.) (in German).
66. *BVerfGE* 64, 261 (272, 281, 284) (in German).
67. *BVerfGE* 69, 1 (22) (in German).
68. *BVerfGE* 72, 105 (115 ff.) (in German).
69. *BVerfGE* 72, 155 (170, 172) (in German).
70. *BVerfGE* 74, 102 (124 f.) (in German).
71. *BVerfGE* 75, 348 (360) (in German).
72. *BVerfGE* 75, 369 (380) (in German).
73. *BVerfGE* 79, 51 (63) (in German).
74. *BVerfGE* 79, 256 (268) (in German).
75. *BVerfGE* 80, 109 (121) (in German).
76. *BVerfGE* 80, 244 (255) (in German).
77. *BVerfGE* 80, 367 (379) (in German).
78. *BVerfGE* 82, 60 (80, 85, 87) (in German).
79. *BVerfGE* 84, 133 (158) (in German).
80. *BVerfGE* 85, 360 (385 f.) (in German).
81. *BVerfGE* 86, 288 (312, 313) (in German).
82. *BVerfGE* 87, 209 (228) (in German).
83. *BVerfGE* 88, 203 (251 f.) (in German).
84. *BVerfGE* 89, 346 (353) (in German).
85. *BVerfGE* 91, 93 (111) (in German).
86. *BVerfGE* 93, 266 (293) (in German).
87. *BVerfGE* 95, 96 (140) (in German).
88. *BVerfGE* 95, 220 (241, 242) (in German).
89. *BVerfGE* 96, 245 (249) (in German).
90. *BVerfGE* 96, 375 (398, 399, 400) (in German).
91. *BVerfGE* 102, 347 (367) (in German).
92. *BVerfGE* 102, 370 (389) (in German).
93. *BVerfGE* 107, 275 (284) (in German).
94. *BVerfGE* 109, 133 (134, 149 ff., 156 ff., 167 ff., 180 ff., 187 ff.) (in German).
95. *BVerfGE* 109, 279 (311, 313, 314, 319, 320, 330) (in German).
96. *BVerfGE* 110, 1 (13) (in German).
97. *BVerfGE* 113, 154 (164) (in German).
98. *BVerfGE* 115, 118 (152 ff., 157 ff., 164) (in German).
99. *BVerfGE* 115, 320 (358 f.) (in German).
100. *BVerfGE* 117, 71 (89 ff., 94 f, 110 ff., 114 ff.) (in German).
101. *BVerfG*, 2. Kammer des Zweiten Senats, NJW 1993, S. 3190 (3190) (in German).
102. *BVerfG*, 2. Kammer des Zweiten Senats, NJW 1994, S. 783; NJW 1994, S. 783 (784) (in German).
103. *BVerfG*, 1. Kammer des Ersten Senats, NJW 2001, S. 594; NJW 2001, S. 2957 (2959); NJW 2006, S. 3409 (in German).
104. *BVerfG*, 1. Kammer des Ersten Senats, NJW 2001, S. 2957 (2958 f.) (in German).
105. *BVerfG*, 1. Kammer des Ersten Senats, Beschluß vom 27.10.2006 – 1 BvR 2103/06 – juris (in German).
106. *BVerfG*, Urteil des Ersten Senats, NJW 2008, S. 822 (829) (in German).
107. *BVerfGK* 3, 49 (52 f.) (in German).
108. *BVerfGK* 3, 39 (53) (in German).
109. *BVerfGK* 5, 237 (243) (in German).
110. *BVerfGK* 7, 120 (122 f) (in German).

## Bibliography

### Authored books

111. Ladiges M, *Die Bekämpfung nicht-staatlicher Angreifer im Luftraum: unter besonderer Berücksichtigung des § 14 Abs. 3 LuftSiG und der strafrechtlicher Beurteilung der Tötung von Unbeteiligten* (Schriften zum Öffentlichen Recht, Bd. 1068) (2007) 375 ff. (in German).
112. Morlok M, *Selbstverständnis als Rechtskriterium* (Ius Publicum, Bd. 6) (Tübingen 1993) 69 (in German).
113. Stern K, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV: Die einzelnen Grundrechte, 1. Halbband: Der Schutz und die freiheitliche Entfaltung des Individuums, 1. Kapitel, 1. Abschnitt: Der Schutz der Existenz, Persönlichkeit und Rechtsstellung des Menschen, § 97: Die Würde des Menschen* (2006) 3-118, 62 (in German).

### Edited books

114. Bernstorff Jochen von, *Pflichtenkollision und Menschenwürdegarantie. Zum Vorrang staatlicher Achtungspflichten im Normbereich von Art. 1 GG*, in: *Der Staat*, Bd. 47, Heft 1 (2008) 21-40, 24 ff. (in German).
115. Dicke K, 'Die der Person innewohnende Würde und die Frage der Universalität der Menschenrechte' in: Heiner Bielefeldt and Winfried Brugger and Klaus Dicke (Hrsg), *Würde und Rechte des Menschen, Festschrift für Johannes Schwartländer zum 70.* (1992) 161-182, 164 (in German).
116. Merkel R, '§ 14 Abs. 3 Luftsicherungsgesetz: Wann und warum darf der Staat töten?' in: *Juristenzeitung*, Bd. 62, Heft 8 (2007) 373-385, 376.
117. Palm U, 'Die Person als ethische Rechtsgrundlage der Verfassungsordnung' in: *Der Staat*, Bd. 47, Heft 1 (2008) 41-62, 56 (in German).
118. Starck C, in: Hermann von Mangoldt and Friedrich Klein and Christian Starck (Hrsg), *Das Bonner Grundgesetz*, Bd. 1, 5. Aufl., München 2005, Art. 1 Rn. 28 (in German).
119. Wolfgang Graf Vitzthum, 'Eher Kant als Klon', in: Kristian Kühl (Hrsg), *Juristen-Rechtsphilosophie (Schriften zu Rechts- und Staatsphilosophie)* Bd. 8 (2007) 213-230 (in German).

### Journal articles

120. Böckenförde E-W, 'Die Würde des Menschen war unantastbar' (2003) 204 *Frankfurter Allgemeine Zeitung* 33.

Viktor Shyshkin

### ABSOLUTENESS OF THE RIGHT TO HUMAN DIGNITY (POSITION OF THE FEDERAL CONSTITUTIONAL COURT OF THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY)

ABSTRACT. Unfortunately, in Ukraine human dignity as a legal category envisaged by Article 3 of the Constitution of Ukraine has not been analyzed and interpreted by the constitutional jurisdiction body which is the only one which should have done this in detail and in a multidimensional manner over more than two decades of its existence, given the constitutional and legal nature of its status, this being an interpreter of the Fundamental Law of our State. This entails a legal vacuum in the entire national theory of human

rights, since the right to human dignity, as well as the right to life is determinant to other fundamental human rights. In this context, a study of theoretical achievements by similar institutions of the European countries with regard to human dignity is becoming relevant.

The contents of the article aim at highlighting only one of many but dominating aspect present in the doctrinal positions of the Federal Constitutional Court of Germany which concerns the absoluteness of the principle entrenched in Part 1, Article 1 of the Constitution of the Federal Republic of Germany (the Constitution of Germany) – human dignity is inviolable. As part of this task, the author attempts at demonstrating the path which the Federal Constitutional Court of Germany (the FCC) has already passed, with its legal conceptual vision and presentation remaining constant. The FCC has laid the major scope of doctrinal provisions regarding the features of a human being and the value of a particular personality as long ago as at the beginning of its operation, for the most part developing them subsequently, with due regard for social challenges and needs of a certain historical period.

The purpose of the article is to show the theoretical approaches and the “deployment” of the ascending and fundamental essence of Part 1, Article 1 of the Constitution of Germany for other fundamental rights entrenched therein. Theoretical interpretations provided in the FCC decisions which are based on philosophical views on the “image” of a human being have already become the core not only of the constitutional doctrine in Germany, but also of the system of legal education of future lawyers. Accordingly, they are worthy of scientific and practical attention for the sake of a further development of Ukrainian constitutionalism in general and especially Ukrainian constitutional jurisdiction in particular.

KEYWORDS: dignity of a human being; inviolability of human dignity; human dignity; dignity of mankind; constitutive and fundamental nature and ascending and functional significance of the constitutional provisions on human dignity; obligations of State power; constitutional doctrine in the decisions of the Federal Constitutional Court of Germany.



## Оксана Климович

кандидат юридичних наук,  
ад'юнкт-професор юридичного факультету Університету Еморі  
(м. Атланта, США)  
oklymovych@lawyer.com

УДК 342.7

### СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА США З ОГЛЯДУ ПРАВА НА ПРИВАТНІСТЬ ТА ГІДНІСТЬ

АНОТАЦІЯ. Сучасні конституційні системи зазнають значних впливів, які за своєю природою є часто протилежними, бо виникають як на внутрішніх, так і на міжнародних рівнях, як у результаті процесів глобалізації, так і внаслідок посилення національних держав. Такі тренди підвищують роль судів щодо тлумачення закону, особливо роль Верховного Суду США. Останній наділений суттєвими повноваженнями щодо тлумачення права у сфері адміністративного права, щодо справ про розподіл влади. Таке тлумачення здійснюється за допомогою застосування основних канонів чи правил, таких як Відсилка до Шеврону, Уникнення конституційного питання та Законотворча історія. Ці канони були вироблені Верховним Судом США у процесі його діяльності та зазнають постійного впливу і розвитку. Нещодавні зміни у складі Верховного Суду США впливають на предмет та підходи до конституційного тлумачення, а також дають змогу дійти висновку, що базові канони тлумачення зазнаватимуть подальших змін у найближчому майбутньому.

Метою статті є аналіз сформованих у практиці Верховного Суду США підходів до розуміння принципів, форм та способів тлумачення конституційних прав для вироблення цілісного уявлення про особливості реалізації специфічних правомочностей судів у конституційному праві США, а також викладення власного бачення тенденцій у сфері захисту окремих конституційних прав, зокрема права на приватність і гідність у правовій системі США.

Автор встановив, що доктрина права на гідність не є розвиненою у конституційному праві США, але ця доктрина набула свого відображення у правовій системі США через запозичення, імплементацію міжнародних інструментів та інкорпорацію в конституції окремих штатів. Найбільш яскравим прикладом запозичення з іншої правової системи у сфері гідності людини є Конституція штату Монтана, ст. 2 якої чітко закріплює право на гідність і віддзеркалює положення Загальної декларації прав людини та Конституції Пуерто-Рико. Право на гідність також відображене у тлумаченні права, яке здійснене Верховним Судом США щодо суміжних питань. Зокрема, деякі аспекти права на гідність розглянуті у рішеннях “Карпентер проти США” та “Салінас проти Техасу”. Обидві стосуються прав підозрюваних і підсудних у кримінальному процесі. У справі “Салінас проти Техасу” суд дійшов

© Оксана Климович, 2018

висновку, що положення П'ятої Поправки до Конституції США, які встановлюють гарантії, на підставі яких кожна особа не може бути примушена давати свідчення проти самої себе, створюють вимоги щодо активної дії, а саме: особа, яка бажає застосувати своє право на мовчання, повинна активно про це заявити. Пасивне мовчання є недостатнім. У справі "Карпенгер проти США" Верховний Суд США проаналізував межі права на приватність і допустимість втручання в приватне життя осіб у зв'язку з офіційними розслідуваннями. В обох випадках Верховний Суд США звернувся до власної практики та здійснив прогресуюче тлумачення законодавства з урахуванням розвитку сучасних технологій та стану розвитку нинішнього суспільства.

Автор дійшов висновку, що хоча Конституція США не містить положення про право на гідність, сама концепція часто використовується для здійснення аналізу та обґрунтування рішень у суміжних сферах, та дає змогу поглибити аналіз і розвиток положень, що вже достатньо серйозно розвинуті Верховним Судом США на підставі інших положень Конституції США, а також судами окремих штатів на основі права штатів та звичаєвого права.

Ключові слова: конституційне право; порівняльне конституційне право; верховенство права; право на приватність; право на гідність; канони тлумачення; Відсилка до Шверону; Уникнення конституційного питання; Четверта Поправка.

Аналіз правових позицій Верховного Суду США дає змогу зробити висновок про наявність відмінностей у розумінні обсягу та змісту окремих конституційних прав поряд зі змістом та обсягом тих прав, які закріплені у міжнародному праві та в конституційному праві окремих держав. Враховуючи зазначене, актуальність цієї статті та перспективи подальшого дослідження теми вбачаються передусім у її своєчасності, беручи до уваги реалії, в яких ці конституційні права реалізуються сьогодні в США та Україні.

Що стосується ступеня наукової розробки проблем реалізації прав на приватність і гідність, то в США, поряд зі значною кількістю публікацій щодо права на приватність (А. Грегорі, Р. Кларк, Р. Кнак, М. Лофгрін, М. Тушнет та інші), кількість досліджень на тему права на гідність дуже обмежена (В. Джексон). Водночас обидві теми є об'єктом значної кількості досліджень українських науковців (О. Грищук, П. Рабінович, І. Саприкіна, Р. Стефанчук, С. Шевчук, Ю. Щербакова, В. Шишкін, Н. Шукліна та багато інших), у яких ці питання безпосередньо чи опосередковано зачіпаються.

Метою дослідження є аналіз сформованих підходів щодо тлумачення та реалізації окремих конституційних прав у США та Україні, виявлення тенденцій у підходах до питання обсягу, меж та механізмів реалізації окремих конституційних прав як у правовій системі США, так і у вітчизняній правовій системі з урахуванням зростаючого впливу інформаційних технологій на ці правовідносини.

Ми живемо в час глибоких і надзвичайно швидких змін, які трансформують матерію та фундаментальні риси конституційного права: з одного боку, кордони держав стають все прозорішими під впливом глобалізації та транснаціональних інституцій, а з другого – ми є свідками відродження та посилення національних держав і націоналізму. Тож за таких умов, яку роль відіграє порівняльне конституційне право? Порівняльне конституційне право несе в собі великі можливості, і під впливом глобалізації відіграє трансформаційну роль, служить платформою для здійснення порівняльного аналізу та вироблення оптимальних конституційних моделей, зокрема у сфері захисту прав і свобод людини.

Стаття 1 Загальної декларації прав людини (далі – Декларація), що була прийнята в 1948 р., розпочинається словами: ‘Всі люди народжені вільними і рівними в своїх правах і гідності’<sup>1</sup>. Американська Декларація про права і обов’язки людини, яка також була прийнята в 1948 р., проголошує гідність особи, у преамбулі вказується, що ‘всі люди народжуються вільними і рівними в своїй гідності і правах’<sup>2</sup>. Гідність людини є фундаментальним і найбільш важливим елементом міжнародного права з прав людини, з якого походять всі інші права, навіть ті, що не були перелічені в основоположних документах. Після перемоги над нацизмом, ідея конституційного права на гідність мігрувала та була відображена в низці міжнародних і національних документів<sup>3</sup>. Концепція гідності людини є моральною основою демократичного уряду і передбачає рівність всіх перед законом. Тобто в демократичному суспільстві гідність людини повинна бути відображена в обох аспектах: структурі уряду й у ставленні уряду до особи. Право і свобода та гідність як їх складова є центральними концепціями західної правової і політичної думки. Конфліктуючі погляди на право і свободу спричинили суттєві проблеми у минулому, зокрема й кілька революцій.

Правова система США побудована на принципі захисту передусім тих прав і свобод, що закріплені в її Конституції. Конституція США не містить прямої згадки про право на гідність. Водночас гідність особи, її захист та гарантія є складовою верховенства права, та часто розглядається у контексті забезпечення прав особи під час розслідування, судового

<sup>1</sup> Universal Declaration of Human Rights, pmbll., G.A. Res. 217(A) (III), U.N. GAOR, 3d Sess., Supp. No. 127, at 71, U.N. Doc. N810 (1948).

<sup>2</sup> American Declaration of the Rights and Duties of Man. O.A.S. Official Rec., OEAI Ser.L.N.III. 82 doc.6 rev. 1, at 17 (1992) (adopted by the Ninth International Conference of American States (1948) (beginning with: ‘The American peoples have acknowledged the dignity of the individual...’; followed by Preamble, beginning: ‘All men are born free and equal, in dignity and in rights...’), reprinted in Basic Documents Pertaining to Human Rights in the Inter-American System <<http://www.cidh.oas.org/basic.htm>> accessed 15 June 2018.

<sup>3</sup> African Charter on Human and Peoples’ Rights, art. 5, June 27, 1981, OAU Doc. CABILEG/67/3IRev.5, reprinted in 21 I.L.M. 58 (1981) (entered into force Oct. 21, 1986) (‘Every individual shall have the right to the respect of the dignity inherent in a human being...’).

розгляду та виконання судових рішень. Гідність як право на гідне середовище є складовою концепцій екологічних прав і стабільного розвитку. Саме поняття “людська гідність” стало визначною рисою західного конституціоналізму після Другої світової війни і вперше було використане суддею Верховного Суду США Мерфі у 1946 р., в його окремій думці у справі “Ін проти Ямашіта”<sup>4</sup>. Однак, незважаючи на те, що окремі члени Верховного Суду США в післявоєнний період підтримували ідею людської гідності як мотиваційного принципу, роль концепції “людська гідність” в юриспруденції Суду є епізодичною і залишається нерозвинутою<sup>5</sup>.

Концепція людської гідності є базовим елементом конституційної юриспруденції Німеччини, оскільки вона інкорпорує обов’язок соціальної солідарності (і забезпечення урядом соціального захисту), що відсутній у Конституції США. У Німеччині право на людську гідність розглядається як найбільш базове та фундаментальне право, що створює негативні та позитивні обов’язки держави<sup>6</sup>. У США, на противагу, ідея обов’язків держави щодо індивідів була повністю відкинута не через відсутність згадки у тексті Конституції США, а на основі тих конституційних підходів, які були вироблені з часом. Верховний Суд США є повільнішим, ніж інші національні суди у позичанні та застосуванні конституційних концепцій з інших національних систем, навіть у таких сферах, як захист прав людини. У США кожен штат має свою власну Конституцію, яка є джерелом для нормативного конституційного розвитку. Крім того, звичаєве право штатів, поряд із законодавством штатів, є в межах інтерпретаційних повноважень судів штатів, тому багато судів на рівні штатів мають досвід у порівняльному праві на рівні штатів і всі більше спілкуються зі своїми колегами з інших правових систем.

Найбільш яскравим прикладом запозичення з іншої правової системи у сфері гідності людини є Конституція штату Монтана. Стаття 2 містить таке положення:

Гідність людини є невід’ємною. Ніхто не може бути позбавлений рівного захисту перед законом. Ні держава, ні особа, фірма, корпорація чи інституція не повинні дискримінувати проти жодної особи на підставі її раси, кольору шкіри, статі, соціального походження, політичних чи релігійних переконань<sup>7</sup>.

<sup>4</sup> In re Yamashita, 327 U.S. 1, 29 (1946) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/327/1/>> accessed 15 June 2018.

<sup>5</sup> Vicki C. Jackson, ‘Constitutional Dialogue and Human Dignity: States and Transnational Constitutional Discourse’ (Georgetown University Law Center, 2004) <<http://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/106/>> accessed 15 June 2018.

<sup>6</sup> Edward J. Eberle, *Dignity and liberty: constitutional visions in Germany and the U.S.* (Praeger 2002).

<sup>7</sup> Larry M. Elison, Fritz Snyder, *The Montana State Constitution: A Reference Guide* (2000).

Ця норма Конституції штату Монтана є унікальною, результатом порівняльного дослідження, здійсненого Конституційною комісією в 1971 р., та запозичення норми з Конституції Пуерто-Рико. Остання, зі свого боку, написана під впливом міжнародного права, зокрема Декларації та Американської декларації прав і обов'язків людини. Незважаючи на існування норми про гідність людини в Конституції штату Монтана, вона відіграє лише вторинну, а іноді й додаткову роль у справах, де ця норма згадувалася судом<sup>8</sup>.

Звичною є практика, коли суди під час здійснення детального аналізу конституційних положень щодо рівного захисту роблять посилання на концепцію гідності людини. Так, у рішеннях Верховного суду штату Монтана Суд зазвичай вказує на те, що положення щодо рівного захисту, що є у Конституції штату Монтана, містять такі ж гарантії, як і Конституція США. У кількох випадках Суд вказав, що Конституція штату Монтана містить більш суттєві гарантії, ніж ті, які передбачені в Конституції США, маючи на увазі найімовірніше положення щодо гідності<sup>9</sup>.

У справі “Оберг проти міста Біллінг” поліцейський оскаржив вимогу щодо представників правоохоронних органів проходити поліграф. Суд визнав положення неконституційним і вказав, що воно є неконституційним, оскільки не витримує тесту, передбаченого в ч. 4 ст. 2, оскільки примушування особи проходити детектор брехні є приниженням гідності особи. У справі “Гричан проти штату Монтана” Суд визнав неконституційним положення, що криміналізувало одностатевий секс між повнолітніми особами. Суд ґрунтував своє рішення на праві на приватність, проігнорувавши аргументи про те, що такий закон є порушенням права на гідність і рівний захист перед законом<sup>10</sup>. У справі “Армстронг проти штату Монтана” Суд використав положення про гідність поряд із положенням про приватність для обґрунтування того, що положення закону, яке забороняє сертифікованим асистентам лікаря здійснювати аборти, порушує право на приватність, захищене ч. 10 ст. 2 Конституції штату Монтана, але використав обґрунтування права на приватні рішення, що було здійснене Судом у справі Кейсі (у ній не було жодної згадки про право на гідність)<sup>11</sup>. У справі “Елбінжер проти Харріса” Суд послався на положення про гідність як таке, що зобов'язує штат бути гендерно нейтральним і дійшов висновку, що в контексті відміни від-

<sup>8</sup> Heinz Klug, “The Dignity Clause of the Montana Constitution: May Foreign Jurisprudence Lead the Way to an Expanded Interpretation?” (2003) 64 MONT. L. REV. 133.

<sup>9</sup> Oberg v. City of Billings, 207 Mont. 277, 674 P. 2d 494 (1983) <<https://law.justia.com/cases/montana/supremecourt/1983/966c8a86-1598-4bbd-994d-c705d9344ffd.html>> accessed 15 September 2018.

<sup>10</sup> Gryczan v. State, 207 Mont. at 285, 674 P.2d at 498 <<https://caselaw.findlaw.com/mt-supreme-court/1134803.html>> accessed 15 September 2018. Armstrong v State, 1999 MT 261, 296 Mont. 361, 989 P.2d 364 <<https://caselaw.findlaw.com/mt-supremecourt/1489482.html>> accessed 15 September 2018.



повідальності за порушення контракту заручин (обіцянки одружитися) було б неправильно розглядати цей перстень як подарунок під умовою, оскільки це лише послужило б підставою для посилення гендерної несправедливості. Суд послався на ч. 4 ст. 2 Конституції штату Монтана, яка проголошує гідність особи незалежно від статі. Оскільки теорія подарунка під умовою у застосуванні перстня на заручини служить на користь переважно чоловіків-позивачів, то застосування цієї теорії було б несправедливим щодо жінок<sup>11</sup>. У рішенні “Вокер проти штату Монтана”<sup>12</sup> Верховний суд штату Монтана дійшов висновку, що положення Конституції штату Монтана щодо гідності встановили більш вимогливі стандарти щодо ставлення до в’язнів, ніж ті, які встановлені у Восьмій Поправці до Конституції. Хоча Конституція штату Монтана містить положення щодо жорстокого та незвичайного покарання, Суд вказав, що в деяких справах це положення повинно застосовуватися у поєднанні з положенням про гідність.

З розглянутих прикладів можна зробити висновок, що положення про гідність Конституції штату Монтана, яке на початкових стадіях застосовувалося виключно як допоміжне, з часом почало застосовуватися Верховним судом штату Монтана для формування нових концепцій. Суди штатів загалом мають можливість розглядати і вносити зміни до звичаєвого права штату, а також тлумачити закони і Конституцію штату. І хоча часто цей процес залишається непомітним для стороннього ока, суди окремих штатів швидше та ефективніше вивчають міжнародний досвід, запозичують положення зі звичаєвого права та інших юрисдикцій і таким чином впливають на загальну дискусію щодо захисту прав людини загалом та на розвиток концепції гідності зокрема на федеральному рівні.

Елементи концепції гідності відображені в Конституції США та в юриспруденції Верховного Суду США. Зокрема, це заборона жорстокого та такого, що принижує людську гідність поводження, право на справедливий суд та деякі інші. Розподіл влади і федералізм, які відображені у структурі Конституції, є основоположними для захисту цих прав і свобод. Суди відіграють центральну роль у реалізації принципу розподілу влади і забезпеченні федералізму на практиці, коли розглядають спір, що ініційований належною стороною. Судовий нагляд за дотриманням балансу між законодавчою і виконавчою владами є найважливішим елементом розподілу влади в американському праві. Таким чином, кожна справа, що розгля-

<sup>11</sup> Albinger u. Harris, 2002 MT 118, 310 Mont. 27, 48 P. 3d 711 <<https://www.courtlistener.com/opinion/886147/albinger-v-harris/>> accessed 15 September 2018.

<sup>12</sup> Walker v. State, 2003 MT 134, 316 Mont. 103,68 P.3d 872 <<https://caselaw.findlaw.com/ga-court-of-appeals/1634415.html>> accessed 15 September 2018.

дається Верховним Судом США, за своєю суттю є справою про розподіл влади, адже вимагає відповіді на питання “Хто вирішує?”.

Відповідь на це та багато інших запитань конституційного права можна знайти у дослідженнях із порівняльного конституційного права, оскільки саме порівняльне конституційне право має на меті не лише аналіз, а й визначення основних елементів такої правової системи, яка здатна вистояти перед політичними, правовими та економічними викликами, які виникають у суспільстві в межах певної території. Досліджуючи відмінності і спільні риси правових систем, спеціалісти в сфері порівняльного права намагаються зрозуміти причини та наслідки інституційних і процесуальних рішень з погляду часу, “конституційної життєздатності” правової системи, організації конституційної влади та захисту фундаментальних прав. Розвиток правових систем характеризується новими та часто протилежними за своєю суттю трендами. Тому дослідження у сфері порівняльного конституційного права мають на меті зрозуміти суть трансформацій, які відбуваються в кожній окремій правовій системі, і передбачити хоча б приблизно можливі шляхи розвитку сучасної ситуації, розглядаючи майбутнє з погляду минулого та сучасного, а також порівняльного досвіду. Глобалізація змушує компаративістів мати справу з феноменом взаємопроникнення національних конституційних систем і розвитком глобального правового порядку поза межами держав. Таким чином, аби зрозуміти справжню глибину та серйозність взаємопроникнення, особливо в таких сферах, як верховенство права, розподіл влади та захист фундаментальних прав, компаративіст повинен володіти інформацією про традицію, тобто походження певного підходу в конкретній правовій системі. Адже те, що на перший погляд виглядає як тренд взаємопроникнення не завжди виявляється таким, якщо провести дослідження з застосуванням принципу пропорційності та тестів, які використовуються у правових системах різних держав, принципів і цінностей, що є специфічними для кожної правової системи з власною правовою традицією. Лише через розуміння впливу історії, культури та економіки на правову систему певної держави можна адекватно оцінити реальний вплив глобалізації на неї. Дієві Конституційні гарантії не формуються на порожньому місці, вони виробляються важкою працею, великою ціною. Новелою в порівняльному конституційному праві є “вертикальне порівняння” – порівняння інститутів та елементів систем, які не належать до того самого рівня. Такий підхід дає змогу здійснити аналіз “зверху вниз”, тобто розглянути вплив і проникнення норм міжнародного права на національну правову систему на різних рівнях та “знизу вверх”, а саме відображення норм місцевого, іноді навіть звичаєвого пра-

ва на конституційному та міжнародному рівні. Шляхом здійснення такого вертикального аналізу компаративісти отримують можливість спостерігати глобальний феномен, який впливає на національні системи, не втрачаючи можливість поглиблювати свої знання та розуміння окремих національних правових систем.

Верховний Суд США, будучи найвищою судовою інстанцією в системі федеральної судової влади, наділений повноваженням тлумачити федеральне законодавство, зокрема й Конституцію США, але лише в межах справ, які перебувають на його розгляді. Створений на підставі ст. 3 Конституції США в 1789 р., він є вибірковою апеляційною інстанцією для федеральних судів і судів штатів у справах, що стосуються федерального права, та є судом першої інстанції для дуже невеликої категорії справ. Верховний Суд США може розглядати справи, які мають політичне забарвлення, але не може вирішувати по суті політичні питання, виконання його рішень покладається найчастіше на виконавчу, а не судову владу.

Американська модель верховенства права базується на нейтральних, безсторонніх суддях, які тлумачать суть існуючого права, а не творять нове право, яким воно “повинно бути”. Завдання судді полягає в тлумаченні закону, а не у створенні нового закону чи програми політики. Цей підхід є домінуючим у США у XXI ст. Відповідно до цього підходу тлумачення законодавства змінилося протягом останніх десятиліть. Текст закону знову має визначальну силу, і якщо він достатньо чіткий і не містить невизначеностей, то має контролюючу силу. Текст закону і є закон. Конституцію суддя має читати дослівно, читати текст, який викладений у законі, беручи до уваги традиції та історію, не створюючи нових прав, які не закріплені в Конституції, не оминаючи ті права, які закріплені у ній. Внесення змін до Конституції потребує відповідного процесу. Внесення змін у програми з реалізації конституційних засад є справою законодавця. Суддя Скалія був переконаним текстуалістом і саме завдяки його зусиллям відбулася зміна у підходах до тлумачення законодавства Верховним Судом США. Сьогодні більшість суддів цього Суду дотримуються цього підходу.

Стаття 1 Конституції США надає законодавчій владі право творити закони. Стаття 3 гарантує судам судові повноваження тлумачити закони щодо конкретних справ та контраверсій. Коли суди застосовують доктрини, які дозволяють їм змінити чи “переписати” закони, вони втручаються у сферу повноважень законодавчої влади, що визначена в ст. 1 Конституції США<sup>13</sup>.

<sup>13</sup> US Constitution <<https://www.archives.gov/founding-docs/constitution-transcript>> accessed 15 September 2018.

Водночас, коли текст закону не є чітко визначеним, судді можуть:

1. У випадку, якщо текст закону не є чітким та визначеним, під час здійснення його тлумачення суд повинен уникати тлумачення, яке ставить нові конституційні питання, щоб не виникало необхідності розглядати питання про конституційність чи неконституційність закону (уникнення конституційного питання).

2. У випадку, якщо текст не є чітким та визначеним, під час здійснення його тлумачення суддя може посилається на законодавчу історію, тобто тлумачення повинно відбуватися у світлі історії написання закону, а саме: Верховний Суд США часто звертається до стенограм обговорень проекту у Конгресі США для того, аби забезпечити тлумачення, яка найбільше відповідає саме тому змісту, який закладався законодавцем під час розроблення та прийняття закону.

3. Якщо текст закону містить невизначеність та нечіткість, Верховний Суд США часто звертається до тлумачення, яке здійснене уповноваженим органом виконавчої влади. Цей принцип має назву Відсилка до Шеврону (*Chevron Deference*), оскільки був вироблений Судом у 1984 р. у справі за участю корпорації Шеврон. Суд часто приймає тлумачення, запропоноване уповноваженим органом виконавчої влади, якщо орган діяв у межах своїх повноважень, здійснюючи таке тлумачення.

Ці три правила відомі як канони, які найчастіше використовуються Верховним Судом США для здійснення тлумачення законодавства. Суди США можуть здійснювати таке тлумачення лише тоді, коли закон є не лише нечітким, а й невизначеним. Не існує єдиного стандарту для суддів щодо того, коли нечіткість та невизначеність є настільки серйозною, що дає підстави суддям здійснювати вказані види тлумачення.

Якщо застосовується Шеврон, то судді приймають тлумачення закону, запропоноване уповноваженим органом державної влади, навіть якщо це тлумачення не є найкращим, але є достатньо обґрунтованим. На жаль, іноді на підставі цього принципу судді приймають тлумачення закону, яке очевидно не є найкращим можливим тлумаченням тексту закону.

Прикладом такого рішення є рішення у справі “Мічиган проти Агентства з екологічного захисту”<sup>14</sup>. Закон про чисте повітря надає Агентству з екологічного захисту повноваження регулювати викиди шкідливих речовин із певних стаціонарних об’єктів, таких як переробні заводи та фабрики (42 U. S. C. § 7412), коли воно в результаті аналізу загроз для громадського здоров’я встановить, що “регулювання є належним та

<sup>14</sup> Michigan Et Al. V. Environmental Protection Agency Et Al <[https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-46\\_bqmc.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-46_bqmc.pdf)> accessed 15 September 2018.

необхідним” (§ 7412(n)(1)(A)). У цьому випадку Агентство визнало, що регулювання є “належним” і необхідним та прийняло регулятивний акт, встановивши нові вимоги, і водночас під час прийняття свого рішення відмовилося враховувати як аргумент для прийняття рішення вартість виконання цих вимог. Рішення Агентства з екологічного захисту було оскаржено до Окружного суду Округу Колумбія (Апеляційного суду). Скаргу підписали серед інших і 23 штати. Суд, на підставі § 7412(n)(1)(A), дійшов висновку, що Агентство діяло необґрунтовано, коли не взяло до уваги вартість. Верховний Суд США також взяв цю справу до розгляду. У своєму рішенні, яке оголосив суддя Скалія, Суд дійшов висновку, що, оскільки Верховний Суд США у рішенні “Асоціація виробників автомобілів США проти Страхової Компанії Стейт арм” вказав, що дії Агентства є протиправними, якщо під час прийняття рішення воно не бере до уваги усі фактори<sup>15</sup> і незважаючи на те, що у рішенні “Шеврон США проти Ради з захисту природних ресурсів”<sup>16</sup> Верховний Суд США створив стандарт, відповідно до якого суди повинні приймати підхід, застосований Агентством щодо вирішення певного питання, якщо в законі, на підставі якого Агентство здійснює свої повноваження, існує невизначеність (пункти 842–843), у справі “Мічиган проти Агентства з екологічного захисту” Агентство вийшло за межі обґрунтованого тлумачення, оскільки повністю проігнорувало вартість, тоді як зобов’язане враховувати вартість, зокрема й вартість реалізації рішення перед тим, як його приймати. Агентство може самостійно прийняття рішення про те, як саме, за якою формулою враховувати вартість, адже вона суттєво впливає на висновок про те, чи регулювання є належним і необхідним. Оскільки у разі існування нечіткого положення закону федеральні агентства мають обов’язок здійснювати обґрунтоване прийняття рішень, застосовувати тест, вироблений у рішенні Шеврон, Верховний Суд США дійшов висновку, що Агентство здійснило необґрунтоване тлумачення положення § 7412(n)(1)(A) Закону про чисте повітря США.

Більшість суддів Верховного Суду США, зокрема й кандидат на посаду судді цього Суду, суддя Каванау загалом підтримують необхідність регулювання питань екологічного захисту, але відстоюють позицію, що неточності та прогалини у законодавстві у цій сфері повинні бути відрегульовані Конгресом. У рішенні у справі “Група проти Агентства з екологічного захисту”<sup>17</sup> Каванау вказав, що хороші наміри Агентства щодо

<sup>15</sup> Motor Vehicle Mfrs. Assn. V. State Farm, (1983) No. 82-354, 1983 <<https://caselaw.findlaw.com/ussupremecourt/463/29.html>> accessed 15 September 2018.

<sup>16</sup> Chevron U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc. (No. 82-1005), 1984 <<https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/467/837>> accessed 15 September 2018.

<sup>17</sup> Utility Air Regulatory Group V. Environmental Protection Agency Et Al. <[https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/12-1146\\_4g18.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/12-1146_4g18.pdf)> accessed 15 September 2018.

регулювання змін клімату не створюють повноважень Агентства регулювати цю сферу. Повноваження Агентства закріплені у законі. Той факт, що Конгрес не спромігся прийняти загальний закон щодо змін клімату не дає підстав Агентству діяти у цій сфері. Відповідно до Конституції, відсутність дій з боку Конгресу не створює дозвіл для Агентства брати вирішення питання у власні руки, навіть якщо йдеться про вирішення важливого питання, такого як зміна клімату.

Рішення Верховного Суду США у справі “Мічиган проти Агентства з екологічного захисту” є прикладом справи зі сфери адміністративного права, в якій розглядалося питання розподілу влади між законодавчою та виконавчою гілками влади в сфері захисту навколишнього середовища. Як вже неодноразово зазначалося, у вирішенні таких питань за умови наявності нечіткості у законодавстві Суд застосовує специфічний набір канонів. Суд у цій справі застосував тест Шеврон й уникнув розгляду конституційного питання про розподіл влади. Саме тест Шеврон найчастіше застосовується Верховним Судом США для тлумачення конституційних принципів та їх реалізації в сфері адміністративного права та з метою забезпечення розподілу влади.

У цьому рішенні Суд вказав, що першим завжди є питання, чи Конгрес висловився напряду щодо питання, яке є предметом розгляду. Якщо наміри Конгресу чіткі й очевидні, то питання може бути закрите, тобто суд і відповідний орган мають забезпечити реалізацію норми, чітко встановленої Конгресом. Якщо Суд дійде висновку, що Конгрес не висловився прямо щодо питання, яке є на розгляді Суду, він все одно не може створити свою власну версію закону. У такому разі Суд перш за все має розглянути тлумачення дії відповідного органу й висловитися, чи таке рішення є припустимим у світлі чинного закону.

Слід зазначити, що принцип Шеврон замінив принцип “сила переконання”, який був вироблений у справі “Скідморе проти Свіфта”<sup>18</sup> і полягав у тому, що найсильніший аргумент визнавався як найбільш вдале тлумачення нечіткого та невизначеного закону. Суддя Скалія вважав цей принцип застарілим і таким, якому не має місця в юриспруденції XXI ст. Тут необхідно згадати про обмеження принципу Шеврон, встановлені у рішенні “Сполучені Штати Америки проти Корпорації Мід”<sup>19</sup>. До цього рішення принцип Шеврон застосовувався щодо тлумачень, здійснених у формі підзаконних актів та рішень загальної сили, а нижчестоящі суди по-різному відповідали на питання про те, чи принцип Шеврон також

<sup>18</sup> Skidmore v. Swift 323 U.S. 134, 1944 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/323/134/>> accessed 15 September 2018.

<sup>19</sup> United States v. Mead Corporation <[https://www.stetson.edu/law/conferences/materials/media/2017MC\\_16\\_MAT\\_CASES.pdf](https://www.stetson.edu/law/conferences/materials/media/2017MC_16_MAT_CASES.pdf)> accessed 15 September 2018.

повинен застосовуватися до рішень, висновків, листів, позицій відомств, зокрема й у конкретних справах. У цьому рішенні питання полягало у тому, чи суд повинен віддавати на розсуд Державної митної служби тлумачення Митного закону. Верховний Суд США дійшов висновку, що адміністративне застосування закону підпадає під вимоги Шеврон, якщо Конгрес надав повноваження відповідному органу державної влади створювати норми, які мають силу закону, і тлумачення закону, запропоноване органом, здійснене на виконання такого повноваження. Водночас стало очевидним, що тисячі рішень щодо встановлення тарифів, які приймаються щорічно Митною службою, не мають сили загальної прецедентної норми, а тому не підпадають під дію принципу Шеврон. Таким чином, у справі Мід Верховний Суд США вказав на існуючу неточність, невизначеність, відмовився застосовувати Шеврон, передав справу до Апеляційного суду на повторний розгляд і рекомендував суду застосувати рішення у справі “Скідморе проти Свіфта”.

Ми розглянули основні принципи, які найчастіше використовує Верховний Суд США під час розгляду справ з адміністративного права та питань про розподіл влади. У 2017 р. членом Верховного Суду США був призначений суддя Горсуч, а в липні 2018 р. – Каванау. Обидва судді є критиками принципу Шеврон, тому у найближчому майбутньому можна очікувати рішень Верховного Суду США, які будуть модифікувати та реформувати цей принцип.

У кримінальних справах Верховний Суд США здійснює аналіз на конституційність дій та положень, які по своїй суті є справами про захист прав і свобод індивідів. Так, у справі “Салінас проти Техасу” основним є питання про тлумачення конституційних принципів та їх меж, а також про конституційність створення судом нових винятків до таких правил<sup>20</sup>. У цій справі Позивач, не будучи арештованим та без ознайомлення з правами, добровільно відповідав на запитання поліції щодо вбивства, але замовчав, коли його спитали, чи балістична експертиза покаже, що гільза, знайдена на місці злочину, вистрілена з його пістолета. Під час суду над позивачем у суді штату Техас, і наперекір його запереченням, обвинувачення використало те, що позивач не відповів на поставлене запитання як доказ того, що він винний. Його було засуджено й обидва суди (Апеляційний суд штату та Кримінальний апеляційний суд) відкинули його аргумент про те, що використання обвинуваченням цього факту як доказу його вини є порушенням П'ятої Поправки до Конституції. Верховний Суд США підтримав це рішення. Суддя-до-

<sup>20</sup> Salinas v. Texas, 2013 <[https://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/12-246\\_7148.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/12-246_7148.pdf)> accessed 15 September 2018.

повідач Аліто, до якого долучилися Голова Суду та суддя Кенеді, дійшов висновку, що позов поданий на підставі П'ятої Поправки до Конституції не підлягає задоволенню, тому що позивач не заявив про бажання використати своє право на мовчання у відповідь на запитання слідчого. Свідок, який бажає використати привілей, повинен чітко заявити про бажання його використати перед тим, як його використовувати. Цей принцип був вироблений у справі "Мінесота проти Мерфі"<sup>21</sup>.

Верховний Суд США визнав два винятки до цього правила:

1. Право на мовчання під час судового засідання у власній справі особи, яка вже заявила це право на попередній стадії<sup>22</sup>. Мовчання позивача у цьому випадку не підпадає під дію цього винятку, оскільки він не заявив про своє бажання використати право на мовчання на попередній стадії, під час інтерв'ю з поліцейським.

2. Якщо свідок не заявив про своє бажання використати право на мовчання через те, що дії представників влади зробили таку заяву неможливою, тобто коли особа була фактично позбавлена можливості заявити про своє право на мовчання<sup>23</sup>. Позивач у справі "Салінас проти Техасу" не зміг послатися на цей виняток, оскільки беззаперечним є той факт, що він погодився пройти в поліцейський відділок і міг піти у будь-який момент. Позивач запропонував суду створити третій виняток, а саме, визнати право на мовчання за особою, яка приймає рішення мовчати і не відповідати на запитання, особливо, якщо відповідь буде інкримінуючою. Але судова практика суперечить такому тлумаченню і привілей не діє, якщо підсудний не заявляє про своє право<sup>24</sup>. З цієї ж причини ані мовчання свідка, ані підозра офіційної особи, що відповідь на запитання буде інкримінуюча, не звільняють особу від обов'язку чітко заявити про своє бажання використати привілей. Також такий виняток суперечив би висновку суду<sup>25</sup>, що підсудний не застосував своє право на мовчання, коли він мовчав майже три години, але не заявив своє бажання використати право на мовчання.

Суд вказав, що він розуміє, що Позивач міг відмовитися відповідати на запитання полісменів, розраховуючи використати свій конституційний привілей. Але він також міг це зробити, бо намагався придумати, як краще збрехати, тому що йому було соромно, або тому, що він намагався

<sup>21</sup> Minnesota v. Murphy, 1984 <<https://www.loc.gov/item/usrep465420/>> accessed 15 September 2018.

<sup>22</sup> Griffin v. California, 1965 <<https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/380/609.html>> accessed 15 September 2018.

<sup>23</sup> Mir n v. Arizon , 384 U. S. 436, 467-468, n n. 37 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/384/436/>> accessed 15 September 2018.

<sup>24</sup> Roberts v. United States, 445 U. S. 552, 560 <[https://scholar.google.com/scholar\\_case?case=1442511168265443617&hl=en&as\\_sdt=6&as\\_vis=1&oi=scholar](https://scholar.google.com/scholar_case?case=1442511168265443617&hl=en&as_sdt=6&as_vis=1&oi=scholar)> accessed 15 September 2018.

<sup>25</sup> Berghuis v. Thompkins, 560 U. S. 370 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/560/370/>> accessed 15 September 2018.



когось захистити. Не кожне можливе пояснення є ознакою вини, але й не кожне мовчання є формою використання привілею, що захищається П'ятою Поправкою до Конституції. Позивач також стверджував, що несправедливо вимагати від підозрюваного, який необізнаний із правовими доктринами, робити ще щось, крім того, щоб мовчати. На думку Суду, таке твердження теж не є обґрунтованим, оскільки П'ятий додаток чітко гарантує, що ніхто не може бути примушений у будь-якій кримінальній справі свідчити проти самого себе. У додатку не згадується про жодне абстрактне "право на мовчання". У будь-якому разі аргумент позивача про те, що мовчання є формою використання привілею не є переконливим. Суд завжди вимагав, щоб особа активно застосовувала цей привілей, і Суд не виявив проблем на практиці для реалізації цієї вимоги. Суддя Томас, до якого приєднався суддя Скалія, дійшов висновку, що скарга не підлягала б задоволенню, навіть якщо б позивач активно вимагав застосування привілею мовчання, оскільки коментарі, які зробило обвинувачення щодо його мовчання на початковій стадії (перед затриманням), не примушували його робити будь-яких самоінкримінуючих заяв. Суд вказав<sup>26</sup>, що суддя та обвинувачення не повинні коментувати щодо відмови підсудного свідчити, але така заборона не стосується початкової стадії справи, а саме до затримання особи. Суддя Бреєр не погодився з позицією судді доповідача, та виступив з окремою думкою, яку підтримали суддя Гінсбург, Сотомайор і Каган. На думку судді Бреєр, П'ята Поправка забороняє обвинуваченню коментувати мовчання обвинуваченої особи у відповідь на питання поліцейських. Тому суддя Бреєр не погодився з протилежним висновком суду. Традиційним є підхід, відповідно до якого особа має "право на мовчання". Водночас Суд вказує, що насправді привілей проти самоінкримінування є винятком із загального принципу, відповідно до якого уряд має право отримати покази від будь-кого<sup>27</sup>. І якщо особа не хоче втратити цей привілей, вона повинна чітко заявити бажання скористатися таким привілеєм. У рішенні "Гріфін проти Каліфорнії"<sup>28</sup> Суд вирішив, що П'ята Поправка забороняє прокуророві чи судді коментувати щодо відмови підсудного свідчити. Суд також сказав, що такі коментарі є покаранням, яке встановлюється використанням обвинуваченим привілею на підставі П'ятої Поправки. Салінас запропонував, щоб Суд поширив це правило на стадію до затримання (розслідування). Суддя Бреєр критикує рішення у справі Гріфін як таке, що не має підстав у Конституції, історії та логіці, а також позицію

<sup>26</sup> Griffin v. California (n 22).

<sup>27</sup> Garner v. United States, 1976 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/424/648/>> accessed 15 September 2018; Minnesota v. Murphy (n 21).

<sup>28</sup> Griffin v. California (n 22).

Суду, що гарантії, передбачені у цьому рішенні, не можуть поширюватися на стадію розслідування, до затримання. Щодо питання, чи П'ята Поправка забороняє обвинуваченню коментувати щодо відмови обвинуваченого свідчити, більшість суддів дійшли висновку, що Конституція не забороняє такі коментарі, оскільки обвинувачений не заявив чітко про своє бажання використати привілей. На думку судді Бреер, позиція більшості суперечить судовій практиці. Оскільки не чітка заява, а дія чи відсутність дії (мовчання) за певних обставин поєднують мовчання і конституційні права.

Отже, на прикладі цієї справи ми бачимо, що Верховний Суд США здійснює тлумачення кримінального законодавства шляхом створення нових стандартів принципів і посилання на власну "традицію і практику", з врахуванням права на гуманне та таке, що не принижує людську гідність ставлення, і в середині самого Суду іноді виникають сумніви про конституційність окремого тлумачення.

Перед тим як перейти до розгляду наступної справи, декілька слів про дискусію, яка відбувається навколо права на приватність, гідність та межі розслідувань, зокрема й розвідувальних дій та спостережень, які встановлені у Четвертій Поправці до Конституції США.

Е. Сноуден, комп'ютерний експерт і колишній контрактор Центрального розвідувального управління (ЦРУ), став всесвітньовідомим у 2013 р., коли передав пресі тисячі класифікованих документів, і таким чином виставив на обговорення питання урядового спостереження та масового збору інформації, які, на думку багатьох, були протиправними. Ці дії поставили під загрозу основні принципи американського суспільства. Зокрема, висловлювалися думки, що якщо не відбудеться офіційного розслідування і винні не будуть покарані, то "земля вільних дуже швидко перетвориться на землю переляканих". Щоб зрозуміти, як США опинилися у цій ситуації, необхідно розглянути історію розвідування, розвідки, спостережень, правову історію, конституційну юриспруденцію.

Четверта Поправка до Конституції США закріплює радикальний підхід до приватності, відповідно до якого захищається концепція "мій дім – моя фортеця". У ній також встановлюються вимоги до законних обшуків та вилучень. Мова додатку залишила багато місця для тлумачення. Вперше рішення про приватність було прийняте Верховним Судом США в 1878 р. Справа стосувалася приватності поштової переписки. Суд вирішив, що перевірка урядом пошти, чи то з метою перехоплення порнографії чи нелегальної лотереї, заборонена Четвертою Поправкою до Конституції, яка містить вимогу щодо спеціалізованої санкції. Суд у своє-

му рішенні не заборонив тоді перехоплення урядом інформації з телеграфних ліній, зокрема тому, що телеграф не був фізичною власністю сторін, які були предметом прослуховування. Так, хоча несанкціоноване прослуховування телефонних ліній національним відомством із безпеки відбулося набагато пізніше, той, хто уважно спостерігав за діяльністю судів протягом десятиліть, міг передбачити суттєві обмеження захисту, які встановлені Четвертою Поправкою.

Протягом ХХ ст. Верховний Суд США розглянув численні справи на підставі Четвертої Поправки, зокрема й “Катц проти США”, “Сміз проти штату Мериленд”, “США проти Джекобсен” і “Кило проти США”<sup>29</sup>. Загалом їх можна характеризувати як два кроки вперед, один назад, тобто дуже повільний рух у напрямку розвитку наглядової держави. Суд особливо підтримав ідею нагляду, коли існують спеціальні потреби (кількість яких росте), зокрема потреби національної безпеки. Тому спеціалісти в цій сфері іноді стверджують, що гарантії приватності, передбачені Четвертою Поправкою, є недовірними і практично порожніми. Навіть якщо б суди виключали докази, отримані під час необґрунтованих обшуків і вилучень, або завжди призначали покарання за такі порушення, в силі залишалися б інші винятки, які допускають обмеження права на приватність. Так, обшуки без санкції є дозволеними під час “гарячого переслідування” підозрюваних у кримінальних справах, під час обшуків, які є складовою різного виду регуляторних інспекцій, обшуків студентів у школах, обшуків осіб, які перебувають на випробувальному строці у зв’язку з порушенням умов, обшуки багатьох публічних службовців та осіб, що перетинають кордон. На додаток, технологічний прогрес змінив значення “необґрунтованого обшуку” і продовжує змінювати. Крім того, існує тісний зв’язок між збором інформації та спостереженням всередині країни і міжнародною політикою США, адже значна частина спостережень пов’язана з виявленням потенційних терористів, які незадоволені різними аспектами зовнішньої політики США.

Таким чином, колись найсильніше положення, яке обмежувало діяльність уряду (Четверта Поправка до Конституції, що захищає від безпідставних обшуків та вилучень) зараз зазнало суттєвих обмежень.

Верховний Суд США протягом років надавав уряду більше і більше виняткових дозволів у зв’язку зі “спеціальними потребами”. Однією з причин може бути те, що і консерватори, і ліберали стали більше покладати сподівання на авторитет держави. Інша причина міститься у

<sup>29</sup> Katz v. United States (1967) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/389/347/>> accessed 15 September 2018; Smith v. Maryland (1979) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/442/735/>> accessed 15 September 2018; United States v. Jacobsen (1984) <<https://www.loc.gov/item/usrep466109/>> accessed 15 September 2018; Kyllo v. United States (2001) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/533/27/>> accessed 15 September 2018.

самій Четвертій Поправці, оскільки її формулювання є досить нечітке і відкрите для тлумачення. Незрозуміло, наприклад, як вона повинна застосовуватися у ситуаціях, коли уряд здійснює спостереження технологічними методами і засобами, які фундатори Конституції не передбачили. Спостереження, що здійснюються правоохоронними органами на всіх рівнях, зокрема й федеральному та місцевому, досягло обсягів, які навіть Конгресу на цьому етапі було б важко відкоригувати і які є прямим втручанням у приватне життя звичайних людей. “Земля вільних” стає акваріумом, в якому люди все частіше діють так, наче за ними постійно спостерігають, незалежно від того, чи є вони особами інтересу чи ні<sup>30</sup>.

Йдеться саме про право на приватність у рішенні “Карпентер проти США”<sup>31</sup>. Позивач звернувся до суду з клопотанням вилучити інформацію з доказової бази як таку, що отримана з порушенням правил кримінального процесу, а саме без отримання належної санкції на підставі обґрунтованої підозри, тобто з порушенням Четвертої Поправки до Конституції. У цій справі, після того як було ідентифіковано кілька телефонів осіб, що підозрювалися у скоєнні грабежів, уряд отримав інформацію від провайдерів мобільного зв’язку про під’єднання телефонів до антен протягом 127 днів, а отже, місце перебування та пересування користувачів цих мобільних телефонів, зокрема й Карпентера, на підставі запиту відповідно до положень Закону про збереження інформації про комунікації, на підставі переконання, що такі реєстри можуть бути матеріалом, який стосується розслідування, а не на підставі обґрунтованої підозри. Окружний суд дозволив прокурорам використати інформацію під час судового розгляду, щоб показати, що телефон Карпентера був поруч із чотирма місцями грабежу, у підсумку Карпентер був засуджений.

Апеляційний суд підтримав рішення, вказавши, що Четверта Поправка захищає право на приватність у ситуації, коли особа ‘намагається зберегти щось як приватне’, і її сподівання ‘є таким, що суспільство готове визнати обґрунтованим’<sup>32</sup>. Офіційне втручання в цю сферу кваліфікується як обшук і вимагає наявності санкції, отриманої на підставі обґрунтованої підозри<sup>33</sup>. Аналіз того, що особа може обґрунтовано вважати і намагатися зберегти як “приватне”, базується на тому, що вважалося необґрунтованим обшуком і вилученням у час, коли Четверта Поправка

<sup>30</sup> Anthony Gregory, *American Surveillance, Intelligence, Privacy, and the Fourth Amendment* (University of Wisconsin Press for the Independent Institute 2016).

<sup>31</sup> *Carpenter v. United States* (2018) <[https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-402\\_h315.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-402_h315.pdf)> accessed 15 September 2018.

<sup>32</sup> *Katz v. United States* (n 29).

<sup>33</sup> *Smith v. Maryland* (n 29).

була прийнята<sup>34</sup>. Це значення продовжує бути основою для тлумачення судом цієї Поправки щодо інновацій у спостереженні<sup>35</sup>. На думку Суду, цифрова інформація, яка є предметом обговорення у цій справі, є персональною інформацією, що перебуває у володінні третьої сторони і може розглядатися щодо сподівання особи на приватність фізичного місця перебування і пересування<sup>36</sup> та добровільності передачі інформації третім особам (особа не може сподіватися на приватність щодо інформації, яку вона подає банку<sup>37</sup>, й особа не може сподіватися на приватність реєстрів, які є в телефонних компаніях щодо тих телефонних номерів, на які особа здійснювала дзвінки)<sup>38</sup>. Суд дійшов висновку, що по аналогії з рішенням у справі Джонс<sup>39</sup> щодо зняття інформації з GPS. Карпентер не мав підстав для “очікування приватності”, оскільки інформація вже була у розпорядженні провайдерів. Суд дійшов висновку, що принципи захисту приватності, вироблені судом у рішеннях Сміз і Міллер<sup>40</sup>, не поширюються на відносини, що є предметом розгляду у справі Карпентер.

Верховний Суд США дійшов висновку, що урядове витребування від провайдерів реєстру телефону Карпентера по своїй суті є обшуком у розумінні Четвертої Поправки. Щодо відслідковування пересування особи через реєстрацію мобільного телефону на антенах мобільного зв'язку (CSLI), то Суд вирішив, що індивіди мають право сподіватися на приватність щодо свого фізичного пересування. Надання дозволу уряду мати доступ до реєстрів мобільних телефонів, які для багатьох американців є невід'ємною частиною права на приватність, суперечить такому сподіванню<sup>41</sup>. Фактично реєстри мобільних телефонів створюють загрозу приватності більшу, ніж моніторинг через GPS: бо реєстри дають уряду досконалий механізм спостереження з можливістю перегляду минулих пересувань аж до п'яти років і Суд повинен брати до уваги всі системи, які є в наявності або в процесі розробки<sup>42</sup>. Уряд висунув також аргумент, що реєстри є інформацією, яка передана третій стороні, є бізнесовими записами<sup>43</sup>, але Суд дійшов висновку, що існує величезна різниця між

<sup>34</sup> Carroll v. United States (1925) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/267/132/>> accessed 15 September 2018.

<sup>35</sup> Kyllo v. United States (n 29).

<sup>36</sup> United States v. Jones, 2012 <<https://www.supremecourt.gov/opinions/11pdf/10-1259.pdf>> accessed 15 September 2018.

<sup>37</sup> United States v. Miller, 1976 <[https://scholar.google.com/scholar\\_case?case=15052729295643479698&hl=en&as\\_sdt=6&as\\_vis=1&oi=scholar](https://scholar.google.com/scholar_case?case=15052729295643479698&hl=en&as_sdt=6&as_vis=1&oi=scholar)> accessed 15 September 2018.

<sup>38</sup> Smith v. Maryland (n 29).

<sup>39</sup> United States v. Jones (n 36); Smith v. Maryland (n 29).

<sup>40</sup> United States v. Miller (n 37).

<sup>41</sup> Riley v. California, 2014 <[https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/13-132\\_819c.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/13-132_819c.pdf)> accessed 15 September 2018.

<sup>42</sup> Kyllo v. United States (n 29).

<sup>43</sup> Smith v. Maryland, 1979 <<https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/442/735.html>> accessed 15 September 2018; United States v. Miller (n 37).

тими простими бізнесовими записами, які розглядалися у справах Сміз і Меллер, і тими сучасними технологіями, які застосовуються для збирання і зберігання інформації про реєстрацію мобільних телефонів на антенах і доктрина третьої сторони не може бути застосована, оскільки особа на практиці не ділиться інформацією, а просто використовує телефон, який є невід'ємною і необхідною частиною життя у сучасному суспільстві<sup>44</sup> і мобільний телефон під'єднується до антен без активної участі з боку особи. Це рішення стосується досить вузького питання, воно не зачіпає ширших питань, які вирішені у справах Сміз і Міллер, і не ставить за мету поставити під сумнів інші методи і засоби спостереження, не стосується міжнародних справ та національної безпеки. У ситуаціях, де підозрювана особа має право "сподіватися на приватність", уряд повинен продемонструвати обґрунтовану підозру й отримати санкцію для того, аби отримати доступ до реєстрів підключення мобільних телефонів до антен. Тому Верховний Суд США прийняв рішення задовольнити позов і змінити рішення нижчестоящого суду. Суддя Робертс виступив доповідачем у справі, його рішення підтримали судді Гінсбург, Вреєр, Сотомайор і Каган. Інші судді виступили з окремими думками.

Висновки. Таким чином, можна зробити висновок, що хоча Конституція США не містить положення про право на гідність, сама концепція часто використовується для здійснення аналізу та обґрунтування рішень у суміжних сферах, та дає змогу поглибити аналіз і розвиток положень, що вже достатньо серйозно розвинуті Верховним Судом США на підставі інших положень Конституції США та судами окремих штатів на підставі права штатів та звичаєвого права.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### *Legislation*

1. African Charter on Human and Peoples' Rights, art. 5, June 27, 1981, OAU Doc. CABILEG/67/3IRev.5, reprinted in 21 I.L.M. 58 (1981) (entered into force Oct. 21, 1986) (in English).
2. American Declaration of the Rights and Duties of Man. O.A.S. Official Rec., OEALSer.L.NIII. 82 doc.6 rev. 1, at 17 (1992) (adopted by the Ninth International Conference of American States (1948) reprinted in Basic Documents Pertaining to Human Rights in the Inter-American System <<http://www.cidh.oas.org/basic.htm>> accessed 15 June 2018 (in English).
3. Universal Declaration of Human Rights, pmbl., G.A. Res. 217(A) (III), U.N. GAOR, 3d Sess., Supp. No. 127, at 71, U.N. Doc. N810 (1948 (in English)).

<sup>44</sup> Riley v. California (n 41).

*Cases*

4. *Albinger u. Harris*, 2002 MT 118, 310 Mont. 27, 48 P. 3d 711 <<https://www.courtlistener.com/opinion/886147/albinger-v-harris/>> accessed 15 September 2018 (in English).
5. *Armstrong v State*, 1999 MT 261, 296 Mont. 361, 989 P.2d 364 <<https://caselaw.findlaw.com/mt-supremecourt/1489482.html>> accessed 15 September 2018 (in English).
6. *Berghuis v. Thompkins*, 560 U. S. 370 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/560/370/>> accessed 15 September 2018 (in English).
7. *Carpenter v. United States* (2018) <[https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-402\\_h315.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-402_h315.pdf)> accessed 15 September 2018 (in English).
8. *Carroll v. United States* (1925) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/267/132/>> accessed 15 September 2018 (in English).
9. *Chevron U.S.A., Inc. v. Natural Resources Defense Council, Inc.* (No. 82-1005), 1984 <<https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/467/837>> accessed 15 September 2018 (in English).
10. *Garner v. United States*, 1976 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/424/648/>> accessed 15 September 2018 (in English).
11. *Griffin v. California* 1965 <<https://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/380/609.html>> accessed 15 September 2018 (in English).
12. *Gryczan v. State*, 207 Mont. at 285, 674 P.2d at 498 <<https://caselaw.findlaw.com/mt-supreme-court/1134803.html>> accessed 15 September 2018 (in English).
13. *In re Yamashita*, 327 U.S. 1, 29 (1946) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/327/1/>> accessed 15 June 2018 (in English).
14. *Katz v. United States* (1967) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/389/347/>> accessed 15 September 2018 (in English).
15. *Kyllo v. United States* (2001) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/533/27/>> accessed 15 September 2018 (in English).
16. *Michigan Et Al. V. Environmental Protection Agency Et Al* <[https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-46\\_bqmc.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-46_bqmc.pdf)> accessed 15 September 2018 (in English).
17. *Minnesota v. Murphy*, 1984 <<https://www.loc.gov/item/usrep465420/>> accessed 15 September 2018 (in English).
18. *Mir n v. Arizon* , 384 U. S. 436, 467-468, n n. 37 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/384/436/>> accessed 15 September 2018 (in English).
19. *Motor Vehicle Mfrs. Assn. V. State Farm*, (1983) No. 82-354, 1983 <<https://caselaw.findlaw.com/ussupreme-court/463/29.html>> accessed 15 September 2018 (in English).
20. *Oberg v. City of Billings*, 207 Mont. 277, 674 P. 2d 494 (1983) <<https://law.justia.com/cases/montana/supremecourt/1983/966c8a86-1598-4bbd-994d-c705d9344ffd.html>> accessed 15 September 2018 (in English).
21. *Riley v. California*, 2014 <[https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/13-132\\_819c.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/13-132_819c.pdf)> accessed 15 September 2018 (in English).
22. *Roberts v. United States*, 445 U. S. 552, 560 <[https://scholar.google.com/scholar\\_case?case=1442511168265443617&hl=en&as\\_sdt=6&as\\_vis=1 &oi=scholar](https://scholar.google.com/scholar_case?case=1442511168265443617&hl=en&as_sdt=6&as_vis=1 &oi=scholar)> accessed 15 September 2018 (in English).
23. *Salinas v. Texas*, 2013 <[https://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/12-246\\_7148.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/12pdf/12-246_7148.pdf)> accessed 15 September 2018 (in English).
24. *Skidmore v. Swift* 323 U.S. 134, 1944 <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/323/134/>> accessed 15 September 2018 (in English).
25. *Smith v. Maryland* (1979) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/442/735/>> accessed 15 September 2018 (in English).
26. *United States v. Miller*, 1976 <[https://scholar.google.com/scholar\\_case?case=15052729295643479698&hl=en&as\\_sdt=6&as\\_vis=1&oi=scholar](https://scholar.google.com/scholar_case?case=15052729295643479698&hl=en&as_sdt=6&as_vis=1&oi=scholar)> accessed 15 September 2018 (in English).

27. United States v. Jacobsen (1984) <<https://www.loc.gov/item/usrep466109/>> accessed 15 September 2018 (in English).
28. United States v. Jones, 2012 <<https://www.supremecourt.gov/opinions/11pdf/10-1259.pdf>> accessed 15 September 2018 (in English).
29. United States v. Mead Corporation <[https://www.stetson.edu/law/conferences/materials/media/2017MC\\_16\\_MAT\\_CASES.pdf](https://www.stetson.edu/law/conferences/materials/media/2017MC_16_MAT_CASES.pdf)> accessed 15 September 2018 (in English).
30. US Constitution <<https://www.archives.gov/founding-docs/constitution-transcript>> accessed 15 September 2018 (in English).
31. Utility Air Regulatory Group V. Environmental Protection Agency Et Al <[https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/12-1146\\_4g18.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/12-1146_4g18.pdf)> accessed 15 September 2018 (in English).
32. Walker v. State, 2003 MT 134, 316 Mont. 103,68 P.3d 872 <<https://caselaw.findlaw.com/ga-court-ofappeals/1634415.html>> accessed 15 September 2018 (in English).

## Bibliograph

### *Authoted books*

33. Eberle E J., *Dignity and liberty: constitutional visions in Germany and the U.S.* (Praeger 2002) (in English).
34. Elison L M. and Snyder F, *The Montana State Constitution: A Reference Guide* (2000) (in English).
35. Gregory A, *American Surveillance, Intelligence, Privacy, and the Fourth Amendment* (University of Wisconsin Press for the Independent Institute 2016) (in English).

### *Journal articles*

36. Klug H, 'The Dignity Clause of the Montana Constitution: May Foreign Jurisprudence Lead the Way to an Expanded Interpretation?' (2003) 64 MONT. L. REV. 133 (in English).

### *Websites*

37. Jackson V C., 'Constitutional Dialogue and Human Dignity: States and Transnational Constitutional Discourse' (*Georgetown University Law Center*, 2004) <<http://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/106>> accessed 15 June 2018 (in English).

Oksana Klymovych

## MODERN TRENDS OF U. S. CONSTITUTIONAL LAW IN TERMS OF THE RIGHT TO PRIVACY AND DIGNITY

ABSTRACT. Modern constitutional systems are exposed to significant impacts which are often contradictory by their nature since they arise both at the national and international levels, both as a result of globalization processes and owing to strengthening of national States. Such trends make more significant the role of courts in interpreting of law, especially the role of the U.S. Supreme Court. The U. S. Supreme Court enjoys substantial powers to interpret law in the administrative law domain, in cases of distribution of power. This interpretation is made by applying the basic canons or rules, such as the Reference to Chevron, the Avoidance of the Constitutional Issue and the Law-Making History. These



canons have been elaborated by the U. S. Supreme Court over the time of its operation and are under constant influence and development. Recent changes in the composition of the U.S. Supreme Court have an effect on the subject matter of and the approaches to constitutional interpretation, and also suggest a conclusion that the basic interpretation canons will undergo further changes in the near future.

The purpose of the article is to analyze the approaches to comprehension of the principles, forms and ways of interpreting constitutional rights which have been set up in the U.S. Supreme Court practice, with a view to building up a whole picture of the specifics pertaining to the implementation of specific powers of courts in U.S. constitutional law, and also to present the author's own vision of the trends observed with regard to protection of certain constitutional rights, namely, the right to privacy and dignity in the legal system of the United States.

The author has established that in U. S. constitutional law the right to dignity doctrine is not well-developed; however, this doctrine has been reflected in the U. S. legal system through the borrowing and implementation of international instruments and incorporation thereof into the Constitution of individual States. The most remarkable example of such a borrowing from another legal system with regard to human dignity is the Constitution of the State of Montana, with its Article 2 clearly enshrining the right to dignity and mirroring the provisions of the Universal Declaration of Human Rights and the Constitution of Puerto Rico. The right to dignity is also reflected in the interpretation of law by the U.S. Supreme Court with regard to related matters. In particular, some aspects of the right to dignity are addressed in the decisions passed in cases of *Carpenter v. USA* and *Salinas v. Texas*. Both concern the rights of suspects and defendants in the criminal process. In *Salinas v. Texas*, the court held that the provisions of the Fifth Amendment to the U.S. Constitution guarantying that no individual may be compelled to give self-incriminating testimony create the requirements for an active action, namely, a person wishing to exercise his/her right to silence should actively announce this. Passive silence is insufficient. In *Carpenter v. USA*, the U.S. Supreme Court examined the boundaries of the right to privacy and the permissibility of invasion of a person's privacy in connection with official investigations. In both cases, the U.S. Supreme Court relied on its own practice and made a progressive interpretation of legislation with due regard for the development of modern technologies and the overall level of current society's development.

The author comes to the conclusion that although the U. S. Constitution does not contain a provision on the right to dignity, this concept as such is often used to analyze and justify decisions in the related areas and allows to deepen the analysis and development of the provisions which have already been seriously elaborated by the U.S. Supreme Court based on other provisions of the U.S. Constitution, as well as by courts of individual States based on the State's law and customary law.

KEYWORDS: constitutional law; comparative constitutional law; rule of law; right to privacy; right to dignity; interpretation canons; Reference to Chevron; Avoidance of the Constitutional Issue; Fourth Amendment.



## Віктор Грищук

доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрН України,  
заслужений юрист України,  
головний науковий співробітник  
відділу організації наукової роботи  
Львівського державного університету внутрішніх справ  
(м. Львів, Україна)  
vkhryshchuk@gmail.com

УДК 340.12+343.4

### СОЦІАЛЬНА ЗУМОВЛЕНІСТЬ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ І ЗАХИСТУ ГІДНОСТІ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

АНОТАЦІЯ. Гідність людини в суб'єктивному аспекті є, перш за все, деякою внутрішньою оцінкою людиною своєї власної цінності в умовах нормативної реальності певного соціуму. Як філософсько-правова категорія вона, в умовах розбудови демократичної, правової, соціальної держави, громадянського суспільства, є об'єктом посиленої уваги вітчизняних учених і практиків. Дослідження науковців зводяться, головним чином, до виявлення найбільш істотних, сучасних, сутнісних ознак розуміння поняття гідності людини, її проявів у конкретних сферах суспільного буття, з'ясування її функціональних властивостей, вироблення ефективних суспільно-нормативних механізмів охорони і захисту. Завжди надійною нормативною основою цієї діяльності служать передусім норми міжнародного права, зокрема: Загальна декларація прав людини, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Хартія основних прав Європейського Союзу. На шляху євроінтеграції сформульовані в них ціннісні, концептуальні, нормативні положення щодо гідності людини імплементовані загалом у Конституцію України та вітчизняне галузеве законодавство. Поряд із цим, в умовах сучасних соціальних реалій, все ще зберігаються певні можливості належного науково-законодавчого реагування компетентних органів держави на нові виклики суспільної практики в сфері охорони і захисту гідності людини.

Метою статті є аналіз комплексу назрілих чинників соціальної зумовленості кримінально-правової охорони і захисту гідності людини в Україні на тлі законодавчої практики провідних європейських держав і вироблення на цій основі конкретних пропозицій щодо удосконалення чинного кримінального законодавства з метою подальшого підвищення ефективності кримінально-правового регулювання суспільних відносин у цій сфері.

За наслідками дослідження виокремлено основні соціальні чинники, які зумовлюють необхідність встановлення в Україні кримінальної відповідальності за наклеп та образу як злочини проти гідності людини. До їх числа віднесено: суспільну небезпечність посягань на гідність людини; істотну поширеність у суспільстві таких діянь; доцільність їх криміналізації в сучасних умовах; узгодженість їх криміналі-

© Віктор Грищук, 2018

зації з нормами міжнародного права та Конституцією України; наявні законодавчі підходи провідних європейських держав щодо протидії таким посяганням. Запропоновано встановити кримінальну відповідальність за наклеп та образу як посягання проти гідності людини.

Ключові слова: права і свободи людини; гідність людини; ефективність кримінально-правового захисту; наклеп і образа як злочини проти гідності людини.

У філософсько-правовій літературі розрізняють два поняття: “людська гідність” і “гідність людини”. Людська гідність виражає самоцінність і суспільну значущість людини, що визначається наявним рівнем суспільних відносин, загальносуспільними уявленнями про свободу, справедливість, рівність. Джерелом людської гідності є природне право, а не позитивне, тому вона наділена абсолютним характером – наддержавність, незалежність від особливостей правового регулювання державою прав, свобод та обов’язків людини. Людська гідність, як суб’єктивне право, належить кожній людині однаковою мірою. Вона, як цінність, є нормативною основою, тлумачним принципом для визначення прав, свобод та обов’язків людини. Людська гідність, за сутнісним проявом, має два нормативних критерії: а) позитивний – суб’єктивність (автономія) людини і б) негативний – заборона ставити людину в такі ситуації або поводитися з нею в такий спосіб, що заперечує її людську гідність.

Гідність людини – це внутрішня оцінка нею власної цінності, яка ґрунтується на схваленій домінуючою частиною суспільства моральній самосвідомості і готовності до її охорони за будь-яких умов, а також очікування з цього приводу поваги з боку інших людей<sup>1</sup>.

Система позитивного (чинного) права держави має містити всеосяжні правові гарантії гідності людини, охорони і захисту її на ґрунті міжнародного права. Охорона і захист гідності людини є системними за умови, що всі елементи правової системи задіяні гармонійно. У цьому аспекті ситуація в Україні виглядає так, що не повною мірою задіяні всі охоронні і захисні можливості права для максимально повного забезпечення гідності людини. Головними в охороні та захисті гідності людини, без належного наукового обґрунтування, чомусь вважають цивільно-правові засоби. Вочевидь виникає питання про соціальну зумовленість кримінально-правової охорони і захисту гідності людини.

Філософська наука називає вчення про підпорядкованість природного ходу речей об’єктивній причинності детермінізмом. Етимологічне походження поняття “детермінізм” розкривається на основі латинського слова *determinare* – визначити.

<sup>1</sup> О Гришук, *Людська гідність у праві: філософські проблеми* (Атіка 2007) 432.

Категорія детермінізму відображає поняття причини і причинності. Відповідний стан суспільства і кожного окремого процесу в його розвитку виступає одночасно як визначене (детерміноване) його попереднім станом і як детермінуюче для наступного стану. Отже, всі події в навколишній дійсності зумовлені відповідними необхідними і достатніми обставинами (чинниками) і при їх відсутності відбуватися не можуть. Необхідні чинники визначають можливість відбування, а достатні – перетворення цієї можливості в соціальну дійсність.

Провідну роль у детермінації суспільного розвитку і діяльності людини відіграють обставини економічного, політичного і правового характеру. У своїй єдності вони зумовлюють соціальний розвиток самої людини. Таким чином, детермінація має системний характер. При цьому не слід забувати про методологічне значення єдності причинно-генетичного і функціонального аспектів проблеми. Генетичний підхід, як відомо, має на меті з'ясувати причини й основи соціальної діяльності, а функціональний – взаємодію різних обставини у межах механізму цієї діяльності.

Методологічне значення в зумовленні явищ суспільного буття мають категорії об'єктивного і суб'єктивного факторів. У найширшому розумінні об'єктивний фактор включає історичні передумови, міжнаціональні та міждержавні відносини, природні умови, наявні суспільні відносини та зв'язки між людьми. Як домінуючі людську діяльність іноді можуть виступати й такі складові об'єктивного фактора, як політика, право, міжнаціональні та зовнішні міждержавні відносини, стан об'єктів природи. Всі вони взаємопов'язані і взаємозумовлені.

Складову суб'єктивного фактора утворює соціально-політична і духовна діяльність людей. Визначальними в ньому є, як правило, моральні, емоційно-психологічні та ідеологічні чинники. У структурі суб'єктивного фактора задіяні всі компоненти свідомості. Цілеспрямована і системна діяльність людей перетворює їх у рушійну силу. У механізмі дії суб'єктивного фактора задіяна не лише свідомо діяльність людей, а й стихійні вияви людських здібностей і пристрастей. У своєму органічному й гармонійному поєднанні об'єктивний і суб'єктивний фактори проявляються як діалектично суперечливі і невід'ємно взаємодіючі сторони явищ суспільного розвитку. Повною мірою ці загальні підходи притаманні діяльності щодо з'ясування соціальної зумовленості криміналізації таких діянь проти гідності людини, як наклеп та образа.

У юридичній літературі, при аналізі кримінально-правових проблем, зазвичай застосовуються в одних і тих самих ситуаціях поняття “охорона” і “захист”, хоча їх етимологічне й змістовне наповнення, як видаєть-

ся, різне. “Охороняти” означає оберігати від небезпеки кого-, що-небудь, забезпечувати від загрози нападу, посягання, замаху, гарантувати недоторканність кого-, чого-небудь. “Захищати” – обороняти, охороняти кого-, чого-небудь від нападу, замаху, удару, ворожих, небезпечних тощо дій<sup>2</sup>. Різниця між ними полягає у тому, що перше поняття відображає статичну суспільних відносин, яка забезпечується нормами матеріального кримінального права. Ці норми містять у собі веління, вольові приписи держави, виражені у моделях відповідної поведінки людини: заборона, обов’язок, дозвіл (надання права), заохочення, здійснюючи цим самим охоронну функцію кримінального права. Друге поняття відображає динаміку суспільних відносин, коли особою вчиняється відповідне кримінально протиправне діяння. Наприклад, готування до злочину, замах на злочин чи закінчене злочинне посягання. У наведених випадках норми матеріального кримінального права, образно висловлюючись, “оживають”, застосовуються компетентними органами держави. У цьому варіанті, окрім норм матеріального кримінального права, застосовуються, зокрема, кримінально-процесуальні норми, а далі – норми кримінально-виконавчі. І ще одне, у разі наявності в особи судимості, застосовуються норми адміністративного права. Загалом здійснюється регулятивна функція кримінального права щодо відносин, які виникають між особою, що вчиняє або вчинила кримінальне правопорушення, та державою в особі її компетентних органів. Отже, якщо предметом охорони кримінального права не є якісь конкретні суспільні відносини, що виникають внаслідок діяння людини, то регулятивна функція кримінального права не може зовсім “ввімкнутися”, здійснюватися. Натомість у практичній площині обидві ці функції кримінального права могли б, кожна у свій спосіб, ефективно гарантувати гідність людини в Україні, якби такі діяння, як наклеп та образа, були криміналізовані. Гадаємо, що чинники соціальної зумовленості для цього вже наявні, але про це далі – в логічному порядку розуміння проблеми.

Діяльність законодавця не може бути довільною. Кримінальна правотворчість, а отже, і кримінальна відповідальність, має бути зумовлена певними суспільними потребами, тобто мати серйозні підстави. Діяти на підставі чого-небудь означає спиратися на щось, мати щось за основу, відштовхуватися від чогось, мати щось за виправдання, достатній привід для діяльності<sup>3</sup>.

Наукове дослідження комплексу нагальних проблем соціальної зумовленості кримінально-правової охорони і захисту гідності людини,

<sup>2</sup> В Бусел (ред), *Великий тлумачний словник сучасної української мови* (Перун 2009) 432, 870.

<sup>3</sup> Л Брич та В Навроцький, *Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні* (Атіка 2000) 13, 59.

Віктор Гришук

як і будь-яких інших соціально значущих цінностей, має передусім дати відповідь на запитання: чи є соціальні обставини, які підтверджують необхідність заборони наклепу та образи під загрозою покарання, і якщо так, то якою має бути теоретико-прикладна модель норми (норм) закону про кримінальну відповідальність?

У доктрині кримінального права відсутнє загальноприйняте розуміння обставин, які зумовлюють криміналізацію діянь людини. Їх називають по-різному, зокрема: підставами, принципами, критеріями, умовами, причинами, підставами і причинами, підставами, приводами і принципами, причинами, підставами і принципами, передумовами і підставами, факторами тощо. На наше переконання, їх доцільно називати чинниками (обставинами), які зумовлюють криміналізацію певних суспільно небезпечних діянь, тобто кримінальну відповідальність за їх вчинення.

Стосовно соціальної зумовленості криміналізації діянь, що посягають на гідність людини, зокрема наклепу й образи, то найбільш істотними є такі чинники: 1) суспільна небезпечність діянь, що посягають на гідність людини; 2) відносна поширеність цих посягань; 3) доцільність протидії цим посяганням кримінально-правовими засобами; 4) узгодженість їх криміналізації з нормами міжнародного права; 5) відповідність їх криміналізації Конституції України<sup>4</sup>; 6) законодавча практика протидії цим посяганням у європейських державах; 7) традиції української законодавчої практики протидії цим посяганням. Розглянемо їх у викладеній послідовності.

Суспільна небезпека посягань на гідність людини, їх поширеність особливо наглядно проявилася за весь період ведення гібридної війни проти України. У засобах масової інформації, наприклад, систематично і цілеспрямовано поширюється так звана фейкова, неправдива інформація, яка містить у собі наклепницькі, образливі випадки щодо Президента України, Прем'єр-міністра України, міністрів, інших державних посадових осіб з метою підірвати їхній авторитет в очах народу, послабити віру в ефективність здійснюваних соціальних реформ, в європейське майбутнє України. Наклеп і образа стали звичними засобами з'ясування стосунків між політиками різних рівнів, здійснення конкурентного протистояння між бізнесовими структурами в економічній сфері, зведення рахунків між окремими громадянами у службових відносинах та на побутовому рівні. Вочевидь межі нормативної свободи в інформаційній сфері невиправдано широкі, бракує в ній доброчесності. Все це

www.pravo.ua.com.ua

<sup>4</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 01.06.2018).

підриває нормальний, цивілізований морально-психічний стан суспільних відносин, сприяє здійсненню ворожих технологій щодо ослаблення української держави та суспільства. З огляду на наведені обставини, наклеп та образа, як посягання на гідність людини, становлять підвищену суспільну небезпеку.

Доцільність протидії наклепові та образі людини кримінально-правовими засобами очевидна, оскільки, як видно, застосування лише цивільно-правових засобів є явно недостатнім, як для загального, так і спеціального попередження їх вчинення.

Криміналізація наклепу та образи узгоджується із нормами міжнародного права, Конституцією України, законодавчою практикою протидії цим посяганням в європейських державах, традиціями української історичної законодавчої практики.

У міжнародному праві гідність людини є об'єктом охорони вже порівняно давно. Так, у Загальній декларації прав людини<sup>5</sup> має місце неодноразове звернення до поняття гідності. Зокрема, в її преамбулі проголошено, що 'визнання гідності, притаманної всім членам людської сім'ї та рівних і невід'ємних їх прав, є основою свободи, справедливості та загального миру в усьому світі', а в ст. 1 задекларовано, що 'всі люди народжуються вільними й рівними за своєю гідністю та правами'; відповідно до ст. 5 'ніхто не повинен зазнавати тортур або жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує людську гідність ставлення чи покарання'<sup>6</sup>. У Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права<sup>7</sup> та Міжнародному пакті про громадянські і політичні права<sup>8</sup> проголошено, зокрема, що всі права випливають із властивої людській особі гідності. Ці та інші принципи положення щодо гідності людини знайшли також своє закріплення у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод<sup>9</sup>, правових актах Організації з безпеки і співробітництва в Європі та конкретизацію, роз'яснення в рішеннях Європейського суду з прав людини.

Новим підтвердженням міжнародно-правової охорони гідності людини стала Хартія основних прав Європейського Союзу (далі – ЄС), у ст. 1 якої однозначно проголошено, що 'гідність людини недоторканна.

<sup>5</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>6</sup> Там само.

<sup>7</sup> Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>8</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>9</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 01.06.2018).

Її необхідно поважати і захищати<sup>10</sup>. Таким чином, є підстави стверджувати, що у міжнародному праві гідність людини є джерелом прав людини, принципом права і це необхідно враховувати при виробленні законодавчих механізмів гарантування охорони її недоторканності в Україні.

У Конституції України органічно втілені всі досягнення міжнародно-правової науки і практики щодо охорони гідності людини. Ключовою в ній є ст. 3, де проголошено, що гідність людини належить до найвищих соціальних цінностей. Відповідно до Основного Закону всі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах (ст. 21), кожна людина має право на повагу своєї гідності (ст. 28), використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності людини, обов'язком кожного є не посягати на права і свободи, честь і гідність інших людей (ст. 68)<sup>11</sup>. Отже, наведені положення Конституції України як Основного Закону держави служать правовою основою для всебічної охорони та захисту гідності людини, зокрема й кримінально-правовими засобами.

Важливою передумовою на шляху інтеграції України до ЄС є гармонізація українського законодавства, приведення його у відповідність до європейських стандартів. У цьому аспекті вже дуже багато зроблено, але якось непомічною виявилася європейська законодавча практика в частині охорони і захисту гідності людини кримінально-правовими засобами. Вона досить обширна. Наприклад: Кримінальний кодекс Федеративної Республіки Німеччини передбачає відповідальність, зокрема, за образу Федерального Президента (§ 90), образу (§ 185), наклеп (§ 186), дискредитацію (§ 187), наклеп або дискредитацію, які спрямовані проти політичних діячів (§ 188), образу пам'яті померлих (§ 189); Данії – за образу (§ 266b, 267), наклеп (§ 266c, 267a, 268–275); Швейцарії – за образу (ст. 177), наклеп (статті 173, 174), образу пам'яті померлих (ст. 175); Швеції – за образу (ст. 3), наклеп (статті 1, 2), образу пам'яті померлих (ст. 4); Іспанії – за образу (статті 209–210), наклеп (статті 206–207); Австрії – за образу (§ 115), наклеп (§ 111), публічну образу конституційного представницького органу, федеральних збройних сил, федерального органу (§ 116); Польщі – за образу (артикул 216), образу релігійних почуттів (артикул 196), публічну образу особи або групи осіб у зв'язку з їх національною, етнічною, расовою, релігійною належністю (артикул 196), образу польського народу чи Республіки Польща (артикул 133), публічну образу Президента (§ 2 артикулу 135); Франції – за висміювання з метою порушити гідність людини (ст. 226-4-1), образу особи, яка перебуває на державній службі (ст. 433-5). Слід звернути увагу на той факт, що

<sup>10</sup> Хартія основних прав Європейського Союзу від 7 грудня 2000 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>11</sup> Конституція України (н 4).



Кримінальний кодекс не є єдиним джерелом кримінального права Франції. Окрім нього кримінальну відповідальність передбачають й окремі французькі закони. Так, Закон про свободу преси передбачає кримінальну відповідальність за образу та наклеп (глава 4). Зокрема, відповідно до ст. 26 образа Президента Франції карається позбавленням волі на строк від трьох місяців до одного року і штрафом від 300 до 300 тис. франків.

Наведений вище вибірковий аналіз законодавчої кримінально-правової практики європейських держав свідчить на користь доцільності застосування для охорони і захисту гідності людини в Україні норм кримінального закону.

Історичній законодавчій практиці України також притаманні кримінально-правові засоби охорони і захисту гідності людини. У так званій радянській період були чинними три кримінальних кодекси, які передбачали відповідальність за такі посягання на гідність людини, як наклеп та образа. Так, у главі 5 Кримінального кодексу УСРР 1922 р. “Злочини проти життя, здоров’я, волі і гідності особи” наявні такі склади злочинів: образа дією, словом або письмово (ст. 172); образа в поширених або публічно виставлених творах преси чи зображеннях (ст. 173); наклеп (ст. 174); наклеп у друкованому або іншим чином розмноженому творі (ст. 175). У Кримінальному кодексі 1927 р. УСРР є розділ 6 “Злочини проти життя, здоров’я, волі і гідності особи”, де передбачені такі склади злочинів: образа дією, словом або письмово (ст. 167); образа в розповсюджених або прилюдно виставлених друкованих творах чи зображеннях (ст. 168); наклеп як основний склад злочину та наклеп у друкованому або іншим чином розмноженому творі (ст. 169) – кваліфікований склад злочину. Кримінальний кодекс УРСР також передбачав відповідальність за такі діяння. У розділі 3 Особливої частини “Злочини проти життя, здоров’я, волі і гідності особи” є також два склади злочинів: 1) наклеп як основний склад злочину, кваліфікований його склад – здійснений у друкованому або іншим способом розмноженому творі, в анонімному листі, а так само вчинений особою, раніше судимою за такі діяння, особливо кваліфікований його склад – наклеп, поєднаний з обвинуваченням у вчиненні державного або іншого тяжкого злочину (ст. 125); 2) образа (ст. 126).

Чергова кодифікація кримінального законодавства в умовах незалежності України пройшла під знаком демократизації, гуманізації, посилення захисту прав людини. Вона завершила тоді процес приведення кримінально-правових норм у відповідність до назрілих інтересів і потреб суспільного розвитку, надала їм якості ефективного інструмента охорони та регулювання суспільних відносин на певну відчутну перспективу.

Віктор Гришук

Чинний Кримінальний кодекс України (далі – КК України)<sup>12</sup> виявився на порядок вищим за решту. Він, ставши об'єктивною реальністю, водночас набув статусу пріоритетного об'єкта наукових досліджень, у процесі яких зазначалися найважливіші його позитивні риси, дискусійні підходи. Зокрема, зверталася увага на певну відсутність, незавершеність окремих системоутворюючих зв'язків між ним і Конституцією України, коли йдеться про кримінально-правову охорону і захист гідності людини. Так, незважаючи на те, що честь та гідність людини названі в ст. 3 Конституції України серед благ людини, які визнаються найвищими соціальними цінностями в Україні, а в назві розділу 3 Особливої частини КК України є слова “честь” і “гідність”, у самому цьому розділі таких складів злочинів немає<sup>13</sup>. Крім цього, на відміну від попередніх кримінальних кодексів, у його назві з'явилося слово “честь”, застосування якого видається некоректним щодо наведеного вище сучасного розуміння гідності людини в доктрині філософії права та теорії права. Отже, назва цього розділу ширша за її зміст, кримінальна відповідальність за посягання на зазначені цінності відсутня.

Варто зазначити, що гідність людини, у тих випадках, коли вона визнається потерпілою, є додатковим об'єктом відповідних складів злочинів, наприклад, злочинів проти життя та здоров'я, волі особи, злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, злочинів проти власності тощо. Необхідно звернути увагу також і на те, що людина з високою просоціальною налаштованістю може сприймати будь-який злочин як посягання на її гідність.

Висновки. Наведений вище аналіз чинників дає підстави для висновку про наявність соціальної зумовленості для встановлення кримінальної відповідальності за такі посягання на гідність людини, як наклеп та образа, що ефективно сприятиме подальшому утвердженню прав і свобод людини в Україні.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### *Legislation*

1. Khartiiia osnovnykh prav Yevropeiskoho Soiuzu [Charter of Fundamental Rights of the European Union] vid 7 hrudnia 2000 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_524](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_524) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).

<sup>12</sup> Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 15.07.2018).

<sup>13</sup> В Гришук, ‘Питання системності кримінально-правового захисту людини за новим кримінальним кодексом України’, в *Новий Кримінальний кодекс України: питання застосування і вивчення: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (Юрінком Інтер 2002) 112-3; В Гришук, *Вибрані наукові праці* (Львівський державний університет внутрішніх справ 2010) 480.

2. Konstytutsiia Ukrainy [The Constitution of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 28 chervnia 1996 r. 254k/96-VR. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
3. Konventsiiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod [Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms] vid 4 lystopada 1950 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
4. Kryminalnyi kodeks Ukrainy [Criminal Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 5 kvitnia 2001 r. № 2341-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (accessed: 15.07.2018) (in Ukrainian).
5. Mizhnarodnyi pakt pro ekonomichni, sotsialni ta kulturni prava [International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
6. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [International Covenant on Civil and Political Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
7. Zahalna deklaratsiia prav liudyny [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 hrudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).

## Bibliography

### *Authored books*

8. Brych L ta Navrotskyi V, *Kryminalno-pravova kvalifikatsiia ukhylennia vid opodatkuvannia v Ukraini [Criminal Law Qualification of Tax Evasion in Ukraine]* (Atika 2000) (in Ukrainian).
9. Hryshchuk O, *Liudska hidnist u pravi: filosofski problemy [Human Dignity in Law: Philosophical Problems]* (Atika 2007) (in Ukrainian).
10. Hryshchuk V, *Vybrani naukovi pratsi [Selected Scientific Works]* (Lvivskiy derzhavnyi universytet vnutrishnikh sprav 2010) (in Ukrainian).

### *Edited books*

11. Busel V (red), *Velykyi tlumachnyi slovnyk suchasnoi ukrainskoi movy [Great Explanatory Dictionary of Modern Ukrainian Language]* (Perun 2009) (in Ukrainian).

### *Conference papers*

12. Hryshchuk V, 'Pytannia systemnosti kryminalno-pravovoho zakhystu liudyny za novym kryminalnym kodeksom Ukrainy' ['The Issue of the Systematic Character of an Individual's Protection under Criminal Law according to the New Criminal Code of Ukraine'] v *Novyi kryminalnyi kodeks Ukrainy: pytannia zastosuvannia i vyvchennia: materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii [The New Criminal Code of Ukraine: Issues of Application and Study. Materials of the International Scientific and Practical Conference]* (Yurinkom Inter 2002) (in Ukrainian).

SOCIAL CONDITIONALITY OF HUMAN DIGNITY PROTECTION  
AND DEFENSE UNDER CRIMINAL LAW IN UKRAINE

ABSTRACT. Human dignity from a subjective perspective is, primarily, an individual's certain inner assessment of his/her own value in the context of normative reality of a certain society. As a philosophical and legal category, against the backdrop of development of a democratic, rule-of-law, social welfare state and civil society, it is in the focus of close attention of national scholars and practitioners. Research conducted by scholars is basically limited to discovering the most significant, modern and essential signs for the understanding of the human dignity concept and its manifestations in specific areas of social life, and also identifying its functional properties, and working out of efficient social regulations-compliant mechanisms of its protection and defense. Provisions of international law, in particular, the Universal Declaration of Human Rights, the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the Charter of the European Union always serve as a reliable regulatory framework for this activity. On the way towards European integration, the value, conceptual and regulatory provisions on human dignity formulated therein are basically implemented in the Constitution of Ukraine and national branch-specific legislation. At the same time, given today's social realities, there are still certain opportunities for proper response by competent authorities of the State, within the scientific and legislative framework, to new challenges of social practice with regard to human dignity defense and protection.

The purpose of the article is to analyze the range of pressing factors which are associated with social conditionality of human dignity protection and defense under criminal law in Ukraine against the background of the legislative practice of the leading European States, and also, on this basis, to develop specific proposals for improving the current criminal legislation in order to enhance the efficiency of criminal law regulation of social relations in this area.

Based on the study findings, the author marks out the main social factors determining the need to introduce criminal liability in Ukraine for defamation and insult as a crime against human dignity. These include: social danger of encroachments on human dignity; a significant prevalence of such actions in society; the expediency of their criminalization under today's conditions; consistency of criminalization thereof with the provisions of international law and the Constitution of Ukraine; current legislative approaches used by the leading European States to counter such encroachments. The author suggests that criminal liability be established for defamation and insult as an encroachment on human dignity.

KEYWORDS: human rights and freedoms; human dignity; efficiency of protection under criminal law; defamation and insult as crimes against human dignity.

# ЗАГАЛЬНА ДЕКЛАРАЦІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ – НОРМАТИВНИЙ ФУНДАМЕНТ ЇХ МІЖНАРОДНОГО ТА НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАХИСТУ

## *I. Світоглядно-концептуальні засади*



### Петро Рабінович

доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України,  
заслужений діяч науки і техніки України,  
завідувач Львівської лабораторії прав людини і громадянина  
Науково-дослідного інституту державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПрН України,  
професор кафедри теорії та філософії права  
Львівського національного університету імені Івана Франка  
(Львів, Україна)  
rmpetro2009@gmail.com

УДК 341.231.14

## УНІВЕРСАЛЬНИЙ КАНОН ЛЮДСЬКИХ ПРАВ

АНОТАЦІЯ. Актуальність пропонованої статті вбачається насамперед у тому, що гуманістичний, людиноцентричний та миротворчий потенціал Загальної декларації прав людини (Декларація), незважаючи на тривалий, 70-річний період її функціонування, ще й досі не використаний повністю. Зокрема, у різних регіонах світу, у різних країнах тривають масові та грубі порушення основоположних прав людини, зафіксованих у цьому документі, навіть у тих державах, які принаймні номінально погоджуються з його положеннями. Тому конструювання механізмів (як міжнародних, так і національних) розширення впливу цього епохального акта, посилення його дієвості залишаються нагальними завданнями не тільки загальної теорії права, а й інших юридичних наук, зокрема й міжнародно-правової науки. У будь-якому разі сказані 10 грудня 1948 р. тодішньою очільницею Комісії Організації Об'єднаних Націй (ООН) з прав людини Е. Рузвельт слова про те, що з прийняттям вказаного документа почалася нова ера в історії людства, зобов'язують до подальшого розкриття невичерпаних можливостей Декларації у збагаченні змісту, охороні та захисті людських прав і свобод.

Метою статті є характеристика впливу Декларації на здійснюваний ООН розвиток системи всесвітніх міжнародних стандартів прав людини та юридичних інструментів їх забезпечення і захисту.

Основна увага приділяється філософсько-концептуальній інтерпретації базового, стрижневого терміно-поняття цього документа – “права людини”. Додатково

© Петро Рабінович, 2018

обґрунтовується дефініція поняття, відповідно до якої основоположні права людини – це певні можливості людини, які необхідні для задоволення потреб її існування і розвитку за конкретно історичних обставин, об'єктивно обумовлюються досягнутим рівнем розвитку суспільства і забезпечені обов'язками інших суб'єктів. В основу цього визначення покладено потребовий дослідницький підхід, обстоюваний автором, починаючи з середини 80-х років минулого століття. Акцентується увага на особливій ролі поглядів професора Г. Лаутерпахта стосовно першого доктринального проекту Міжнародного білля прав людини, опублікованого ним ще 1945 р. Констатується сучасний, значно збагачений склад вказаного Білля та можливості його подальшого розвитку.

Автор робить висновок, що для реалізації Декларації, тобто втілення у соціальну практику встановлених у ній “взірців” прав і свобод, було необхідно, по-перше, трансформувати її принципові положення (викладені – хоча б заради досягнення міжнародного консенсусу – у вельми абстрактній, часто-густо оцінювальній формі), у такі більш конкретні нормативні приписи, які можна було би закріпити в юридично обов'язкових угодах та контролювати їх додержання. По-друге, слід було створити певні інституції ООН, на які покладался б такий контроль. Не забезпечена розгалуженою, досить дієвою нормативно-інституційною системою, Декларація справляла б, у кращому випадку, лише морально-політичний вплив на соціальну практику, на здійснення державної влади у країнах світу, насамперед у державах – членах ООН. Однак самого лише такого впливу було би, вочевидь, замало.

Ключові слова: Загальна декларація прав людини; Міжнародний білля прав людини; поняття прав людини; потребовий дослідницький підхід.

Небезпідставним видається твердження про те, що гуманістичний, людиноцентричний і миротворчий потенціал Загальної декларації прав людини (далі – Декларація)<sup>1</sup>, незважаючи на тривалий 70-річний період її функціонування, ще й досі не використаний повністю. Зокрема, у різних регіонах світу, у різних країнах час від часу спалахують масові та грубі порушення основоположних прав людини, зафіксованих у цьому документі, – навіть у тих державах, які принаймні номінально погоджуються з його положеннями. Тому конструювання механізмів (як міжнародних, так і національних) розширення впливу цього епохального акта, посилення його дієвості залишаються нагальними завданнями не тільки загальної теорії права, а й інших юридичних наук, зокрема й міжнародно-правової науки. У будь-якому разі сказані 10 грудня 1948 р. тодішньою очільницею Комісії Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) з прав людини Е. Рузвельт слова про те, що з прийняттям вказаного документа почалася нова ера в історії людства, зобов'язують до подальшого розкриття невичерпаних можливостей Декларації у збагаченні змісту, охороні та захисті людських прав і свобод.

<sup>1</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 15.06.2018).

Спробуємо уявити собі осінь 1945 р. Нещодавно перемогою держав – союзниць по антигітлерівській коаліції закінчилася Друга світова війна. У місті Нюрнберзі розпочинається суд над головними німецькими воєнними злочинцями, здійснюваний Міжнародним військовим трибуналом, котрий було створено спеціальною угодою чотирьох держав-переможниць – Союзом Радянських Соціалістичних Республік, Великою Британією, Францією та Сполученими Штатами Америки.

Особи, підсудні цьому Трибуналу, захищаючись від звинувачень, вдавалися, зокрема, до таких аргументів: вони як громадяни Німецької держави виконували її закони, накази її керівництва, а отже, діяли правомірно (з огляду на те, що право – це державні обов'язкові приписи). Що ж до інкримінованих їм злочинів “проти миру” і “проти людяності”, то на час вчинення таких дій взагалі не існувало визнаного міжнародною спільнотою юридичного документа, в якому були би визначені поняття та ознаки названих деліктів. Однак обвинувачі (одним із них – від Радянського Союзу – був тодішній прокурор Української РСР Р. Руденко) спростовували ці твердження, ставши на позицію “природного” праворозуміння. Вони доводили, що хоча підсудні справді не порушували юридичних актів своєї держави, проте самі ці акти були – з огляду на означене праворозуміння – антиправовими, неправомірними, оскільки суперечили основоположним правам і свободам людини, народів, зрештою, усього людства – насамперед правам на життя, мир, свободу.

У жовтні 1946 р. Трибунал постановив щодо керівників нацистського Рейху обвинувальні вироки, спираючись на ст. 6 Статуту цього органу. У ній же інтерпретація зазначених злочинів базувалася на концепції невід'ємних прав людини, різноманітних соціальних спільнот і організацій та й усього людства.

І вже тоді з беззаперечною очевидністю виявилася нагальна потреба закріпити принципи й нормативні положення, що впливають із цієї концепції, у спеціальному міжнародному документі, схваленому світовим співтовариством в особі ООН. На міжнародно-офіційному рівні таке завдання було поставлено як першочергове на початку 1946 р. Економічною і Соціальною Радою ООН перед одним із її постійних функціональних підрозділів – Комісією з прав людини. Для підготовки проекту цього акта (як первинно формулювалося – “Міжнародного білля прав людини”) Комісія утворила робочий орган – Редакційний (Проектний) комітет із дев'яти своїх членів – представників усіх континентів планети. Його очолила Е. Рузвельт. Одним із її заступників став відомий французький юрист, знаний фахівець із міжнародного та конституційного права, учасник антифашистського Руху опору у Франції Р. Кассен. Саме

йому й довелося стати провідним співавтором основного варіанта офіційного проекту майбутньої Декларації, безпосередня підготовка якої розпочалася вже на початку 1947 р.

Принагідно зауважу, що виконання означеного завдання неабияк полегшувалося тим, що у червні 1945 р. вийшла друком унікальна праця вельми відомого вже на той час британського юриста-міжнародника, професора Г. Лаутерпахта (колишнього студента юридичного факультету Львівського університету (йдеться про нинішній Львівський національний університет імені Івана Франка)) під назвою “Міжнародний білля прав людини”. У розділі VI цієї праці було вміщено авторський проект зазначеного Білля.

До виконання означеного завдання долучилися з власної ініціативи численні наукові інституції, відомі вчені, державні, політичні й релігійні діячі з багатьох країн світу. Так, у липні 1947 р. у Франції відбулася організована ЮНЕСКО вельми представницька міжнародна конференція, присвячена цій проблемі. Одним із її завдань було вироблення та обґрунтування філософських засад проєктованого міжнародного акта. На конференції представили свої матеріали та подали пропозиції, зокрема, О. Гакслі, М. Ганді, С. Гессен, Б. Кроче, Г. Дж. Ласкі, П. Тейяр де Шарден, Чунг-Шу Ло<sup>2</sup>.

Після численних тривалих дискусій, узгоджень, опрацювання багатьох пропозицій і зауважень згаданий проєкт у червні 1948 р. було представлено на розгляд 3-ї сесії Генеральної Асамблеї ООН. Ця сесія, що відбувалася у Парижі, розпочала роботу у вересні і протягом майже 100 засідань ретельно обговорювала, поряд з іншими питаннями, проєкт Декларації. Нарешті 10 грудня 1948 р. делегації 48 держав – членів ООН із 56 присутніх на цій сесії, проголосували за резолюцію, якою цей акт було схвалено в цілому (інші державні делегації при голосуванні утрималися). Виступивши відразу після цього, голова Комітету Е. Рузвельт висловила сподівання на те, що відтепер в історії людства розпочинається нова епоха... Згодом за рішенням ООН щороку 10 грудня стало відзначатись як Всесвітній день прав людини.

Прийняття Декларації започаткувало формування нової, так би мовити, “праволюднинної” галузі міжнародного права. Цей акт якраз і став її нормативним фундаментом. За час, що сплинув відтоді, цей міжнародно-правовий акт досліджувався величезною кількістю фахівців з усіх країн світу. Зазначу лише декілька з відносно нещодавніх праць<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> *Human Rights. Comments and interpretations*. A symposium edited by UNESCO (Paris, 25 July, 1948). With an Introduction by Jaques Maritain <<http://unesdoc.unesco.org/images/0015/001550/155042eb.pdf>> accessed 28 June 2018.

<sup>3</sup> Див.: M Glendon, ‘Knowing the Universal Declaration of Human Rights’ (1998) 73 *Notre Dame L. Rev.* 1153-90; J Morsink, *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting and Intent* (University of



Метою дослідження є характеристика впливу Декларації на здійснюваний ООН розвиток системи всесвітніх міжнародних стандартів прав людини та юридичних інструментів їх забезпечення і захисту.

Вихідним інтелектуальним інструментом дослідження послуговувала соціально-детерміністична (а саме історико-матеріалістична) парадигма інтерпретації соціальних феноменів, зокрема основоположних прав людини, яким присвячено Декларацію.

Із цих позицій було безпосередньо використано так званий потребний дослідницький підхід, розроблюваний мною у середині 80-х років ХХ ст. Реалізація такого підходу (який насправді є актуальною модифікацією історико-матеріалістичної парадигми суспільствознавчих досліджень) у виявленні сутності правових явищ потребує вирішення таких дослідницьких завдань:

- по-перше, слід засвоїти загальне поняття потреб різних суб'єктів суспільства (що передбачає, зокрема, з'ясування співвідношення цих потреб із такими суміжними, “родинними” явищами, як інтереси, мотиви, цілі відповідних суб'єктів);

- по-друге, необхідно виокремити основні різновиди таких потреб, беручи до уваги їх специфіку і здійснивши їхню змістову класифікацію;

- по-третє, мають бути отримані змістовні знання про потреби: а) загальносуспільні, б) групові, в) індивідуальні в тому суспільстві, де сформувалося, функціонує і розвивається досліджуване правове явище;

- по-четверте, потрібно встановити: а) потреби яких саме суб'єктів (тобто чий потреби – чи окремих індивідів, чи певних їхніх груп, об'єднань, чи суспільства загалом) призначений задовольняти досліджуваний правовий феномен і б) які саме види таких потреб він насправді задовольняє;

- зрештою, по-п'яте, найважливіше: належить з'ясувати, чи здатний досліджуваний правовий феномен бути реальним засобом задоволення певних потреб і якщо здатний, то якою мірою. Зокрема, з'ясувати: чи він є лише одним із таких засобів або ж засобом єдиним. У разі позитивної відповіді на останнє запитання виявлені потреби можна буде вважати, власне, *правовими*.

Чи не найцінніша евристична особливість потребного підходу вбачається, як на мене, у тому, що він дає змогу виявити саме соціальну сутність досліджуваного явища (у нашому випадку – основоположних прав людини).

Pennsylvania Press, 1999); F Klug, 'The Universal Declaration of Human Rights: Sixty years on' (2009) Public law. L. Spring 205-17; А Подмарев, 'Общие условия ограничения прав и свобод человека, закрепленные Всеобщей декларацией прав человека 1948 года' [2009] 2(7) Правовая культура 95-9; *Всеобщая декларация прав человека: универсализм и многообразие опытов* (ИГП РАН 2009) 376.

Як відомо з загального наукознавства, одним із перших кроків у пізнанні будь-якого явища має бути формування і визначення бодай “робочого” терміно-поняття про нього. Це положення цілком стосується й дослідження того феномена, який відображається терміно-поняттям “основоположні права людини”.

Розв’язання означеного наукового завдання визначальною мірою залежить, як відомо, від того, який концептуально-методологічний підхід (принцип) використано дослідником. Загалом кажучи, таким підходом слугує вихідна світоглядна аксіоматична ідея, котра зумовлює загальну стратегію (напрямок) дослідження, відбір досліджуваних фактів і, що найважливіше – інтерпретацію його результатів.

Для виявлення того феномена, який у суспільствознавстві (перш за все – в науці юридичній) відображається зазначеним терміно-поняттям, і донині використовуються різноманітні методологічні підходи. Їхнє узагальнення дало змогу вирізнити з-поміж них такі:

- біологічний (права людини – це, виникаючі вже внаслідок самого факту її народження, певні фізичні потреби (та відповідні їм інтереси);
- етичний (права людини – це частина, різновид моралі або способ, форма її вираження);
- легістський (права людини – це можливості її поведінки, встановлені законами держави або іншими формально-обов’язковими приписами державних органів (зокрема, судових);
- психологічний (права людини – це її установки, домагання, “претензії” щодо надання їй певних благ, звернені до держави або інших суб’єктів соціуму);
- аксіологічний (права людини – це блага, цінності (матеріальні, духовні, соціальні), необхідні для задоволення наявних – за певних конкретно-історичних умов – потреб її існування й функціонування);
- соціальний (права людини – це соціально зумовлені й соціально врегульовані, так чи інакше, можливості (“свободи”) її поведінки.

Розуміння прав людини як її певних можливостей (свобод) відобразалося у працях деяких вітчизняних юристів-теоретиків та інших суспільствознавців ще у радянські часи. Однак на початку 90-х років минулого століття мені вдалося дещо конкретизувати таке розуміння шляхом “прив’язки” зазначених у ньому можливостей поведінки людини безпосередньо до процесу задоволення найважливіших людських потреб. Внаслідок цього такі можливості мають інтерпретуватися не абстрактно, а антропосоціально змістовно. Отож тоді мною було запропоновано таку дефініцію зазначеного терміно-поняття: *основоположні права людини – це певні можливості людини, які необхідні для задоволення потреб її існуван-*

ня і розвитку за конкретно-історичних обставин, об'єктивно обумовлюються досягнутим рівнем розвитку суспільства і забезпечені обов'язками інших суб'єктів.

Усі зазначені вище методологічні підходи тією чи іншою мірою ґрунтуються, ясна річ, на реально (“позитивно”) існуючих явищах або властивостях останніх. Тому кожен із них цілком “вписується” саме в позитивістську – в найширшому сенсі – парадигму (причому позитивістську у тому значенні, в якому терміно-поняття “позитивізм” було використано засновником соціальної філософії позитивізму О. Контом). У юридичній же науці, – коли йдеться про виокремлення основних різновидів позитивістського праворозуміння (а отже, й позитивістського розуміння фундаментальних прав людини), – нерідко розрізняють такі: а) легістського-позитивістський; б) соціолого-позитивістський; в) психолого-позитивістський (В. Зорькін та ін.). Загальною ознакою всіх цих підходів є те, що вони базуються на фактичних, емпірично фіксованих (а не лише уявних) умовах та обставинах життєдіяльності реально існуючої людини, яка живе у конкретно-історичному суспільстві і, образно висловлюючись, тільки з його “рук” отримує все те, що є необхідним для її життя й розвитку.

Однак існує, як відомо, й інша група методологічних підходів, заснованих на інтелектуально, духовно-ідеологічно сконструйованих поняттях про так звані трансцендентальні явища, котрі нібито існують поза справжнім (“позитивним”) життям людини та й узагалі поза реальним соціумом як неодмінним природним, закономірним місцем перебування людини, поза її життєвою практикою. Ідеться, скажімо, про підходи міфологічні чи то релігійні. У найзагальнішому вигляді їх можна назвати “непозитивістськими”, хоча часом їх називають “природно-правовими”.

Нерідко стверджується, що останні протилежні позитивістському підходу. Але тут не все так просто.

Річ у тім, що терміно-поняття “природа” та похідні від нього прикметники (“природний”, “природна”, “природне”, “природні”) є, як свідчать сучасні тлумачні словники слов'янських мов, багатозначними, полісемічними. А тому ті, хто їх використовують (особливо ж юристи), мали би в кожному випадку конкретизувати й декларувати, в якому саме з можливих значень їх застосовано. Якщо ж цього уникати, виникає ризик того, що такі слова можуть послугувати інструментами підміни понять, тобто, якщо можна так висловитися, термінологічними маніпуляторами.

Отже, після викладених міркувань загальнометодологічного гатунку перейду до додаткового обґрунтування й коментування наведеної вище

авторської дефініції загального поняття фундаментальних (основоположних) прав людини, якої (з незначними її корективами) я дотримуюся й нині. Адже таке їх поняття покликане “схоплювати” насамперед сутнісні властивості відображуваного ним феномена.

Останнім часом мені спало на думку, що потребу інтерпретацію фундаментальних прав людини можна вважати (і відповідно називати) ще й *соціально-природною*. Адже як власне біологічні, так і суто соціальні потреби людини та відповідні їм її інтереси (які цими потребами зумовлюються) реалізуються тільки в соціумі і притому цілком природно (в сенсі “закономірно”, “неминуче” – саме в такому, а не в якомусь іншому значенні слова “природно”). І таке значення останнього, поряд із іншими його значеннями, здавна легалізовано сучасними тлумачними словниками. Отже, йдеться про природність соціальну (а не, скажімо, “чисто” біологічну, фізіологічну, астрофізичну, космічну тощо, яка є, зрозуміло, предметом наук природничих).

Не можна не звернути увагу і на те, що у жодному офіційному міжнародному акті, документі стосовно прав людини термін “природні” не використано. А ось *соціальні* характеристики людини трапляються у таких актах не раз. Зокрема, у Декларації згадується про ‘кожну людину як члена суспільства’ (ст. 22) і стверджується, що саме в суспільстві ‘тільки можливий вільний і повний розвиток’ людської особистості (ст. 29)<sup>4</sup>. Отже, усім викладеним вище і спричиняється необхідність пояснення того, в якому ж саме сенсі той чи інший автор вживає досить неоднозначне терміно-поняття “природні права”.

Ще раз підкреслю: органічна соціальність розглядуваного феномена об’єктивно “задана” природною (закономірною) соціальністю існування людини: свої права вона може мати тільки стосовно якогось іншого суб’єкта (у якого – знову ж внаслідок такої соціальності – цілком закономірно, природно виникають й обов’язки щодо носія прав). Тому не випадково в базових міжнародних актах із прав людини вказується, так чи інакше, і про його обов’язки перед іншими людьми, перед суспільством. Так, у Декларації констатується, що ‘кожна людина має обов’язки перед суспільством...’ (ст. 29)<sup>5</sup>; у преамбулах Міжнародного пакту про громадянські і політичні права<sup>6</sup>, а також Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права<sup>7</sup> теж зазначається, що кожна людина має обов’язки.

<sup>4</sup> Загальна декларація прав людини (н 1).

<sup>5</sup> Там само.

<sup>6</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>7</sup> Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (дата звернення: 01.06.2018).

Загалом же, ясна річ, обґрунтування соціальної природи основоположних прав людини аж ніяк не виключає, а, навпаки, неодмінно враховує визнання й біологічної природності багатьох із них. Хоча б тому, що йдеться про живу людську істоту – саме у біологічному сенсі. У моїх публікаціях це набувало прояву, зокрема, у тому, що так звані фізичні (життєві, буттєві, “вітальні”) фундаментальні права людини були виділені в окрему класифікаційну групу. Маються на увазі (як зазначено у назві глави 21 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) “Особисті немайнові права, що забезпечують природне існування фізичної особи”<sup>8</sup>) такі особисті немайнові права людини, котрі ‘забезпечують природне існування фізичної особи’. Тоді як усі інші її немайнові права забезпечують ‘соціальне буття фізичної особи’ (глава 22 “Особисті немайнові права, що забезпечують соціальне буття фізичної особи” ЦК України)<sup>9</sup>. Навіть якщо вести мову про можливість задоволення суто біологічних потреб людини в суспільстві, то й тоді їхній обсяг, способи та форми їх задоволення є конкретно-історичними, об’єктивно зумовленими рівнем розвитку саме цього, конкретного суспільства.

Що ж стосується термінів “основоположні” чи то “фундаментальні” (права людини), то вживання у міжнародних актах, мабуть, орієнтує на те, що: а) існують й інші (тобто неосновоположні, нефундаментальні) права людини та б) специфікою саме основоположних (фундаментальних) прав є те, що вони утворюють реальну основу, життєзабезпечувальне підґрунтя існування і розвитку людини як у природі, так і в соціумі.

Тому дозволю собі зауважити, що підтримувана не тільки мною інтерпретація феномена фундаментальних (основоположних) прав людини за посередництва терміно-поняття “можливості” (людини) має сутнісний характер, а не тільки генезисний. (До речі, вона охоплює як права людини, так і її свободи.) Основоположна фундаментальність прав людини полягає в тому, що вони слугують базою, основою, підвалиною за безпечення існування та розвитку людини і в природі, і в суспільстві. Без таких прав, без їх використання існування і розвиток людини є неможливими. Саме можливості (людини) є онтичною, буттєвою, субстанційною характеристикою її фундаментальних прав; а їхня роль, призначення полягає у тому, щоб опосередкувати, інструменталізувати задоволення нездоланих, неминучих потреб людини, котра перебуває в соціумі. Отже, це – сутнісно-антропна (радше, антропосоціальна) характеристика фундаментальних прав людини. Звісно, основоположність, фундаментальність прав людини визначається не так можливими способами і засоба-

<sup>8</sup> Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 15.06.2018).

<sup>9</sup> Там само.

ми їх реалізації та захисту, як, перш за все, їх об'єктивним значенням для існування, життєдіяльності та розвитку людини. Тому певні соціальні, економічні та культурні права людини теж не можуть не належати до фундаментальних, інакше би вони й не включалися до Декларації.

Що ж стосується деяких дискусійних поглядів стосовно цього документа, то одним із них є, зокрема, питання про те, хто саме був основним автором її тексту (або, принаймні, його офіційного проекту). Серед європейських дослідників таким вважають Р. Кассена як одного із заступників Голови робочої групи з підготовки “Міжнародного білля з прав людини” Е. Рузвельт. Натомість серед американських фахівців, як стверджував професор університету Лос-Анджелеса Д. Кроу, який відвідав Львів улітку 2017 р., поширене уявлення про те, що таким автором була сама Е. Рузвельт.

На відміну від наведених поглядів, мені видається, що насправді такою особою був один із провідних фундаторів сучасного міжнародного права прав людини, професор Г. Лаутерпахт. Адже, як зазначалося вище, він ще влітку 1945 р. видав книгу під назвою “Міжнародний білля прав людини”, VI розділ якої (під такою ж назвою) було викладено у вигляді міжнародно-правового акта з преамбулою і кількома десятками статей і який було роздано усім членам згаданої робочої групи з рекомендацією: звернути особливу увагу на цю працю. (Цей факт, посилаючись на відповідні архівні документи ООН, згодом описав український професор В. Буткевич.)

Висновки. Для реалізації Декларації, тобто для втілення у соціальну практику встановлених у ній “взірців” прав і свобод, було необхідно, по-перше, трансформувати її принципи положення (викладені – хоча б заради досягнення міжнародного консенсусу – у вельми абстрактній, часто-густо оцінювальній формі), у такі більш конкретні нормативні приписи, які можна було би закріпити в юридично обов'язкових угодах та контролювати їх додержання. По-друге, слід було створити певні інституції ООН, на які покладался б такий контроль. Не забезпечена розгалуженою, досить дієвою нормативно-інституційною системою, Декларація справляла б, у кращому випадку, лише морально-політичний вплив на соціальну практику, на здійснення державної влади у країнах світу, насамперед у державах – членах ООН. Але самого лише такого впливу було би, вочевидь, замало.

Система міжнародного заохочення й забезпечення прав людини, закріплених у Декларації, яка поступово запроваджувалася ООН, зазвичай включає – в її завершених, повній структурі – такі елементи:

1) назва і нормативне формулювання змісту основоположного права людини (або виду, групи таких прав), закріпленого у певній статті (чи статтях) Декларації;

2) окрему, “спеціалізовану” декларацію ООН, присвячену лише цьому праву людини (або виду, групі її прав), особливо тоді, коли “первинне” нормативне положення Декларації викладено надто абстрактно, а тому для забезпечення його регулятивного ефекту потребує деталізації та конкретизації;

3) засновану на такій декларації міжнародну конвенцію щодо здійснення відповідного права (або групи прав), яка має бути юридично обов’язковою для тих держав, котрі її ратифікували;

4) спеціальний орган ООН (зазвичай Комітет), утворений згідно з відповідною конвенцією або ж факультативним протоколом до неї для спостереження і контролю за її виконанням тими державами, котрі визнали для себе її обов’язковість.

Наприклад, зі ст. 5 Декларації, де закріплено право людини не бути підданою тортурам або жорстокому, нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню<sup>10</sup>, “виросли” відповідні спеціальна Декларація (1975 р.), Конвенція (1984 р.) та Комітет (1987 р.). Нині існує дев’ять Комітетів із контролю за виконанням державами – членами ООН її основних правозахисних конвенцій, сукупність яких можна вважати складниками Міжнародного білля прав людини.

Як свідчить тривала практика ООН, комплексне використання пакету всіх зазначених засобів дає змогу, так чи інакше, сприяти дотриманню у різних державах прав людини, зафіксованих у Декларації.

Однією із загальновизнаних нині тенденцій розвитку основоположних прав людини є збільшення обсягу й збагачення змісту відповідних соціальних можливостей. ООН реагувала й реагує на ці зміни через ухвалення відповідних актів, що доповнюють Декларацію. Серед них вирізняються, зокрема, Декларація про право на розвиток<sup>11</sup>, Декларація про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних чи мовних меншин<sup>12</sup>, Міжнародна конвенція для захисту усіх осіб від насильницьких зникнень<sup>13</sup>, Конвенція про права інвалідів<sup>14</sup> і Факультатив-

<sup>10</sup> Загальна декларація прав людини (н 1).

<sup>11</sup> Декларація про право на розвиток від 4 грудня 1986 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_301](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_301) (дата звернення: 15.06.2018).

<sup>12</sup> Декларація про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних чи мовних меншин від 18 грудня 1992 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_318](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_318) (дата звернення: 15.06.2018).

<sup>13</sup> Міжнародна конвенція для захисту усіх осіб від насильницьких зникнень від 20 грудня 2006 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_154](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154) (дата звернення: 15.06.2018).

<sup>14</sup> Конвенція про права інвалідів від 13 грудня 2006 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g71](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71) (дата звернення: 15.06.2018).

ний протокол до неї<sup>15</sup>, Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання<sup>16</sup> (набрав чинності у 2006 р.), Декларація ООН про права корінних народів<sup>17</sup>. Неабиякі надії покладаються на утворену у 2006 р. і підпорядковану безпосередньо ООН Раду з прав людини, “оснащену” більш дієвими можливостями, ніж колишня Комісія з прав людини.

Утім, перелік зазначених актів ООН не є вичерпним, “закритим”. Так, уже протягом тривалого часу вона опікується створенням ще одного унікального міжнародного акта такого ж рівня: Міжнародною конвенцією про заборону злочинів проти людяності (як відомо, склади таких різновидів злочинів вперше в історії людства сконструював, знову ж таки, професор Г. Лаутерпахт, і вони закріплені у Статуті Нюрнберзького Трибуналу, а згодом – і у статутних документах інших міжнародних судових інстанцій ООН, включно із сучасним Міжнародним кримінальним судом). Зауважимо, що сьогодні Міжнародною комісією ООН з прав людини вже підготовлено перший офіційний проект цього акта і його текст було роздано учасникам Міжнародного круглого столу, який відбувся у листопаді минулого року у Львові на честь Г. Лаутерпахта та Р. Лемкіна – фундаторів міжнародного права прав людини. І коли цей проект буде схвалено Генеральною Асамблеєю ООН, він, вочевидь, теж увійде до складу чинного нині Міжнародного білля прав людини, фундаментом якого є прийнята 70 років тому Загальна декларація прав людини.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### *Legislation*

1. Deklaratsiia OON pro prava korinnykh narodiv [United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples] vid 13 veresnia 2007 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_156](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_156) (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).
2. Deklaratsiia pro prava osib, shcho nalezhat do natsionalnykh abo etnichnykh, relihiinykh chy movnykh menshyn [Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious or Linguistic Minorities] vid 18 hrudnia 1992 r.

<sup>15</sup> Факультативний протокол до Конвенція про права інвалідів від 13 грудня 2006 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g72](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g72) (дата звернення: 15.06.2018).

<sup>16</sup> Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських чи таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 18 грудня 2002 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_f48](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_f48) (дата звернення: 15.06.2018).

<sup>17</sup> Декларація ООН про права корінних народів від 13 вересня 2007 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_156](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_156) (дата звернення: 15.06.2018).



- URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_318](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_318) (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).
3. Deklaratsiia pro pravo na rozvytok [Declaration on the Right to Development] vid 4 hrudnia 1986 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_301](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_301) (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).
  4. Fakultatyvnyi protokol do Konventsii proty katuvan ta inshykh zhorstokykh, neliudskykh chy takykh, shcho prynyzhuiut hidnist, vydiv povodzhennia i pokarannia [Optional Protocol to the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment] vid 18 hrudnia 2002 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_f48](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_f48) (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).
  5. Fakultatyvnyi protokol do Konventsii pro prava invalidiv [Optional Protocol to the Convention on the Rights of Persons with Disabilities] vid 13 hrudnia 2006 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g72](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g72) (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).
  6. Konventsii pro prava invalidiv [Convention on the Rights of Persons with Disabilities] vid 13 hrudnia 2006 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_g71](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71) (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).
  7. Mizhnarodna konventsiiia dlia zakhystu usikh osib vid nasylnytskykh znyknen [International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance] vid 20 hrudnia 2006 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_l54](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_l54) (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).
  8. Mizhnarodnyi pakt pro ekonomichni, sotsialni ta kulturni prava [International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
  9. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [International Covenant on Civil and Political Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
  10. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy [Civil Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 16 sichnia 2003 r. № 435-IV <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (accessed: 15.06.2018) (in Ukrainian).
  11. Zahalna deklaratsiia prav liudyny [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 hrudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).

## Bibliography

### Authored books

12. Morsink J, *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting and Intent* (University of Pennsylvania Press 1999) (in English).

### Edited books

13. *Human Rights. Comments and interpretations. A symposium edited by UNESCO (Paris, 25 July, 1948). With an Introduction by Jaques Maritain* <<http://unesdoc.unesco.org/images/0015/001550/155042eb.pdf>> accessed 28 September 2018 (in English).
14. *Vseobshhaja deklaracija prav cheloveka: universalizm i mnogoobrazie opytov [Universal Declaration of Human Rights: Universalism and Diversity of Experience]* (IGP RAN 2009) (in Russian).

### Journal articles

15. Glendon M, 'Knowing the Universal Declaration of Human Rights' (1998) 73 Notre Dame L. Rev. 1153-90 (in English).

16. Klug F, 'The Universal Declaration of Human Rights: Sixty years on' (2009) Public law. L. Spring 205-17 (in English).
17. Podmarev A, 'Obshhie uslovija ogranichenija prav i svobod cheloveka, zakreplennye Vseobshhej deklaraciej prav cheloveka 1948 goda' ['General Conditions for the Organization of Human Rights and Freedoms, Enshrined in the Universal Declaration of Human Rights, 1948'] [2009] 2(7) Pravovaja kul'tura 95-9 (in Russian).

Petro Rabinovych

### THE UNIVERSAL CANON OF HUMAN RIGHTS

**ABSTRACT.** The relevance of the proposed article primarily stems from the fact that the humanistic, human-centric and peacekeeping potential of the Universal Declaration of Human Rights, despite the long seventy-year period of its functioning, is still far from being used to the fullest extent. In particular, massive and gross violations of the fundamental human rights enshrined in the said document are continuing in different regions of the world and in different countries, even in those States which agree with the provisions thereof, at least nominally. Therefore, constructing of the mechanisms (both international and national) to expand the impact of this epoch-making act and enhancing of its efficiency remain the urgent tasks not only for the general theory of law, but also for other legal sciences, including the science of international law. In any case, the words pronounced on December 10, 1948 by the then Chairperson of the United Nations Commission (the UN) on Human Rights E. Roosevelt that the adoption of this document ushered in a new era in the history of mankind call us to a wider implementation of the inexhaustible potential contained in the Universal Declaration of Human Rights in terms of enriching the content, protecting and defending human rights and freedoms.

The purpose of the article is to characterize the impact of the Universal Declaration of Human Rights on the UN's efforts aimed at developing of the system of global international human rights standards and legal instruments assuring their implementation and protection.

The main emphasis is laid on the philosophical and conceptual interpretation of the basic, core term and concept of this document – “human rights”. Besides, the article provides rationale for the definition of this concept, according to which the fundamental human rights are certain human capabilities which are necessary to meet the needs of an individual's existence and ensure his/her development under specific historical circumstances, and which are objectively determined by the achieved level of society development and secured by the responsibilities of other entities. This definition is underlain by the need-based research approach advocated by the author since the mid-1980s. The author emphasizes the special role of the views expressed by Professor H. Lauterpacht in respect of the first doctrinal draft of the International Bill of Human Rights which he published as long ago as in 1945. The author notes that the modern contents of said Bill are enriched significantly and there are possibilities for its further development.

The author concludes that with a view to implementing the Universal Declaration of Human Rights, i.e., in order to translate the “models” of rights and freedoms established

therein into social practice, it would be advisable, firstly, to transform its fundamental provisions (set out – at least for the sake of achieving international consensus – in a very abstract, often densely evaluative form) into more specific regulatory prescriptions which could be entrenched in legally binding agreements and monitored for compliance. Secondly, it would be reasonable to establish certain UN institutions which could exercise such monitoring. Lacking a ramified and sufficiently efficient regulatory and institutional system, the Declaration would produce, at best, only a moral and political impact on social practice and on the exercise of State power in the countries worldwide, especially in the UN Member States. However, such influence alone would obviously be not enough.

KEYWORDS: Universal Declaration of Human Rights; International Bill of Human Rights; concept of human rights; need-based research approach.



## Олег Панкевич

кандидат юридичних наук, доцент,  
старший науковий співробітник  
Львівської лабораторії прав людини і громадянина  
Науково-дослідного інституту державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПрН України  
(м. Львів, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-6636-1330>  
Researcher ID: <http://www.researcherid.com/rid/E-4713-2016>  
[pankevych9@gmail.com](mailto:pankevych9@gmail.com)

УДК 341.231.14

### КОЛЕКТИВНІ ЛЮДСЬКІ ПРАВА: ДЕЯКІ ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ ТА ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ (ДО ЮВІЛЕЮ ЗАГАЛЬНОЇ ДЕКЛАРАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ)

АНОТАЦІЯ. Актуальність знаходження оптимального (або, принаймні, більш-менш прийняттого) балансу між індивідуальними та колективними людськими правами зростає в сучасному світі з кожним днем, насамперед, з огляду на глобалізаційні процеси загалом та потужну міграційну кризу зокрема.

Метою статті є філософсько-правовий і загальнотеоретичний аналіз природи колективних прав та їх співвідношення з індивідуальними правами крізь призму двох дихотомій: номіналізму й реалізму, з одного боку, та лібералізму й комунітаризму – з другого.

Наголошено, що розуміння соціальної природи колективних прав є своєрідним “лакмусовим папірцем”, котрий дає змогу маркувати вихідні дослідницькі й політико-правові позиції того чи іншого автора за однією з визначальних для сучасної філософії права ліній розмежування. По один бік цієї лінії розміщуються прибічники постулатів лібералізму і переважно корелюючих із ним різновидів філософсько-правового номіналізму, тоді як по другий – апологети комунітаристських ідей та, відповідно, послідовники реалістичного напрямку у філософії права.

Зазначена розділова лінія є певною мірою умовною. Послугуючись термінологією міжнародного публічного права, тут можна вести мову радше про делімітацію, аніж про демаркацію. Адже, по-перше, як відомо, практично не існує “стерильно чистих”, без домішок інших світоглядно-філософських течій, лібералів чи комунітаристів, так само, як і номіналістів чи реалістів. Та й самі дослідники прав людини не так часто відверто самоідентифікуються, чітко задекларовуючи свої вихідні методологічні установки. По-друге, всередині названих вище філософських течій – зрештою, як і будь-яких інших – існують, так би мовити, проміжні варіанти, які, часто не без певних на те підстав, можуть претендувати або й навіть де-факто претендують на статус деякої “золотої середини” між політико-правовими та (або) епістемологічними крайнощами (згадаймо, відповідно, “ліберальний комунітаризм” і “концептуалізм”).

© Олег Панкевич, 2018

Виснується, що для кожного дослідника прав людини певна позиція щодо класичної філософської проблеми універсалій визначає (свідомо чи несвідомо, явно чи імпліцитно) інші світоглядно-методологічні позиції з найважливіших питань правознавства.

Оскільки нині до широко визнаних основних колективних прав належить право різних спільнот на захист своєї ідентичності, однією із центральних тем подальшого дослідження передбачається проблематика ідентичності як однієї із системоутворюючих категорій колективних прав. Особливо цікавим цей аспект є для дослідження політико-правових і філософсько-правових проблем на матеріалі мультикультуральних суспільств Західного Світу, де внаслідок процесів імміграції від зустрічі різних культур відбувається зіткнення двох систем цінностей: західної, що виходить із концепту людини як індивіда, і східної, що розглядає людину передовсім як складову великої родини.

Ключові слова: індивідуальні права; колективні права; універсалії; номіналізм; реалізм; лібералізм; комунітаризм.

70-річний ювілей прийняття Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) Загальної декларації прав людини (далі – Декларація)<sup>1</sup>, поза сумнівом, є поважним приводом для глибоких роздумів і гарячих дискусій вітчизняних правознавців щодо ефективізації юридичних гарантій людських прав в Україні у світлі міжнародних стандартів.

Значущість вказаної неординарної події, як, власне, і самої Декларації (яку, до речі, Папа Римський Іван Павло II назвав 'одним із найвищих виразів людської совісті (*human conscience*) нашого часу'<sup>2</sup>), неможливо переоцінити, надто з відстані років, що вже минули від 'початку планетарного визнання основоположних прав і свобод людини' та 'точки відліку процесу формування у системі міжнародного права окремої галузі прав людини'<sup>3</sup>.

Очевидно, що Декларація була відображенням політико-правової ідеології лібералізму. Тому (враховуючи ліберальний постулат щодо пріоритетності індивіда перед колективом) не дивно, що вона проголосила права особи, практично залишивши поза увагою права соціальних спільнот. Проте, на нашу думку, такі терміно-поняття, що їх містить Декларація, як от "члени людської сім'ї", "совість людства" (преамбула), "в дусі братерства" (ст. 1), "сім'я" як "природний і основний осередок суспільства" (ст. 16), "воля народу" (ч. 3 ст. 22), "кожна людина, як член суспільства" (ст. 22), "дружба між усіма народами, расовими або релігій-

<sup>1</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>2</sup> 'Address of His Holiness John Paul II to the Fiftieth General Assembly of the United Nations Organization' (*Official Site of the Holy See*, 5 October 1995) <[https://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/en/speeches/1995/october/documents/hf\\_jp-ii\\_spe\\_05101995\\_address-to-uno.html](https://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/en/speeches/1995/october/documents/hf_jp-ii_spe_05101995_address-to-uno.html)> accessed 19 July 2018.

<sup>3</sup> Петро Рабінович, 'Світова "Біблія" людських прав (до 60-річчя проголошення Всезагальної декларації прав людини)' [2009] 1(56) Вісник Академії правових наук України 27.

ними групами” (ст. 26), “культурне життя суспільства” (ст. 27), “соціальний і міжнародний порядок” (ст. 28), “обов’язки перед суспільством” (ст. 29)<sup>4</sup>, можна вважати щонайменше “паростками”, які готували ґрунт для розвитку концепції та створення реальних міжнародно-правових і внутрішньодержавних механізмів забезпечення та захисту не лише індивідуальних, а й, власне, колективних людських прав. Прикметно, що на цю обставину майже ніколи не звертали увагу дослідники Декларації.

Видається, що проблеми співвідношення між індивідуальними та колективними вимірами свідомості, між особистими та суспільними переконаннями, одиничними та груповими інтенціями, опозиції індивідуального й колективного в структурі особистості, інтерес до яких останнім часом значно посилюється у світовій соціальній філософії<sup>5</sup>, фокусом свого дослідження у філософії права (насамперед, у філософії конституційного права) мають саме індивідуальні та колективні людські права. Нині актуальність знаходження оптимального (або принаймні, більш-менш прийняттого) балансу між цією дихотомічною парою прав зростає з кожним днем, насамперед, з огляду на глобалізаційні процеси загалом та потужну міграційну кризу (‘не єдину, але найтяжчу з криз, з якими зіштовхнулась Європа’<sup>6</sup>) зокрема. Вже практично неконтрольований потік біженців із Сирії, Іраку, Афганістану та інших, переважно мусульманських, країн значно загострив на теренах Європейського Союзу існуючу ще до того проблему зіткнення національних ментальностей. У правовому вимірі ця проблема проявляється у зіткненні індивідуальних прав і свобод із колективними правами, які культивуються у неєвропейських суспільствах, що, за влучним висловом одного з сучасних дослідників, ‘стало чи не найбільшим випробуванням для європейської системи правозабезпечення і правозахисту’<sup>7</sup>.

Питанням змісту і правової природи колективних прав та їх співвідношення з індивідуальними людськими правами присвячені праці таких вітчизняних та іноземних дослідників, як Н. Варламова, Р. Вебер, К. Васак, К. Велман, С. Головатий, С. Глушкова, О. Дашковська, Н. Калера, А. Мельник, А. Осипов, П. Рабінович, Є. Регеда. Проте, зважаючи на

<sup>4</sup> Загальна декларація прав людини (н 1).

<sup>5</sup> В Навроцький, ‘Аналітична соціальна філософія про колективні феномени’ (2009) 10 Актуальні проблеми духовності 293-301; К Graham, ‘The moral significance of collective entities’ (2001) 44 Inquiry 21-42; S Miller, *Social Action: A Teleological Account* (Cambridge University Press 2001); J Searle, *The Construction of Social Reality* (The Free Press 1995).

<sup>6</sup> Джордж Сорос, ‘Останній шанс Європи: 7 порад від Джорджа Сороса, як вирішити міграційну кризу’ *Європейська правда* (Київ, 1 Серпень 2016) <<http://www.euointegration.com.ua/articles/2016/08/1/7052763/>> дата звернення 14 Липень 2018.

<sup>7</sup> А Мельник, ‘Співвідношення індивідуальних та колективних прав людини в контексті забезпечення і захисту свободи вираження поглядів’ (2013) 16 Вісник Львівського університету Серія філософські науки 212.

складність і багатогранність означених питань, доводиться констатувати нагальну потребу у подальших наукових розвідках із цієї проблематики.

Метою дослідження є філософсько-правовий та загальнотеоретичний аналіз природи колективних людських прав та їх співвідношення з індивідуальними правами крізь призму двох дихотомій: номіналізму й реалізму, з одного боку, та лібералізму й комунітаризму – з другого.

Видається, що з *методологічної точки зору* сучасні дискусії про індивідуальні та колективні права, індивідуальне та спільне (загальне) благо – як окремі аспекти традиційної для діалектичної філософії проблеми співвідношення загального, особливого й одиничного – сягають своїм корінням столітніх середньовічних спорів між реалістами та номіналістами про природу загальних понять – універсалій<sup>8</sup>.

Як відзначав видатний соціолог П. Сорокін, поняття “реалізм – номіналізм” є найбільш загальними і фундаментальними першопринципами, що лежать в основі системи істини та знання. Більш того, на його думку:

<...> багато актуальних соціальних проблем, особливо таких, як індивідуалізм – колективізм, суспільство та індивід, універсалізм і сингуляризм, дуже тісно пов’язані з проблемою реалізму – номіналізму і не можуть бути плідно досліджені без їх попереднього вирішення<sup>9</sup>.

При цьому проблема “номіналізму – реалізму” є не тільки проблемою інтерпретації загальних понять, а й, перш за все, – інтерпретації реальності, що позначається з їхньою допомогою<sup>10</sup>.

#### *Індивідуальні та колективні права: вихідні засади інтерпретації*

У більшості підручників і навчальних посібників із загальної теорії права і держави та конституційного права висвітлення проблеми оптимального співвідношення цієї дихотомічної пари прав фокусується (а часто-густо цим й обмежується) на констатації наявності, серед інших, такої класифікації, за якої всі права людини можуть бути розподілені за суб’єктивним складом здійснення – на *індивідуальні* (здійснюються лише одноособовими діями – наприклад, право на свободу вираження поглядів, на виховання своєї дитини) та *колективні* (можуть бути реалізовані лише спільними діями учасників групи носіїв права – напри-

<sup>8</sup> Олег Панкевич, ‘Спір про універсалії як методологічна основа сучасних досліджень про індивідуальні/колективні права (до постановки питання)’ в Забзалюк Д (ред), *Державотворення та правотворення в контексті євроінтеграції: III Всеукраїнський круглий стіл* (БОНА 2017) 161-6.

<sup>9</sup> Питер Сорокін, *Соціальна і культурна динаміка: дослідження змін у великих системах мистецтва, істини, етики, права і суспільних відносин* (Издательство РХГИ 2000) 371.

<sup>10</sup> Там само 385.

клад, право на утворення громадських об'єднань, проведення мітингів, демонстрацій)<sup>11</sup>. До того ж П. Рабінович<sup>12</sup> та О. Скакун<sup>13</sup> виокремлюють додатково ще й так звані “змішані права” (здійснюються як індивідуальними, так і колективними діями). При цьому жоден із цих авторів прикладів “змішаних прав”, на жаль, не наводить.

Інше визначення – ‘колективні права і свободи людини – сукупність прав і свобод, особливість яких полягає в можливості реалізації їх групою осіб, колективно’<sup>14</sup> – як видається, теж далеке від досконалості і є доволі спрощеним розумінням означеної категорії прав. До того ж певне логічне протиріччя, філологічну неузгодженість можна углядіти навіть у самій назві публікації (“Колективні права і свободи людини”).

Більш коректною та ґрунтовною виглядає позиція О. Осипова, який зазначає:

<...> термін (“колективні права” – О. П.) виглядає таким же невизначеним, як і, наприклад, “мультикультуралізм”, “ідентичність”, “самобутність” і допускає як мінімум п'ять можливих прочитань: 1) індивідуальні права, які реалізуються в колективі, спільно з іншими людьми (т. зв. колективний вимір індивідуальних прав); 2) загальні (спільні) права людини і громадянина стосовно членів певної групи; 3) спеціальні права, якими володіють індивіди, що належать до певної категорії (т. зв. спеціальні права); 4) правоможності колективного суб'єкта права – організації; 5) права умовної або статистичної групи як такої (тут – “групові права”)<sup>15</sup>.

При цьому інша дослідниця – К. Регеда, погоджуючись із О. Осиповим, цілком слушно наголошує, що:

<...> з найпоширеніших в юридичному дискурсі підходів до розуміння сутності колективних прав найбільшу практичну значущість для теорії

<sup>11</sup> Петро Рабінович, *Основи загальної теорії права та держави* (10-те вид, Край 2008) 25; Михайло Кельман та Олександр Мурашин, *Загальна теорія держави і права* (Кондор 2006) 152; Аурел Георгіца, *Конституційне право зарубіжних країн* (Астон 2003) 86; Ольга Скакун, *Теорія держави і права* (3-тє вид., Алерта 2012) 73.

<sup>12</sup> Рабінович (н 11) 25.

<sup>13</sup> Скакун (н 11) 73.

<sup>14</sup> Алла Шавцова, ‘Коллективные права и свободы человека’ (*Електронная библиотека Белорусского государственного университета*) <<http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/51839/1/%D0%9A%D0%9E%D0%9B%D0%9B%D0%95%D0%9A%D0%A2%D0%98%D0%92%D0%9D%D0%AB%D0%95%20%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%D0%90%20%D0%98%20%D0%A1%D0%92%D0%9E%D0%91%D0%9E%D0%94%D0%AB%20%D0%A7%D0%95%D0%9B%D0%9E%D0%92%D0%95%D0%9A%D0%90.pdf>> дата обращения 6 Июль 2018.

<sup>15</sup> Александр Осипов, ‘Являются ли групповые права необходимым условием недискриминации и защиты меньшинств?’ в *Мультикультурализм и трансформация постсоветских обществ* (Институт философии РАН 2002) 81.



права являє підхід, який розуміє колективні права як правоможності певного групового суб'єкта<sup>16</sup>.

Далі вона зазначає:

Відповідно до цього підходу, колективні права – це права, які належать умовній або статистичній множині, які реалізуються цілою множиною як такою, які не є простою сумою індивідуальних прав осіб, що входять до цієї множини, а мають якісно нові властивості (синергетичний ефект), визначені певними цілями та інтересами даного колективного утворення. Колективні права можуть бути порушені відносно множини в цілому, вони вимагають певного відособлення в регламентації і створення належного інституційного середовища в національному законодавстві<sup>17</sup>.

Наголос на *синергетичному ефекті* колективних прав є принциповим і надзвичайно важливим методологічним положенням, що має значний евристичний потенціал для подальшого дослідження природи останніх.

У тій же філософській (а з огляду на предмет нашого дослідження, у філософсько-правовій) площині, у “зв’язці” з одним із законів діалектики, якому значну увагу приділяв Г. Гегель, – законом взаємного переходу кількісних змін у якісні, вважаємо можливим і перспективним розглядати синергію колективних прав також під іншим кутом зору – через призму означеного вище спору про універсалії. Відтак наголосимо, що, на нашу думку, з перспективи крайніх номіналістських позицій у принципі неможливо визнати і пояснити синергетичний ефект. Інакше кажучи, наявність (або, принаймні, визнання певним дослідником) останнього є аргументом на користь підходів, що відрізняються від постулатів номіналізму (“реалістські” або ж “концептуалістські” інтерпретації).

*Деякі кореляції між течіями сучасної політико-правової філософії і “поколіннями прав”*

У відомій з кінця 70-х років ХХ ст. концепції К. Васака<sup>18</sup> було запропоновано виокремлювати три покоління прав людини, які, на думку цього вченого, співвідносяться з трьома ідеалами Великої Французької революції: свобода, рівність і братерство<sup>19</sup>.

<sup>16</sup> Катерина Регада, ‘Коллективные права этнических общностей в конституционном праве Российской Федерации’ (автореф. дис. канд. юрид. наук, Пензенский государственный университет 2009) 8.

<sup>17</sup> Там само 8.

<sup>18</sup> Karel Vasak, ‘A 30-Year Struggle: the Sustained Efforts to Give Force of Law to the Universal Declaration of Human Rights’ (1977) 11 (November) The UNESCO Courier 29 <<http://unesdoc.unesco.org/images/0007/000748/074816eo.pdf#nameddest=48063>> accessed 9 July 2018.

<sup>19</sup> Karel Vasak, ‘Pour une troisième generation des droits de l’homme’ in C. Swinarski (ed), *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet* (Martinus Nijhoff Publishers 1984) 837.

У концепції поколінь прав людини особливу увагу приділено правам третього покоління. Одночасно їх виділення зазнало і найбільшої критики опонентів цієї типології. К. Васак назвав права третього покоління правами солідарності. На його думку, права першого і другого поколінь виражають надмірний індивідуалізм і навіть егоїзм, що передбачає протиставлення індивіда і суспільства. Права першого покоління покликані захищати індивіда від неналежного поводження держави, а права другого забезпечують йому можливість вимагати від держави реалізації спеціальних урядових програм із надання соціальної підтримки та допомоги. Однак при цьому не береться до уваги, що добробут людини неможливий без її участі в житті спільноти, для гідного життя людина потребує не тільки свободи, рівності, а й братерства. Права третього покоління покликані подолати автономію окремих індивідів, які конкурують між собою, і забезпечити соціальну солідарність, що дасть змогу людям повністю розкрити свій потенціал шляхом спільної участі в соціальному житті різних спільнот, до яких вони належать<sup>20</sup>.

За такого розуміння “змістовного наповнення” поколінь прав людини, як видається, стають очевидними деякі кореляції між цими конкретними “поколіннями прав” і визначальними течіями сучасної політико-правової філософії, які неодноразово були в центрі уваги наших попередніх публікацій<sup>21</sup>. Відтак, гадаємо, не буде перебільшенням сказати, що права першого покоління й сьогодні займають почесне місце на прапорі лібералізму, а третього покоління – на стягах комунітаризму. Що ж до прав людини другого покоління, слід визнати, що, з огляду на притаманну їм специфіку<sup>22</sup>, останні допускають як номіналістичні, так і, в окремих випадках, реалістичні інтерпретації. При цьому філософські підвалини означеного покоління прав людини тяжіють, вочевидь, до комунітарного й соціоцентричного витлумачення.

З іншого боку, в наш час деякі автори висловлюють думку, що ‘недоцільно відносити колективні права до прав людини, хоча б і третього покоління. Адже йдеться саме про колективні права, тобто права колективу як окремо взятого суб’єкта, а не окремої людини’<sup>23</sup>. Ця теза викликає сумніви в її коректності. Гадаємо, вона може свідчити про неявну прихильність авторки тези до положень крайнього філософського ре-

<sup>20</sup> Vasak (n 19) 839.

<sup>21</sup> Олег Панкевич, ‘Лібералізм і комунітаризм: до питання про дві парадигми сучасної політико-правової філософії’ [2013] 3(4) Право і громадянське суспільство 122-134; Олег Панкевич, ‘Лібералізм як основа європейської політико-правової філософії сучасності (до постановки питання)’ (2014) 2 Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ Серія юридична 449-459.

<sup>22</sup> Олег Панкевич, *Соціальна держава та права людини “другого покоління” (загальнотеоретичне дослідження)* (Астрон 2006).

<sup>23</sup> Маргарита Кривоногова, ‘Коллективные права: прошлое, настоящее, будущее’ [2010] 4(14) Юридическая наука и правоохранительная практика 88.

алізму, який вважає універсалії існуючими незалежно від речей (у цьому варіанті – колективні права нібито існують незалежно від людей!).

Як видається, є раціональне зерно в пропозиції А. Ковбана, котрий переконує:

Вживання терміна “колективні права людини” в правовій науці <...> є недоречним, оскільки не вказує самих суб’єктів та носіїв. Найбільшу повноту відображає термін “колективні людські права”, які представляють собою важливий інститут сучасного національного та міжнародного права<sup>24</sup>.

Принагідно не можемо не згадати позицію С. Головатого, який в останні роки принципово виступає за застосування словосполучення “людські права” замість “права людини”<sup>25</sup>. Дослідник, аргументуючи і пояснюючи свою позицію, зокрема, зазначає, що ‘вислів “людські права” <...> виступає самостійною семантичною одиницею, не є складеним поняттям, а є нерозкладним і таким, що робить наголос на *людськості* прав, а не на тому, *хто* є носієм прав”<sup>26</sup>.

Знаковим і, безумовно, невивадковим, таким, що підтверджує та водночас, почасти, і формує нову тенденцію у вітчизняному правознавстві, видається той факт, що терміно-поняття “людські права” (що правда, не замість, а поряд, як синонім словосполучення “права людини”) став використовувати у своїх публікаціях приблизно в той самий час і багаторічний опонент С. Головатого – знаний дослідник “праволюдської” тематики П. Рабінович<sup>27</sup>.

#### *Феномен колективних прав: деякі сучасні інтерпретації*

У світлі теми нашої розвідки дозволимо собі стверджувати, що діаметрально різні підходи С. Головатого та П. Рабіновича до феномена колективних прав пояснюються принциповими розбіжностями їхніх вихідних світоглядно-філософських установок, їхніх типів світо- (а відтак – і право-) розуміння.

Зокрема, певна позиція щодо проблеми універсалій визначає для кожного дослідника (це може відбуватися свідомо чи несвідомо, експліцитно чи імпліцитно) інші вихідні світоглядно-методологічні позиції з найважливіших і найпринциповіших питань, зокрема й у сфері правознавства і, власне, теорії й філософії прав людини. Як ілюстрацію наведемо кри-

<sup>24</sup> А Ковбан, ‘До питання удосконалення доктрини колективних прав’ (2014) 17 Правова держава 109.

<sup>25</sup> Сергій Головатий, *Про людські права* (Дух і Літера 2016).

<sup>26</sup> Там само 8.

<sup>27</sup> Рабінович (н 3) 21-30; Петро Рабінович, ‘Біосоціальна сутність основоположних людських прав’ [2015] 4(83) Вісник Національної академії правових наук України 8-20.

тичні міркування С. Головатого щодо формули, наведеної у ст. 23 Конституції України: ‘кожна людина <...> має обов’язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості’<sup>28</sup>. На думку вказаного автора, ‘цей припис є відтворенням однієї з провідних ідей теорії політичного абсолютизму’ і належить до ‘марксистської спадщини’<sup>29</sup>. Водночас ‘протилежна юридичному позитивізму доктрина – природного права – заперечує наявність у людини обов’язків перед суспільством. Адже люди в множині – це і є суспільство’<sup>30</sup>. Виходячи з логіки цього уривку, дозволимо собі припустити, що цитований дослідник, тяжіючи, на нашу думку, до постулатів крайнього номіналізму (і водночас – до ідей класичного лібералізму), апріорі не може бути прихильником концепції природної правосуб’єктності колективу і колективних прав. Водночас у контексті теми нашої публікації не можемо не зауважити, що зазначене положення ст. 23 Конституції України є практично буквальним запозиченням із ч. 1 ст. 29 Декларації. Невже остання теж належить до “марксистської спадщини” і пропагує ідеї “теорії політичного абсолютизму”?!

В іншій статті С. Головатий наголошує:

Європейська Конвенція з прав людини і практика Європейського Суду з прав людини категорично не визнають так званих “колективних прав”. (Про так звані “колективні права” <...> можна дізнатися <...> з навчального посібника професора П. Рабіновича, який вважає, що існує ‘колективне загальносоціальне право’ у вигляді ‘основоположних прав людських угруповань’<sup>31</sup>, а також, що існують ‘основоположні права національних меншин’<sup>32</sup> чи ‘основоположні права людства’<sup>33</sup>; окрім цього, автор допускає можливість існування ‘колективного суспільства’<sup>34</sup>, чого насправді у природі не існує)<sup>35</sup>.

Наголосимо, що насправді терміна “колективне суспільство” (невже суспільство може бути неколективним, одноосібним? – О. П.) на вказаній сторінці П. Рабінович не вживає (натомість тут наявні терміно-поняття “колективне право суспільства” та “колективні суб’єкти суспільства”).

<sup>28</sup> Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 01.06.2018).

<sup>29</sup> Сергій Головатий, ‘Принцип людських прав – один із основоположних принципів українського конституційного ладу’ (2017) 7 Право України 104.

<sup>30</sup> Там само 104.

<sup>31</sup> Рабінович (н 11) 17.

<sup>32</sup> Там само 37.

<sup>33</sup> Там само 39.

<sup>34</sup> Там само 42.

<sup>35</sup> Сергій Головатий, ‘Тріада європейських цінностей – верховенство права, демократія, права людини – як основа українського конституційного ладу. Частина третя: права людини (стаття 3 Конституції України)’ (2015) 1 Право України 48.

Зрештою, наскільки нам відомо, львівський дослідник взагалі жодного разу не використовував таке словосполучення у своїх публікаціях чи прилюдних виступах.

Усі інші цитати дійсно коректно доводять, що П. Рабінович, на відміну від свого опонента, є відкритим і послідовним прихильником концепції колективних прав. Зокрема, він зазначає:

Залежно від того, кому саме (тобто суб'єкту якого виду) належать основоположні права, хто є їх носієм, бенефіціаром, розрізняються основоположні права відповідно: а) *індивідуальні* – права людини (індивіда) і б) *колективні* (права людських спільнот та об'єднань). <...> До другого ж різновиду основоположних людських прав належать: права соціальних спільнот (націй, соціально-економічних класів, статевих, вікових, територіальних та інших угруповань, зрештою, усього певного суспільства); права соціальних об'єднань (сімей, громадських організацій тощо); права усього людства (населення Землі)<sup>36</sup>.

Інакше кажучи, 'загальносоціальне ("природне") право існує не тільки як індивідуальне, "приватне" (тобто як права кожної окремої людини), а й як колективне, публічне (тобто як права спільнот, об'єднань, суспільства)<sup>37</sup>. Тут, як видається, є певні підстави говорити про те, що позиції дослідника тяжіють до реалізму, адже суспільство в його уявленнях – це нова якість, новий феномен, що якісно відрізняється від механічної суми індивідів, які його становлять, а отже, "право суспільства" не можна зводити до сукупності, суми прав його членів (згадаймо синергетичний ефект).

Ще одна теза П. Рабіновича, гадаємо, загалом теж узгоджується з постулатами реалізму (а водночас – і ліберального комунітаризму, вочевидь, із певними "вкрапленнями" потестарного підходу):

<...> якщо для демократичної, соціальної, правової держави найвищою цінністю є людина, то для кожної людини найвищою соціальною цінністю є суспільство (формально уособлюване державою). Адже тільки "з рук" суспільства людина може отримати усі основні блага, котрі є конче необхідними для її існування й розвитку<sup>38</sup>.

Для порівняння наведемо думку авторитетного канадського дослідника В. Кімліки:

<sup>36</sup> Рабінович (н 27) 16-7.

<sup>37</sup> Рабінович (н 11) 42.

<sup>38</sup> Там само 42.

Комунітаристи заперечують, що інтереси спільнот можуть бути зведені до інтересів їх індивідуальних членів. Віддавати перевагу індивідуальній автономії є руйнівним для співтовариств. Здорова спільнота підтримує рівновагу між індивідуальним вибором і захистом способу життя співтовариства та прагне обмежити можливості першого підірвати останнє<sup>39</sup>.

Інакше кажучи, забезпечення прав і свобод індивіда можливе лише через розквіт вільної спільноти, до якої він належить. Фактично це положення є квінтесенцією комунітаристської парадигми.

Загалом ми солідарні з викладеними вище міркуваннями львівського дослідника, проте не можемо не звернути увагу й на положення, котре викликає запитання: “Чи не відходить П. Рабінович від своєї позиції?”. Йдеться про висловлену ним тезу: ‘Усі народи – це і є, вочевидь, людство. Або, інакше кажучи, людство – це і є його народи’<sup>40</sup>. Тут, гадаємо, можна стверджувати про певну непослідовність автора (і неврахування ним синергетичного ефекту), адже якщо розуміти суспільство як щось більше простої суми його членів (про що йшлося трохи вище), то й людство навряд чи дорівнюватиме сумі його народів.

Повертаючись до аналізу поглядів С. Головатого, нагадаємо, що він, як ми вже припускали, тяжіючи до постулатів крайнього номіналізму (і водночас – до ідей класичного лібералізму), є ідейним противником концепції, за його виразом, “так званих” колективних прав. Натомість, на нашу думку, слід погодитися із висловленою як в російській (В. Чиркін), так і у вітчизняній літературі (С. Римаренко) думкою про те, що:

<...> перш за все <...> потребує уточнення, чи скоріше певного переосмислення, ліберально-індивідуалістичний (за Західною традицією) підхід до прав особи, коли вся увага зосереджена на індивіді, а права певних спільнот (соціальних, національних, політичних) залишаються в тіні<sup>41</sup>.

Окрім цього, дозволимо собі зазначити, що використання С. Головатим словосполучення “людські права” (тобто в множині) замість терміна “права людини” вже *само по собі* є певною поступкою на користь ліберального комунітаризму.

Висновки. Видається можливим стверджувати, що розуміння природи колективних прав є своєрідним “лакмусовим папірцем”, котрий дає

<sup>39</sup> Уилл Кимлика, *Современная политическая философия: введение* (Издательский дом Гос. Ун-та – Высшей школы экономики 2010) 426.

<sup>40</sup> Рабінович (н 11) 16-7.

<sup>41</sup> Вениамин Чиркин, ‘Индивид и общество: коллективные конституционные права’ (*Закон и порядок*) <<http://zakon.rin.ru/cgi-bin/view.pl?midr=482&id=338&npage=2&pagein=1>> дата обращения 9 Июль 2018; Сергій Римаренко, *Права нації та права людини: між Сцїллою та Харїбдою* (Світгляд 2005) 5.

змогу маркувати вихідні дослідницькі й політико-правові позиції того чи іншого автора за однією з визначальних, вельми значущих для сучасної філософії права ліній розмежування. При цьому по один бік цієї лінії перебувають прибічники постулатів лібералізму і переважно корелюючих із ним різновидів філософсько-правового номіналізму, тоді як по інший бік – апологети комунітаристських ідей та, відповідно, послідовники реалістичного напрямку у філософії права.

Зазначена розділова лінія є, до певної міри, умовною. Послугуючись термінологією міжнародного публічного права, тут можна вести мову радше про делімітацію, аніж про демаркацію. Адже, по-перше, як відомо, практично не існує, так би мовити, “стерильно чистих”, без домішок інших світоглядно-філософських течій, лібералів чи комунітаристів, так само, як і номіналістів чи реалістів. Та й самі дослідники прав людини не так часто відверто самоідентифікуються, чітко задекларовуючи свої вихідні методологічні установки. По-друге, всередині названих вище філософських течій – зрештою, як і будь-яких інших – існують проміжні варіанти, які, часто не без певних на те підстав, можуть претендувати або й навіть де-факто претендують на статус деякої “золотої середини” між політико-правовими та (або) епістемологічними крайнощами (згадаймо, відповідно, “ліберальний комунітаризм” і “концептуалізм”).

Отже, для кожного дослідника прав людини певна позиція щодо класичної філософської проблеми універсалій визначає (це може відбуватися свідомо чи несвідомо, явно чи імпліцитно) інші світоглядно-методологічні позиції з найважливіших питань правознавства.

У результаті аналізу “змістового наповнення” поколінь прав людини, як видається, стають очевидними деякі кореляції між “поколіннями прав” і такими визначальними течіями сучасної політико-правової філософії, як лібералізм і комунітаризм. Відтак, на нашу думку, не буде перебільшенням сказати, що права людини першого покоління й сьогодні займають почесне місце на прапорі лібералізму, а третього покоління (солідаристські) – на стягах комунітаризму. Що ж до прав людини другого покоління, слід визнати, що з огляду на притаманну їм специфіку, останні допускають як номіналістичні, так і, в окремих випадках, реалістичні інтерпретації. При цьому філософські підвалини означеного покоління прав людини тяжіють, вочевидь, до комунітарного й соціоцентричного витлумачення.

Оскільки нині до широко визнаних основних колективних прав належить право різних спільнот на захист своєї ідентичності, однією із центральних тем подальшого дослідження є проблематика ідентичності як однієї із системоутворюючих категорій колективних прав. Особливо

цікавим цей аспект є для дослідження політико-правових і філософсько-правових проблем на матеріалі мультикультуральних суспільств Західного Світу, де внаслідок процесів імміграції від зустрічі різних культур відбувається зіткнення двох систем цінностей: західної, що виходить із концепту людини як індивіда, і східної, що розглядає людину переважно як складову великої родини.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### Legislation

1. Konstitutsiia Ukrainy [The Constitution of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 28 chervnia 1996 r. № 254k/96-VR. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).
2. Zahalna deklaratsiia prav liudyny [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 hrudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 01.06.2018) (in Ukrainian).

### Bibliography

#### Authored books

3. Searle J, *The Construction of Social Reality* (The Free Press 1995) (in English).
4. Miller S, *Social Action: A Teleological Account* (Cambridge University Press 2001) (in English).
5. Heorhitsa A, *Konstitutsiine pravo zarubizhnykh krain [Constitutional Law of Foreign Countries]* (Aston 2003) (in Ukrainian).
6. Holovatyi S, *Pro liudski prava [On Human Rights]* (Dukh i Litera 2016) (in Ukrainian).
7. Kelman M ta Murashyn O, *Zahalna teoriia derzhavy i prava [General Theory of State and Law]* (Kondor 2006) (in Ukrainian).
8. Kimlika U, *Sovremennaja politicheskaja filosofija: vvedenie [Modern Political Philosophy: Introduction]* (Izdatel'skij dom Gos. Un-ta – Vysshej shkoly jekonomiki 2010) (in Russian).
9. Pankevych O, *Sotsialna derzhava ta prava liudyny "druhoho pokolinnia" (zahalnoteoretychne doslidzhennia) [Social Welfare State and Human Rights for the "Second Generation" (a General Theoretical Study)]* (Astron 2006) (in Ukrainian).
10. Rabinovych P, *Osnovy zahalnoi teorii prava ta derzhavy [Fundamentals of the General Theory of Law and State]* (10-te vyd, Krai 2008) (in Ukrainian).
11. Rymarenko S, *Prava natsii ta prava liudyny: mizh Stilloiu ta Kharibdoiu [Rights of the Nation and Human Rights: between Scylla and Charybdis]* (Svitohliad 2005) (in Ukrainian).
12. Skakun O, *Teoriia derzhavy i prava [Theory of State and Law]* (3-tie vyd, Alerta 2012) (in Ukrainian).
13. Sorokin P, *Social'naja i kul'turnaja dinamika: issledovanie izmenenij v bol'shij sistemah iskusstva, istiny, jetiki, prava i obshhestvennyh otnoshenij [Social and Cultural Dynamics: Study of Changes in the Big Systems of Art, Truth, Ethics, Law and Social Relations]* (Izdatel'stvo RHGI 2000) (in Russian).



*Edited books*

14. Vasak K, 'Pour une troisieme generation des droits de l'homme' in Swinarski C (ed), *Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles in Honour of Jean Pictet* (Martinus Nijhoff Publishers 1984) 837 (in French).
15. Osipov A, 'Javlajutsja li gruppovyje prava neobhodimym usloviem nediskriminacii i zashhity men'shinstv?' ['Are the Group Rights a Prerequisite for Non-Discrimination and Protection of Minorities?'] v *Mul'tikul'turalizm i transformacija postsovetskih obshhestv [Multiculturalism and Transformation of Post-Soviet Societies]* (Institut filosofii RAN 2002) (in Russian).
16. Pankevych O, 'Spir pro universalii yak metodolohichna osnova suchasnykh doslidzhen pro indyvidualni/kolektyvni prava (do postanovky pytannia)' ['A Dispute on Universals as a Methodological Basis of Modern Research on Individual/Collective Rights (to the Issue Statement)'] v Zabzaliuk D (red), *Derzhavotvorennia ta pravotvorennia v konteksti yevrointehratsii: III Vseukr. kruhlyi stil [State-Building and Law-Making in the European Integration Context: Third All-Ukrainian Round Table]* (BONA 2017) (in Ukrainian).

*Journal articles*

17. K Graham, 'The moral significance of collective entities' (2001) 44 *Inquiry* 21-42 (in English).
18. Vasak K, 'A 30-Year Struggle: The Sustained Efforts to Give Force of Law to the Universal Declaration of Human Rights' (1977) 11 (November) *The UNESCO Courier* 29 <<http://unesdoc.unesco.org/images/0007/000748/074816eo.pdf#namedest=48063>> accessed 9 July 2018 (in English).
19. Kovban A, 'Do pytannia udoskonalennia doktryny kolektyvnykh prav' ['On the Issue of Improving the Collective Rights Doctrine'] (2014) 17 *Pravova derzhava* 109 (in Ukrainian).
20. Melnyk A, 'Spivvidnoshennia indyvidualnykh ta kolektyvnykh prav liudyny v konteksti zabezpechennia i zakhystu svobody vyrazhennia pohliadiv' ['Correlation of Human Individual and Collective Rights in the Context of Assurance and Protection of the Freedom of Opinion and Expression'] (2013) 16 *Visnyk Lviv. un-tu Seriiia filosofskii nauky* 212 (in Ukrainian).
21. Navrotskyi V, 'Analitichna sotsialna filosofiiia pro kolektyvni fenomeny' ['Analytical Social Philosophy on the Collective Phenomena'] (2009) 10 *Aktualni problemy dukhovnosti* 293-301 (in Ukrainian).
22. Krivonogova M, 'Kollektivnye prava: proshloe, nastojashhee, budushhee' ['Fundamentals of the General Theory of Law and State'] [2010] 4(14) *Juridicheskaja nauka i pravoohranitel'naja praktika* (in Russian).
23. Pankevych O, 'Liberalizm i komunitaryzm: do pytannia pro dvi paradyhmy suchasnoi polityko-pravovoi filosofii' ['Liberalism and Communitarianism: to the Issue of Two Paradigms of Modern Political and Legal Philosophy'] [2013] 3(4) *Pravo i hromadianske suspilstvo* 122-134 (in Ukrainian).
24. – –, 'Liberalizm yak osnova yevropeiskoi polityko-pravovoi filosofii suchasnosti (do postanovky pytannia)' ['Liberalism as the Foundation of the European Political and Legal Philosophy of Modern Times (to the Issue Statement)'] (2014) 2 *Naukovyi visnyk Lvivskoho derzhavnogo universytetu vnutrishnikh sprav Seriiia yurydychna* 449-459 (in Ukrainian).
25. Rabinovych P, 'Biosotsialna sutnist osnovopolozhnykh ljudskykh prav' ['Biosocial Essence of Fundamental Human Rights'] [2015] 4(83) *Visnyk Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy* 16-7 (in Ukrainian).

26. – –, ‘Svitova “Bibliia” liudskykh prav (do 60-richchia proholoshennia Vsezahanoi deklaratsii prav liudyny)’ [The World “Bible” of Human Rights (to the 60th Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights)] [2009] 1(56) Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy 27 (in Ukrainian).
27. Holovatyi S, ‘Pryntsyp liudskykh prav – odyń iz osnovopolozhnykh pryntsypiv ukrainskoho konstytutsiinoho ladu’ [‘Human Rights Principle – One of the Fundamental Principles of the Ukrainian Constitutional System’] (2017) 7 Pravo Ukrainy 104 (in Ukrainian).
28. – –, ‘Triada yevropeiskykh tsinnosti – verkhovenstvo prava, demokratiia, prava liudyny – yak osnova ukrainskoho konstytutsiinoho ladu. Chastyna tretia: prava liudyny (stattia 3 Konstytutsii Ukrainy)’ [‘The Triad of European Values – Rule of Law, Democracy, Human Rights – as the Foundation of the Ukrainian Constitutional System. Part Three: Human Rights (Article 3 of the Constitution of Ukraine)’] (2015) 1 Pravo Ukrainy 48 (in Ukrainian).

#### Websites

29. ‘Address of His Holiness John Paul II to the Fiftieth General Assembly of the United Nations Organization’ (*Official Site of the Holy See*, 5 October 1995) <[https://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/en/speeches/1995/october/documents/hf\\_jp-ii\\_spe\\_05101995\\_address-to-uno.html](https://w2.vatican.va/content/john-paul-ii/en/speeches/1995/october/documents/hf_jp-ii_spe_05101995_address-to-uno.html)> accessed 19 July 2018.
30. Shavcova A, ‘Kollektivnye prava i svobody cheloveka’ [‘Collective Human Rights and Freedoms’] (*Jelektronnaja biblioteka Belorusskogo gosudarstvennogo universiteta*) <<http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/51839/1/%D0%9A%D0%9E%D0%9B%D0%9B%D0%95%D0%9A%D0%A2%D0%98%D0%92%D0%9D%D0%AB%D0%95%20%D0%9F%D0%A0%D0%90%D0%92%D0%90%20%D0%98%20%D0%A1%D0%92%D0%9E%D0%91%D0%9E%D0%94%D0%AB%20%D0%A7%D0%95%D0%9B%D0%9E%D0%92%D0%95%D0%9A%D0%90.pdf>> accessed 6 June 2018 (in Russian).
31. Veniamin C, ‘Individ i obshhestvo: kollektivnye konstitucionnye prava’ [‘An Individual and Society: Collective Constitutional Rights’] (*Zakon i porjadok*) <<http://zakon.rin.ru/cgi-bin/view.pl?midr=482&id=338&npage=2&pagein=1>> accessed 9 July 2018 (in Russian).
32. Soros D, ‘Ostannii shans Yevropy: 7 porad vid Dzhordzha Sorosa, yak vyrishyty mihratsiinu kryzu’ [‘Europe’s Last Chance: 7 Pillars Advised by George Soros to Fix the Refugee Crisis’ European Truth’] (*Yevropeiska pravda*, Kyiv, 1 Serpen 2016) <<http://www.euointegration.com.ua/articles/2016/08/1/7052763/>> accessed 14 July 2018 (in Ukrainian).

#### Thesis

33. Regeda E, ‘Kollektivnye prava jetnicheskikh obshhnostej v konstitucionnom prave Rossijskoj Federacii’ [‘Collective Rights of Ethnic Communities in Constitutional Law of the Russian Federation’] (avtoref dis kand jurid nauk, Penzenskij gos un-t 2009) (in Russian).

Oleh Pankevych

COLLECTIVE HUMAN RIGHTS:  
SOME PHILOSOPHICAL, LEGAL  
AND GENERAL THEORETICAL ASPECTS  
(TO THE ANNIVERSARY OF THE UNIVERSAL DECLARATION  
OF HUMAN RIGHTS)

ABSTRACT. In the modern world, the task of finding an optimal (or at least more or less acceptable) balance between individual and collective human rights is becoming increasingly relevant day by day, primarily, given the globalization processes in general and the powerful migration crisis, in particular.

The purpose of the article is to make a philosophical, legal and general theoretical analysis of the nature of collective rights and their correlation with individual rights in the context of two dichotomies: nominalism and realism, on the one part, and liberalism and communitarianism, on the other part.

The author notes that the understanding of the social nature of collective rights is a kind of “litmus test” allowing to label the original research, political and legal positions of a certain author by one of the delimitation lines which are determinant for the modern philosophy of law. On the one side of this line there are proponents of liberalism tenets and the varieties of philosophical legal nominalism which mostly correlate therewith, whereas on the other side there are the advocates of communitarianism ideas and, accordingly, the followers of realism in the philosophy of law.

The said delimitation line is to some extent conditional. If we use the terminology of public international law, here we may refer only to delimitation rather than demarcation. Since, firstly, it is well-known that there are practically no “sterile-clean” liberals or Communists having no admixtures of other philosophical ideas, and this is also true in respect of nominalists or realists. Besides, it is not very often that human rights researchers openly announce their self-identification enunciating their original methodological orientations. Secondly, the above-mentioned philosophical thoughts – just like any other – contain a sort of interim options which, often not without some good reasons, may claim or even de facto claim to be a certain “golden mean” between the political and legal and (or) epistemological extremes (let’s remember, respectively, “liberal communitarianism” and “conceptualism”).

The author makes it evident that for each human rights researcher a certain position held with regard to the classical philosophical issue of universals determines (consciously or unconsciously, explicitly or implicitly) other ideological and methodological positions with regard to the most important issues of law.

Since today the widely recognized fundamental collective rights include the right of different communities to protect their identity, one of the central topics for a further research is the issue of identity as one of the system-forming categories of collective rights. This aspect is of particular interest for the study of political legal and philosophical legal issues using the material of multicultural societies of the Western World, where immigration processes and the meeting of different cultures gives rise to a clash of two value systems: the Western one stemming from the concept of a human being as an individual, and the Eastern one which sees a human being primarily as a component of a larger family.

KEYWORDS: individual rights; collective rights; universals; nominalism; realism; liberalism; communitarianism.

## II. Теоретико-прикладні аспекти



### Святослав Добрянський

кандидат юридичних наук,  
провідний науковий співробітник  
Львівської лабораторії прав людини і громадянина  
Науково-дослідного інституту державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПрН України  
(м. Львів, Україна)  
svatolex@gmail.com

УДК 341.231.14

## ВПЛИВ ЗАГАЛЬНОЇ ДЕКЛАРАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ НА ФОРМУВАННЯ ФУНДАМЕНТАЛЬНИХ ПРАВОЗАХИСНИХ АКТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

АНОТАЦІЯ. 10 грудня 1948 р. після ретельної підготовчої роботи та довготривалого обговорення окремих статей 48 державами – членами Організації Об'єднаних Націй була урочисто прийнята та проголошена Загальна декларація прав людини (Декларація). Нині день прийняття цього документа, який, без сумніву, став наріжним каменем сучасних всесвітньої та регіональних систем захисту прав людини, щорічно святкується у всьому світі як День прав людини. Зокрема, 10 грудня 2018 р. людство святкуватиме 70-річчя прийняття Декларації. Для України це святкування має особливе значення: є підстави вважати, що ще задовго до подій Другої світової війни, які безпосередньо спричинили прийняття цього акта, українські науковці – випускники юридичного факультету Львівського університету безпосередньо долучилися до формування ідеології та системи прав людини, які на 90 % визначили зміст і структуру Декларації. Імена цих науковців – Г. Лаутерпахт і Р. Лемкін.

У статті здійснено загальнотеоретичний аналіз впливу Декларації на становлення сучасної системи міжнародних, зокрема європейських, актів з прав людини. В основу дослідження покладено гіпотезу про те, що, з одного боку, головні ідеї Декларації є загалом ідеологічною основою Хартії основних прав Європейського Союзу (Хартія ЄС), а з другого – норми зазначеної Хартії ЄС якісно розвивають положення Декларації, забезпечуючи змістовну конкретизацію прав та свобод людини і створюючи більш ефективні передумови їх юридичного гарантування.

Метою статті є, зважаючи на складність і багатогранність означених питань, нагальна потреба у подальших наукових розвідках із цієї проблематики, зокрема в аспекті впливу Декларації на ідейну спрямованість та правозахисні принципи Хартії ЄС.

Одним із завдань дослідження є з'ясування питомої ваги відображення ціннісних орієнтацій, закладених в основу Декларації (зокрема, таких як гідність людини,

взаємозалежність, неподільність фундаментальних прав людини, спрямованість усіх категорій прав людини на створення належних умов існування та розвитку індивіда) у Хартії ЄС. Відтак у статті застосовано діалектичний, порівняльно-правовий, конкретно-історичний підходи дослідження. Зазначені вище методологічні принципи, на нашу думку, дають змогу простежити “генетичну спорідненість” норм Декларації із положеннями Хартії ЄС, а також максимально реалістично оцінити та розробити відповідну програму адаптації законодавства України до праволюдських стандартів ЄС.

Ключові слова: права людини; гідність людини; соціальний прогрес; свобода; рівність; солідарність.

10 грудня 1948 р. після ретельної підготовчої роботи та довготривалого обговорення окремих статей 48 державами – членами Організації Об’єднаних Націй (далі – ООН) була урочисто прийнята та проголошена Загальна декларація прав людини (далі – Декларація)<sup>1</sup>.

Сьогодні день прийняття цього унікального документа, який, без сумніву, став наріжним каменем сучасних всесвітньої та регіональних систем захисту прав людини, щорічно святкується у всьому світі як *День прав людини*. Зокрема, 10 грудня 2018 р. людство буде відзначати 70-річчя прийняття Декларації<sup>2</sup>. І це не просто чергова річниця, а нагода вкотре переосмислити унікальність та віддати шану безпрецедентному значенню цього акта для становлення і розвитку нового міжнародного правопорядку, який був покликаний на майбутнє унеможливити трагічні події, що мали місце під час Другої світової війни. Святкування 70-річчя Декларації – вдалий час для оцінювання уже досягнутого прогресу у сфері створення належних умов життя індивіда у глобалізованих умовах сьогодення, а також планування подальших шляхів утілення правозахисних ідеалів та цілей Декларації – частина яких все ще на шляху реалізації. Для України воно має особливе значення. І справа тут не тільки у тому, що представники тоді ще Радянської України в ООН брали участь у розробці положень Декларації. Є підстави вважати, що ще задовго до подій Другої світової війни, які безпосередньо спричинили прийняття цього акта, українські науковці – випускники юридичного факультету Львівського університету (нині – Львівський національний університет імені Івана Франка) безпосередньо долучилися до формування ідеології та системи прав людини, які на 90 % визначили зміст та структуру Декларації. Імена цих науковців – Г. Лаутерпахт і Р. Лемкін, які у 20-х роках ХХ ст. здобували юридичну освіту на теренах Львівщини. Безпосередньо це проявилось у тому, що опублікована у червні 1945 р. книга Г. Лаутерпахта “Міжна-

<sup>1</sup> Е Лукашова, *Права человека: учебник для вузов* (Норма-Инфра 2012) 459.

<sup>2</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015). (дата звернення: 28.09.2018).

родний білля прав людини” (у якому були викладені авторські проекти самого Білля і спеціального органу ООН з контролю за дотриманням цього акта), через два роки була роздана членам очолюваної Е. Рузвельт робочої групи (комітету) Комісії ООН з прав людини, котрій було доручено підготувати проект “Міжнародного білля прав людини” (пізніше названого ООН “Загальна декларація прав людини”)<sup>3</sup>. Важливе значення для становлення сучасної системи захисту прав людини також мали погляди Р. Лемкіна (який повну юридичну освіту здобув у Львівському університеті у 1921–1926 рр.) Він став автором першої в історії людства концепції злочину “геноцид” й основним співавтором Концепції ООН про заборону цього злочину і встановлення відповідальності за його вчинення. (До речі, цей документ було ухвалено Генеральною Асамблеєю ООН навіть на день раніше, ніж Декларацію – 9 грудня 1948 р.).

Утім, дозволимо собі перевернути сторінки правової історії і торкнутися певних сучасних аспектів міжнародно-правового захисту прав людини, які пов’язані з процесами юридичного гарантування прав людини у Європейському Союзі (далі – ЄС) – міжнародного формування, з яким нині Україна прагне побудувати глибокі партнерські відносини. Відомо, що передумовою тісної інтеграції між Україною та ЄС є адаптація законодавства нашої держави до правових стандартів ЄС, зокрема, до стандартів цієї унікальної міжнародної організації у сфері прав та свобод людини. Як нам видається, заслуговує уваги порівняльна характеристика вихідних засад Декларації (як акта давно відомого українській юридичній науці і правозахисній практиці) та принципів захисту прав людини, покладених в основу Хартії основних прав Європейського Союзу (далі – Хартія ЄС). Це дасть змогу, на нашу думку, оцінити вектори “праволюдності” спрямованості цих двох міжнародних актів з прав людини, а отже, і більш реалістично визначити послідовність приведення законодавства України у відповідність до праволюдних стандартів ЄС.

Питанням змісту, правової природи та впливу Декларації на становлення сучасної міжнародної системи захисту прав людини присвячені праці таких вітчизняних та іноземних дослідників, як Д. Байер, Е. Бредлі, М. Буроменський, М. Дженіс, Р. Кей, П. Рабінович.

Метою дослідження є, зважаючи на складність і багатогранність означених питань, нагальна потреба у подальших наукових розвідках із цієї проблематики, зокрема в аспекті впливу Декларації на ідейну спрямованість та правозахисні принципи Хартії ЄС.

<sup>3</sup> П. Рабінович та С. Добрянський, ‘Рецензія на книгу професора Лондонського університетського коледжу Ф. Сендса “Дорога Схід – Захід. Витоки геноциду і злочинів проти людяності” (Лондон, 2016)’ (2017) 4 Право України 62.

*Гідність людини як фундамент системи її прав та свобод*

Спочатку коротко охарактеризуємо значення Хартії ЄС для України.

По-перше, переважна більшість прав, які закріплені у Хартії, – це права людини. Отже, знання можливостей людини, які зафіксовані у ній, є важливим для тих громадян України, які перебувають у країнах ЄС або ж мають намір виїхати туди.

По-друге, низка положень цього документа вносять суттєві новели у сучасне розуміння тих можливостей, які становлять інститут прав людини, а тому аналіз Хартії ЄС є важливим з огляду на перспективи удосконалення конституційно-правового механізму охорони і захисту прав та свобод людини й громадянина в Україні.

По-третє, положення Хартії ЄС визначають критерії оцінки діяльності органів ЄС в усіх сферах, зокрема й у сфері зовнішньої політики, а отже, й у відносинах ЄС з одним із його партнерів на європейській арені – Україною.

Урешті-решт, Хартія ЄС, як постійно підкреслюють її творці, – це не тільки правотворчий акт, джерело права. Вона закріплює також загальні фундаментальні цінності, відповідно до яких структуровано цей акт: людська гідність, свобода, рівність та солідарність<sup>4</sup>. З огляду на це, як зазначається у вітчизняній літературі, Хартія ЄС якісно переосмислює положення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), висуваючи на перше місце захист гідності людини як основи загальнолюдських основних прав, свобод та цінностей<sup>5</sup>.

Прикметно, що на відміну від інших регіональних юридичних інструментів забезпечення прав людини, Хартія ЄС принципово наслідуює ідеологію Декларації, акцентуючи саме на гідності людини як її фундаментальній цінності – саме так, як закладено у преамбулі та ст. 1 Декларації.

Також слід звернути увагу на те, що фундаментальні цінності, які використано в Хартії ЄС як критерії групування прав людини – гідність, свобода, справедливість, солідарність, по суті відтворюють однопорядкові категорії Декларації, вжиті у преамбулі цього акта – ‘Беручи до уваги, що визнання гідності, яка властива всім членам людської сім’ї, і рівних та невід’ємних їх прав є основою свободи, справедливості та загального миру’<sup>6</sup>. Щоправда, норми Хартії ЄС діалектично переводять ці поняття на якісно більш високий рівень формально-юридичного закріплення та конкретизації, але це, на нашу думку, вкотре підтверджує “генетичну” спорідненість таких актів.

<sup>4</sup> С Шевчук, ‘Хартія основних прав для нової Європи’ в Шевчук С (ред), *Ницький договір та розширення Європейського Союзу* (Логос 2001) 58.

<sup>5</sup> А Пендак (переклад), ‘Хартія основних прав Європейського Союзу’ в Шевчук С (ред), *Ницький договір та розширення Європейського Союзу* (Логос 2001) 176.

<sup>6</sup> Загальна декларація прав людини (н 2).

Змістовний і структурний аналіз Хартії ЄС дають, гадаємо, достатні підстави вважати, що в її основі (порівняно з іншими всесвітніми та регіональними інструментами захисту прав людини) закладено принципово нові філософсько-світоглядні засади на людину та її місце у світі.

Вже у преамбулі Хартії ЄС зазначено: 'Людина та її інтереси – у центрі діяльності Союзу', а глава I цього акта прямо іменується "Гідність"<sup>7</sup>.

Формулювання, "виведення" прав людини із поняття людської гідності свідчить, на нашу думку, про визнання цієї властивості людини джерелом (суб'єктивним) усіх її прав, а також про поступове зростання питомої ваги принципу гуманізму як системоутворюючої засади з-поміж інших принципів сучасного інституту прав людини. Саме принцип гуманізму лежить в основі положення про те, що людина є метою суспільного розвитку, а не його засобом. Специфіка саме цієї засади полягає й у тому, що остання підкреслює спрямованість інституту прав людини на створення умов для забезпечення унікальності кожного окремого людського буття, існування.

Видається, що ця інтегративна властивість природи людини – її гідність, є принципово важливою, зокрема, для пояснення феномена "позитивної дискримінації" як специфічної риси сучасної концепції прав людини. Так, глава III Хартії ЄС "Рівність" включає правові норми, які закріплюють права дітей (ст. 24), права літніх людей (ст. 25) та права осіб з фізичними та розумовими вадами (ст. 26).

Можна припустити, що втілена у Хартії ЄС сучасна інтерпретація поняття "гідності" людини покликана реалізувати на практиці ідею "соціальної компенсації органічної неповноцінності людини", тобто забезпечити виживання, гідне існування та розвиток і тих індивідів, які внаслідок вроджених чи набутих вад потребують створення спеціальних "умов та засобів"<sup>8</sup>, що забезпечують їм "перемогу, а не поразку в боротьбі за життя"<sup>9</sup>.

#### *Соціально-природний характер та неподільність системи основоположних прав та свобод людини*

Видається, що правозахисна ідеологія Хартії ЄС виявляє спадковість із вихідними засадами формування прав та свобод людини, а також із принципами ідеології захисту прав людини, втіленої у нормах Декларації. Як у положеннях Хартії ЄС, так і у нормах Декларації прослідковується ідея щодо *соціально-природного характеру* прав людини, яка пе-

<sup>7</sup> Загальна декларація прав людини (н 2).

<sup>8</sup> П Рабінович, 'Зміст і обсяг прав людини: всесвітня уніфікація чи національна диверсифікація?' (2001, 17-23 листопада) Юридичний вісник України 8.

<sup>9</sup> С Спасибенко, 'Социальная идентичность человека' (2011) 1 Социально-гуманитарные знания 54-5.



редбачає потребу удосконалення прав та свобод людини відповідно до змінюваних соціальних умов. Так, в абзаці 4 преамбули Декларації зазначається:

<...> беручи до уваги, що народи Об'єднаних Націй підтвердили в Статуті свою віру в основні права людини, в гідність і цінність людської особи і в рівноправність чоловіків і жінок та вирішили сприяти соціальному прогресові і поліпшенню умов життя при більшій свободі<sup>10</sup>.

Розгляд інституту прав людини крізь призму гідності людини та соціально-природного характеру таких прав дає змогу пояснити відмову розробників Хартії ЄС від традиційного поділу прав людини на “громадянські” (фізичні й особистісні), політичні, економічні, соціальні та культурні групи, і використання у цілому акті загальнолюдських моральних понять як критеріїв класифікації прав людини.

Отже, гідність як властивість людини та джерело її основних прав, по-перше, потребує забезпечення однакового значення усіх її можливостей, що, зі свого боку, підсилює положення про їх неподільність як характерну рису сучасного інституту прав людини. А по-друге, це дасть можливість відмовитися від поділу прав людини на “природно-біологічні” та “природно-соціальні”<sup>11</sup>, а також від диференціювання можливості практичної здійсненності прав людини залежно від їх закріплення у законодавстві<sup>12</sup>.

Визнання пріоритетного значення за людською гідністю чітко прослідковується й при аналізі інших глав – головних структурних елементів Хартії ЄС. У цьому аспекті цікавою для аналізу є глава II “Свободи”, до якої включено, окрім традиційних прав класичної доктрини природного права (так званих “негативних” – право на вільне висловлювання думки, свободу совісті та зібрань) і такі права, які вважають правами “другого покоління” (зокрема, право на працю, право на житло).

Наведені положення свідчать про певну трансформацію самого розуміння прав людини якраз в аспекті свободи – власне, через визнання гідності людини джерелом усіх її прав та свобод. Так, якщо класична доктрина природного права зазвичай визнає свободами ті можливості людини, реалізація яких не потребує зовнішньої допомоги, втручання держави чи суспільства, то у Хартії ЄС поняттям свободи охоплюються і ті можливості, реалізація яких потребує суттєвого сприяння, “позитивної” дії з боку суспільства загалом.

<sup>10</sup> Загальна декларація прав людини (н 2).

<sup>11</sup> Л Расказов и И Упоров, *Естественные права человека* (Знание 2001) 6.

<sup>12</sup> Г Манов, *Теория государства и права* (Бек 2008) 217.

Отже, є підстави констатувати у документі, що розглядається, трансформацію традиційного розуміння “негативних” прав – свобод людини. Ця трансформація сприяє, так би мовити, консолідації усіх прав людини навколо їх суб’єкта – людини незалежно від видової належності останніх.

Порівняння номенклатури прав людини, закріплених у Хартії ЄС, виражено виявляє її певну “генетичну спадковість” з нормами Декларації, адже в останній права людини подаються комплексно, без поділу на певні групи, як пізніше було зроблено при розробці Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права людини та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права<sup>13</sup>.

Варто відзначити також, що деякі із загальних тенденцій розвитку інституту прав людини ‘сформульованих свого часу у вітчизняній правовій літературі’<sup>14</sup> отримали відображення у преамбулі Хартії ЄС. Так, абзац 2 преамбули цього акта проголошує: ‘у центрі діяльності Союзу – людина та її інтереси’.

Далі, вже у вступній частині Хартії ЄС міститься вказівка на те, що саме бралось до уваги при формулюванні у ній відповідної системи прав та свобод. Так, в абзаці 4 преамбули проголошено: ‘<...> необхідно посилити захист основних прав в дусі суспільних змін, що відбуваються, а також соціального розвитку, наукового та технологічного прогресу шляхом закріплення цих прав в Хартії’<sup>15</sup>.

Наведене положення дає підстави вважати, що розробники Хартії ЄС виходили, власне, із соціально-природного характеру інституту прав людини<sup>16</sup>, а він відображається, зокрема, таким визначенням поняття прав людини, згідно з яким вони є можливостями людини, об’єктивно зумовленими досягнутим рівнем розвитку людства (економічним, політичним, соціальним, духовним)<sup>17</sup>.

Саме таке бачення природи й джерел походження прав людини підтверджується і робочими документами Конвенту – спеціального органу, що розробляв Хартію ЄС. Зокрема, при обговоренні питання про спосіб техніко-юридичного закріплення Хартії ЄС у системі установчих документів цього наднаціонального утворення було висловлено побажання ‘здійснити це у такий спосіб, аби можна було вносити зміни та доповнення до Хартії і виключити перспективу перетворення цього документа та застиглий пам’ятник історії права’.

<sup>13</sup> Лукашова (н 1) 463.

<sup>14</sup> П Рабінович, *Основи загальної теорії права та держави: навчальний посібник* (Край 2008) 8.

<sup>15</sup> Хартія основних прав Європейського Союзу (н 5) 179.

<sup>16</sup> С Добрянський, ‘Права і свободи людини: класична доктрина і сучасна концепція (до порівняльної характеристики)’ (2001) 36 *Вісник Львівського Університету. Серія юридична* 5.

<sup>17</sup> С Добрянський, ‘Хартія основних прав Європейського Союзу: причини прийняття та значення’ (2002)

11 *Право України* 8.

Системний аналіз Хартії ЄС дає змогу дійти висновку про підтвердження висловленої у літературі гіпотези стосовно перспектив подальшого розвитку інституту прав людини у напрямі все більшого задоволення потреб людини<sup>18</sup>. У цьому ракурсі заслуговує на увагу ст. 8 глави II “Свободи” Хартії ЄС, яка зветься “Захист персональних даних”. Система можливостей людини, яка випливає із формулювання цієї статті, спрямована, вочевидь, на задоволення потреби людини у саморепрезентації, самовиявленні або, говорячи іншими словами, на поширення та збереження достовірної (неспотвореної) щодо неї інформації, а у разі виявлення спотворення останньої – на внесення необхідних змін.

Цікаво зазначити, що необхідність визнання за людиною права практично однакового (ідентичного) зі змістом можливостей людини, які випливають зі ст. 8 глави II “Рівність”, було сформульовано у зарубіжній правовій літературі німецьким ученим Дж. Кальтунгом<sup>19</sup>.

Отже, у нормах Хартії ЄС дещо розширено каталог прав людини як відображення зростання її потреб, засобів їх задоволення.

У Хартії ЄС враховано й інші засади сучасного інституту прав людини. Це виражається, перш за все, у спробі збалансованого поєднання принципів формальної та фактичної рівності як таких засад. У найменуванні глави III Хартії ЄС прямо вживається термін “рівність”. Однак, на відміну від класичних міжнародних документів, де принципу рівності приділяється зазвичай декілька статей у системі всіх норм відповідного документа, у Хартії ЄС зазначений термін вживається одночасно для позначення як принципу інституту прав людини в ЄС, так і одного з інтегруючих елементів, критеріїв класифікації тих прав людини, які передусім покликані таку рівність забезпечити. Статті 20, 21, 23 Хартії ЄС спрямовані на забезпечення реалізації принципу формально однакових стартових можливостей для усіх носіїв відповідних прав людини.

Статті 22, 24, 25 та 26 покликані забезпечувати “пільговий” режим в аспекті створення додаткових правових можливостей для тих категорій людей, які внаслідок певних вроджених чи набутих вад потребують для задоволення своїх потреб та інтересів створення спеціальних “умов та засобів”<sup>20</sup>. Такі спеціальні правові можливості передбачено, зокрема, для дітей, для літніх людей, для осіб з фізичними та розумовими вадами.

Стаття 22 спеціально покликана гарантувати культурну, релігійну та мовну різноманітність. Ця норма, гадаємо, відображає прагнення сприяти поступовому створенню загальнолюдської культури прав людини, віль-

<sup>18</sup> С Добрянський, ‘Хартія основних прав Європейського Союзу: причини прийняття та значення’ (2002)

<sup>11</sup> Право України 8.

<sup>19</sup> J Caltung, *Human Rights in Another Key* (Polity Press 1994) 74.

<sup>20</sup> Рабінович (н 8) 8.

ної від етноцентричних спотворень, враховуючи культурний (у широкому сенсі) плюралізм держав – членів ЄС, який, ясна річ, істотно посилюється після прийняття нових держав до цього формування.

Висновки. Системний аналіз положень Хартії ЄС свідчить, що сьогодні цей документ можна вважати одним із найпрогресивніших здобутків людства у царині прав людини. З певними застереженнями, можна стверджувати, що цей міжнародний акт з прав людини максимально враховує засади сучасного розуміння вихідних принципів інституту прав людини та відображає тенденції розвитку правового статусу особи у сучасному світі. Однак незаперечний поступ у гарантуванні прав людини в ЄС, який став можливим саме завдяки Хартії ЄС, був би неможливим без Декларації – документа світового значення, який заклав не тільки сучасні принципи міжнародного гарантування прав людини, а й, певною мірою, нового світового правопорядку.

Аналіз векторів “праволюдності” спрямованості Декларації та Хартії ЄС дає змогу з достатньою впевненістю констатувати факт їх “генетичної спорідненості”, а саме: закріплення спільних засад щодо розуміння природи основоположних прав та свобод людини, гідності як фундаменту прав та свобод людини, а також неподільності прав і свобод людини як їх іманентної властивості.

Отже, адаптацію законодавства України до праволюдних стандартів ЄС слід розглядати не просто як бажану, але недосягну перспективу, а процес, який триває з моменту, коли норми Декларації почали реально втілюватися у законодавстві України.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### *Legislation*

1. Zahalna deklaratsiia prav liudyny [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 hrudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 28.09.2018) (in Ukrainian).

### Bibliography

#### *Authored books*

2. Caltung J, *Human Rights in Another Key* (Polity Press 1994) (in English).
3. Lukashova E, *Prava cheloveka: uchebnyk dlja vuzov [Human Rights: Textbook for Universities]* (Norma-Infra 2012) (in Russian).
4. Manov G, *Teorija gosudarstva i prava [Theory of State and Law]* (Bek 2008) (in Russian).
5. Rabinovych P, *Osnovy zahalnoi teorii prava ta derzhavy: navchalnyi posibnyk [Fundamentals of the General Theory of Law and State: Textbook]* (Krai 2008) (in Ukrainian).

6. Rasskazov L i Uporov I, *Estestvennye prava cheloveka [Natural Human Rights]* (Znanie 2001) (in Russian).

*Edited books*

7. Pendak A (pereklad), 'Khartiia osnovnykh prav Yevropeiskoho Soiuzu' ['Charter of Fundamental Rights of the European Union'] v Shevchuk S (red), *Nitskyi dohovor ta rozshyrennia Yevropeiskoho Soiuzu [The Treaty of Nice and the Enlargement of the European Union]* (Lohos 2001) (in Ukrainian).
8. Shevchuk S, 'Khartiia osnovnykh prav dlia novoi Yevropy' ['Charter of Fundamental Rights of the European Union'] v Shevchuk S (red), *Nitskyi dohovor ta rozshyrennia Yevropeiskoho Soiuzu [The Treaty of Nice and the Enlargement of the European Union]* (Lohos 2001) (in Ukrainian).

*Journal articles*

9. Dobrianskyi S, 'Prava i svobody liudyny: klasychna doktryna i suchasna kontsepsiia (do porivnialnoi kharakterystyky)' ['Human Rights and Freedoms: Classical Doctrine and Modern Concept (on the Comparative Characteristics)'] (2001) 36 *Visnyk Lvivskoho Universytetu. Seriia yurydychna* 5 (in Ukrainian).
10. Dobrianskyi S, 'Khartiia osnovnykh prav Yevropeiskoho Soiuzu: prychny pryiniattia ta znachennia' ['Charter of Fundamental Rights of the European Union: Grounds for Adoption and Significance'] (2002) 11 *Pravo Ukrainy* 8 (in Ukrainian).
11. Rabinovych P ta Dobrianskyi S, 'Retsenzii na knyhu profesora Londonskoho universytetskoho koledzhu F. Senda "Doroha Skhid – Zakhid. Vytoky henotsydu i zlochniv proty liudianosti" (London, 2016)' ['Review of the Book by Ph. Sands, Professor of University College London "East West Street. On the Origins of Genocide and Crimes against Humanity" (London, 2016)'] (2017) 4 *Pravo Ukrainy* 62 (in Ukrainian).
12. Rabinovych P, 'Zmist i obsiah prav liudyny: vsesvitnia unifikatsiia chy natsionalna dyversyfikatsiia?' ['Human Rights Contents and Scope: Global Unification or National Diversification?'] (2001, 17-23 lystopada) *Yurydychnyi visnyk Ukrainy* 8 (in Ukrainian).
13. Spasybenko S, 'Sotsyalnaia ydentychnost cheloveka' ['Social Identity of a Person'] (2011) 1 *Sotsyalno-humanitarnye znaniia* 54-5 (in Russian).

Sviatoslav Dobrianskiy

IMPACT OF THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS  
ON THE FORMATION OF THE FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS ACTS  
OF THE EUROPEAN UNION

ABSTRACT. On December 10, 1948, after thorough preparatory work and extensive discussion of individual articles by 48 UN Members States, the Universal Declaration of Human Rights was solemnly adopted and proclaimed. Currently, the date of adoption of this document, which has undoubtedly become the cornerstone of the modern global and regional systems of human rights protection, is celebrated annually across the world as the Human Rights Day. In particular, on December 10, 2018, humanity will celebrate the 70th anniversary of adoption of the Universal Declaration of Human Rights. For Ukraine, this celebration is of particular importance: there are grounds to believe that long before the

events of the Second World War which directly led to the adoption of this act, Ukrainian scientists – graduates of the Law Faculty of the Lviv University were directly involved in the formulation of the human rights ideology and system, which by 90% determined the contents and structure of the Universal Declaration. The names of these scientists are Hersch Lauterpacht and Rafal Lemkin.

The article provides a general theoretical analysis of the impact made by the Universal Declaration of Human Rights of 1948 on the establishment of the modern system of international, in particular European, human rights acts. The research is underlain by the hypothesis that, on the one part, the main ideas expressed in the Universal Declaration of Human Rights generally form the ideological basis of the Charter of Fundamental Rights of the European Union, and on the other part, the provisions of this Charter provide for a qualitative elaboration of the provisions of the Universal Declaration of Human Rights, at the same time assuring a concretization of the essence of human rights and freedoms and creating a more effective background for legal guarantees thereof.

Given a complex and multifaceted nature of these issues, the article is focused on the urgent need for further scientific investigations of this problematics, particularly, in terms of the impact of the Universal Declaration of Human Rights on the ideological orientation and human rights principles of the Charter of Fundamental Rights of the European Union.

One of the objectives of the study is to determine the share of the value orientations underlying the Universal Declaration of Human Rights (in particular, such as human dignity, interdependence, indivisibility of fundamental human rights, the purpose of each human rights category to establish appropriate conditions for an individual's existence and development) which are reflected in the Charter of Fundamental Rights of the European Union. Therefore, the article applies the dialectical, legal comparative and specific historical approaches of research. In our opinion, the above methodological principles allow to trace the “genetic affinity” of the provisions of the Universal Declaration of Human Rights and the provisions of the Charter of Fundamental Rights of the European Union, and also to make the most realistic assessment and develop an appropriate program for the adaptation of Ukrainian legislation to the EU human rights standards.

KEYWORDS: human rights; human dignity; social progress; freedom; equality; solidarity.



## Сергій Рабінович

доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри конституційного права  
Львівського національного університету імені Івана Франка,  
головний науковий співробітник Львівської лабораторії  
прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту  
державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПрН України  
(м. Львів, Україна)  
ORCID ID 0000-0003-4144-5439  
serg\_rabin@yahoo.com

УДК 341.231.14

# ЗАГАЛЬНА ДЕКЛАРАЦІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ОСНОВА МІЖНАРОДНОЇ КОНЦЕПЦІЇ ДОПУСТИМИХ ОБМЕЖЕНЬ ОСНОВОПОЛОЖНИХ ПРАВ

АНОТАЦІЯ. Філософські, теоретико-правові й галузеві юридичні аспекти проблеми меж та обмежень прав людини неодноразово ставали предметом розгляду як в українському, так і в зарубіжному правознавстві. В окремих випадках такі розвідки безпосередньо стосувалися питань закріплення засад обмежень прав людини у Загальній декларації прав людини (Декларація) – документі, положення якого віддавна стали нормами міжнародного звичаєвого права та його загальноновизнаними принципами. Хоча у цьому акті засади й практичні правові принципи обмеження прав людини одержали лише найзагальніші обриси, недооцінювати доктринальної та прикладної ролі Декларації в питанні визначення загальних засад правомірності обмеження прав людини не можна. Саме необхідність уточнення цієї ролі зумовлює актуальність дослідження юридико-прикладних аспектів обмеження прав людини в Декларації. Розгляд інституту правомірного обмеження прав людини як елемента композиційної структури цього міжнародного документа дає змогу переосмислити ті філософські засади зазначеного інституту, які зазвичай залишаються поза увагою галузевих юридичних досліджень.

Метою статті є виявлення соціально-естетичних засад інституту правомірних обмежень прав людини та уточнення юридико-технічних особливостей закріплення загальних умов їх правомірності в Декларації.

Використане у статті поєднання діалектичного, структуралістського й герменевтичного методологічних підходів до дослідження Декларації дало змогу виявити у документі соціально-естетичні складові інституту обмежень прав людини. Естетична логіка побудови положень Декларації про обмеження прав людини слугує тим контекстом, у який має бути вміщена кожна ситуація балансування конкретних інтересів індивіда з інтересами підтримання суспільного й міжнародного порядку. Йдеться про порядок, в якому індивідуальні інтереси можуть бути забезпечені вже як типові та з урахуванням значущості інших соціальних інтересів.

Обґрунтовується висновок про те, що до ідейних витоків інституту обмежень прав людини в Декларації належать ідеї персоналізму як різновиду комунітаристської соціальної філософії. Персоналістично трактованому ідеалу соціальної

© Сергій Рабінович, 2018

гармонії відповідає принцип рівноваги цінності вільного розвитку особистості зі збереженням і відтворенням цілісності тієї спільноти, яка є необхідною умовою забезпечення такого розвитку, а також взаємопов'язаності прав людини та її соціальних обов'язків. Спосіб експлікації правообмежувальних приписів розглядуваного документа є складовою загальної композиційної гармонії в її побудові, яка корелює з персоналістичними засадами соціальної гармонії, вираженням якої ці приписи слугують, а соціальний ідеал конструйованого в Декларації нового світу виражається в гармонії правовій.

Ключові слова: обмеження прав людини; естетика права; соціальний порядок; балансування цінностей; соціальна гармонія; персоналізм.

У сучасних плюральних суспільствах юридичне балансування різновекторних соціальних інтересів здійснюється шляхом обмеження прав окремих категорій осіб<sup>1</sup>. Цим може бути пояснена та обставина, що новітня історія людства постає історією боротьби саме за межі прав людини<sup>2</sup>. Отож, мабуть, не дивно, що на практиці значно рідше трапляється заперечення ідеї прав людини, аніж спори стосовно визначення меж цих прав. В умовах мультикультурності дискусії ж щодо ціннісної ієрархії інтересів індивідів та спільнот із часом не тільки не припиняються, а й, навпаки, загострюються<sup>3</sup>. Адже змістова визначеність будь-якого явища виявляється на його межах – цей постулат діалектики стосується, зокрема, й прав людини.

Радше за все, це є чи не найбільш вагомою причиною, з огляду на яку розробники Загальної декларації прав людини (далі – Декларація)<sup>4</sup> – документа, положення якого в міжнародно-правовій та національній конституційній практиці набули статусу норм міжнародного звичаєвого права та його загальновизнаних принципів, не могли оминати питання про межі та обмеження прав людини. Відтак, як слушно зазначають сучасні дослідники, 'значення Декларації полягає не тільки в тому, що вона

<sup>1</sup> П Лерхе, 'Пределы основных прав' в Б Топорнин (ред), *Государственное право Германии*, т 2 (Изд-во ИГиП РАН, 1994) 234-40; А Малиновский, 'Пределы субъективных прав' (2005) 11 Журнал российского права 95-6.

<sup>2</sup> П Рабінович, 'Межі прав людини (деякі питання загальної теорії)' (1997) 3-4 Український часопис прав людини 14.

<sup>3</sup> Див., наприклад: Д Вовк та О Уварова (упоряд), *Свобода релігії і свобода слова після Charlie Hebdo: збірник есе до круглого столу Харківського юридичного товариства* (2015) 100; M Schmidt, 'Limits to the restrictions to freedom of expression. Criteria and Application' <[http://www2.ohchr.org/english/issues/opinion/articles1920\\_iccpr/docs/A-HRC-10-31-Add3.pdf](http://www2.ohchr.org/english/issues/opinion/articles1920_iccpr/docs/A-HRC-10-31-Add3.pdf)> accessed 28 September 2018; P Gerber and J Gory, 'The UN human rights committee and LGBT rights: What is it doing? What could it be doing?' <[https://www.researchgate.net/publication/275149501\\_The\\_UN\\_human\\_rights\\_committee\\_and\\_LGBT\\_rights\\_What\\_is\\_it\\_doing\\_What\\_could\\_it\\_be\\_doing](https://www.researchgate.net/publication/275149501_The_UN_human_rights_committee_and_LGBT_rights_What_is_it_doing_What_could_it_be_doing)> accessed 28 September 2018; A Mawhinney, 'Claims of Religious Morality: The Limits of Religious Freedom in International Human Rights Law' [2016] 10(2) *The Law & Ethics of Human Rights* 341-65; D Sartori, 'End-of-life issues and the European Court of Human Rights. The value of personal autonomy within a "proceduralized" review' <[http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2018/06/03\\_End-Life\\_SARTORI\\_FIN.pdf](http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2018/06/03_End-Life_SARTORI_FIN.pdf)> accessed 28 September 2018.

<sup>4</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 28.09.2018).



закріплює перелік загальноновизнаних прав і свобод людини, а й стандарти їхніх обмежень<sup>5</sup>.

У першому всесвітньому акті з прав людини, який явила собою Декларація, теоретичні засади й практичні правові принципи їх обмеження одержали лише найзагальніші й первинні обриси. Однак недооцінювати доктринальної та прикладної ролі Декларації в питанні визначення загальних засад правомірного обмеження прав людини не можна. Саме необхідність уточнення цієї ролі зумовлює актуальність дослідження юридико-прикладних аспектів обмеження прав людини в Декларації як у зв'язку з відображеними в ній соціально-філософськими засадами, так і у контексті подальшого розвитку інституту правомірного обмеження прав людини в універсальних міжнародних договорах, національних конституціях та практиці їх застосування.

Філософські, теоретико-правові й галузеві юридичні аспекти проблеми меж та обмежень прав людини неодноразово ставали предметом розгляду як в українському, так і в зарубіжному правознавстві (П. Рабінович<sup>6</sup>, М. Козюбра<sup>7</sup>, І. Філіппова<sup>8</sup>, О. Троїцька<sup>9</sup>, К. Гревцова<sup>10</sup>, А. Стрекалов<sup>11</sup>, Т. Мілушева<sup>12</sup> та ін.<sup>13</sup>). В окремих випадках такі розвідки безпосередньо стосувалися питань закріплення засад обмежень прав людини у Декларації<sup>14</sup> або ж торкалися їх принагідно<sup>15</sup>. Нині Декларація належить до тих політико-правових документів, дослідження яких із тих чи інших суто галузевих юридичних позицій (історія та теорія міжнародного права чи національного конституційного законодавства) або ж із перспективи догматичної загальної теорії права вже значною мірою вичерпало свій евристичний потенціал. Сказане стосується, вочевидь, як

<sup>5</sup> А Подмарев, 'Общие условия ограничения прав и свобод человека, закрепленные Всеобщей декларацией прав человека 1948 года' [2009] 2(7) Правовая культура 97.

<sup>6</sup> П Рабінович та І Панкевич, 'Здійснення прав людини: проблеми обмежування (загальнотеоретичні аспекти)' (2001) 3 Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина 107.

<sup>7</sup> М Козюбра, 'Державна влада: межі здійснення та форма організації (політико-правові аспекти)' [1995] 1(2) Українське право 4-13.

<sup>8</sup> І Філіппова, 'Концепции ограничения государственной власти: теоретико-правовое исследование' (дис канд юрид наук, 2006) 211.

<sup>9</sup> А Троїцька, 'Конституционно-правовые пределы и ограничения свободы личности и публичной власти' (дис канд юрид наук, 2008) 228.

<sup>10</sup> Е Гревцова, 'Правомерные ограничения прав и свобод человека в международном праве' (дис канд юрид наук, 2009) 172.

<sup>11</sup> А Стрекалов, 'Обмеження основних прав та свобод людини і громадянина як інститут конституційного права України' (автореф дис канд юрид наук, 2010) 21.

<sup>12</sup> Т Мілушева, *Пределы деятельности государственной власти в России: вопросы теории и практики* (Саратовская государственная академия права 2011) 298.

<sup>13</sup> Л Морозова, 'Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву (матер. "круглого стола)": Обзор' (1998) 10 Государство и право 45-62.

<sup>14</sup> Подмарев (н 5) 97.

<sup>15</sup> M Glendon, 'Knowing the Universal Declaration of Human Rights' [1998] 73(5) Notre Dame L. Rev. 1153-90; J Morsink, *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting and Intent* (University of Pennsylvania Press 1999) 378; F Klug, 'The Universal Declaration of Human Rights: Sixty years on' (2009) Spring Public law. L. 205-17.

Декларації загалом, так і окремих її концептуальних елементів, зокрема правообмежувальних засад.

Віддаючи належне згаданим науковим працям і вагомості дослідницького внеску їхніх авторів, вважаємо за можливе зауважити брак детальної уваги до окремих структурних і змістових особливостей відображення у Декларації концепції обмежень прав людини. Існуючі результати розвідок загальних умов обмеження прав і свобод людини за Декларацією також, як видається, не усувають можливості розгляду означеного питання з оперттям на синтез філософських, загальнонаукових і галузевих методів. З огляду на це може становити певний інтерес спроба аналізу місця засад допустимих обмежень прав людини у тексті Декларації не тільки з погляду окремих правових дисциплін, а й із такого погляду, який дав би змогу, звернувшись до ідейних витоків цього унікального міжнародного документа, подолати обмеженість нормативно-юридичного дослідження й виявити у способі представлення в Декларації інституту обмеження прав людини естетичні складові<sup>16</sup>. При цьому останні можуть виявитись пов'язаними вже із певною соціальною естетикою, що, зі свого боку, може запропонувати оновлене бачення Декларації з перспективи ідеї єдності істини, блага і краси<sup>17</sup>.

Метою дослідження є виявлення соціально-естетичних засад інституту правомірних обмежень прав людини та уточнення юридико-технічних особливостей закріплення загальних умов їх правомірності в Декларації. Завданням, яке має бути принагідно розв'язане, є уточнення структури засад вказаного інституту в Декларації з урахуванням його подальшого розвитку в інших складових Міжнародного білля прав людини.

#### *Соціально-філософські засади обмеження прав людини в Декларації*

Окрім безумовно найважливіших політичного й правового аспектів Декларації, її прикметною особливістю є також вимір естетичний, який стосується зовнішньої форми вираження політико-правових смислів, композиції документа та зв'язків між його окремими елементами. Відповідно до задуму розробників Декларації її статті було організовано не за "горизонтальним" принципом, якому відповідало б просте лінійне нанизання рівнозначних приписів або ж викладу положень, значущість яких зменшувалася б із мірою їх віддалення від початку документа, але, натомість, за просторовим принципом організації руху читача її текстом "знизу догори".

<sup>16</sup> Є Бурлай, 'Право в естетичному вимірі (до постановки питання)' (2004) II Проблеми філософії права 204-14.

<sup>17</sup> Аристотель, 'Евдемова етика' в Гусейнов А и Иррлитц Г, *Краткая история этики* (Мысль 1987) 509-27.

Це уможлиблюється завдяки тому, що структура Декларації уподібнюється побудові античного портика. У цьому “портику” преамбула слугує основою (сходами); статті, присвячені окремим правам людини, виконують роль колон; значення ж трьох завершальних статей полягає у тому, що вони увінчують собою всю її будову: Р. Кассен – знаний французький правник та один із авторів тексту офіційного проекту цього документа – розглядав приписи статей 28 і 29 як “фронтон” усього “портика” Декларації. З такої перспективи смисл і призначення правообмежувальних приписів Декларації розкриваються в особливий спосіб: розміщення цих статей наприкінці тексту зумовлене не їх малозначністю, а загальною логікою “вертикальної” архітектоники Декларації, організацією розгортання смислів від преамбули і до завершення документа, яке постає радше його вершиною, аніж кінцем. Зауважимо, що, на противагу такому підходу, в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права (далі – МПГПП)<sup>18</sup> загальні правообмежувальні застереження винесені в розділ II (статті 4 і 5), а застереження щодо тлумачення документа подано в розділі V. У Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права (далі – МПЕСКП)<sup>19</sup> такі застереження також уміщено на початку документа, у ч. II ст. 4, а правотлумачні застереження подано в ч. IV. У підготовленому Секретаріатом Організації Об’єднаних Націй (далі – ООН) проекті плану Міжнародного білля прав людини від 9 червня 1947 р. принципи, які стосувалися обов’язків перед суспільством (“*Duties towards Society*”) та обмеження прав (“*Limitation of Rights*”) пропонувалося дати у попередніх статтях (“*Preliminary articles*”) 1 і 2<sup>20</sup>.

Подібно до положень преамбули і перших двох статей Декларації, три її завершальні статті мають універсальний характер, стосуючись не окремих видів прав людини, а загальних умов їх здійснення і принципів тлумачення документа.

Стаття 28 Декларації проголошує право кожного на соціальний і міжнародний порядок, при якому права і свободи, викладені в ній, можуть бути повністю здійснені. Реальність названих у ній прав людини потребує існування зовнішніх умов та дієвих інституційних механізмів, створених як на рівні окремого суспільства й національної держави, так і на міжнародному рівні. З одного боку, сукупність таких умов, включено із зазначеними механізмами, утворює той порядок, за наявності

<sup>18</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 28.09.2018).

<sup>19</sup> Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (дата звернення: 28.09.2018).

<sup>20</sup> Plan of the Draft Outline of an International Bill of Rights: Prepared by the Secretariat: 09.06.1947 (E/CN.4/AC.1/3/ADD.2) Commission of human rights. Drafting Comitee. United Nations. Economic and Social Council <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3/ADD.2](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3/ADD.2)> accessed 28 September 2018.

якого тільки і можуть бути повністю здійснені права і свободи, викладені у Декларації – порядок, про який у преамбулі йдеться як про ‘світ, в якому люди будуть мати свободу слова і переконань і будуть вільні від страху і нужди’<sup>21</sup>. З другого боку, відсутність цих умов унеможливує реалізацію прав і свобод людини та їх ефективність, про яку йдеться у преамбулі. Внаслідок цього відповідний соціальний і міжнародний порядок (англ. *social and international order*) стає предметом постійної необхідності, предметом базових потреб людини. З урахуванням вступного положення Декларації про необхідність охорони прав людини силою закону є підстави стверджувати, що йдеться про порядок не тільки загальносоціальний, а й про юридичний, відображуваний сьогодні такими вкрай широкими поняттями, як правова держава або ж верховенство права. Таким чином, виникає проголошене у ст. 28 *sui generis* суб’єктивне “мета-право” прав людини: її право на такий соціальний і міжнародний порядок, у якому можуть бути повністю здійснені викладені в Декларації права і свободи. Інакше кажучи, може йтися вже про своєрідне “право людини на верховенство права”, в якому останнє постає вже правовим благом, так би мовити, макрорівня.

Передумови для такого порядку, власне, й окреслюються в наступній, ст. 29 Декларації. Очевидно, що такі передумови можуть бути створені лише в тих спільнотах, які забезпечуватимуть зазначений вище порядок. Формування людиноцентричного порядку (як, зрештою, будь-якого порядку взагалі) переносить центр ваги на соціальні передумови забезпечення кожному члену спільноти можливостей вільного і повного розвитку.

Три приписи ст. 29 містять, відповідно:

1. Вихідний принцип існування *обов’язків людини щодо спільноти* (англ. *duties to the community*, фр. *devoirs envers la communauté*). Онтологічним витокom цих обов’язків як соціально повинного слугує спільнотна, комунітарна зумовленість розвитку людської особовості (англ. *personality*, фр. *personnalité*), саме соціальне спів-буття людей. “Кредитором” щодо людини як носія обов’язків виступає та спільнота, учасником якої є людина. Таким чином, у Декларації проглядаються засади соціального персоналізму (не можна виключати, що відповідні приписи зазнали впливу ідей католицького філософа права Ж. Марітена – автора праці “Права людини і природне право”<sup>22</sup>, який, як відомо, був одним із найбільш активних членів комісії ЮНЕСКО з підготовки проекту Декла-

<sup>21</sup> Загальна декларація прав людини (н 4).

<sup>22</sup> J Maritain, *Les droits de l’Homme et la Loi Naturelle* (Editions de la Maison Française, Inc. 1942) 143; J Maritain, *Rights of man and natural law* (transl by D C Anson, Scribner 1943) 119.

рації<sup>23</sup> (див. також<sup>24</sup>). Християнсько-ліберальна програма Ж. Марітена остаточно сформувалася вже в 30-ті роки минулого століття. Персоналістична концепція мислителя, розвинута у його праці “Інтегральний гуманізм” і більш пізніх працях, протиставлялася бездуховності Заходу й комуністичному тоталітаризму як двом іпостасям кризи гуманістичної культури. Запропонований Ж. Марітеном соціальний ідеал передбачав корпоративне співробітництво людей, належних до різних суспільних прошарків (підприємців, робітників та інтелігенції) у плюралістичному суспільстві, здійснюване задля цінностей “спільного блага” й кінцевої теїстичної орієнтації<sup>25</sup>.

Остаточний варіант тексту Декларації, вироблений у результаті гострих дискусій і компромісів та розрахований на підписання представниками різних держав, зі зрозумілих причин уже не міг містити слідів будь-якої конфесійної заангажованості. Утім, в офіційному тексті не можна не побачити певний відбиток загальних засад персоналістичної соціальної філософії, наведених, щоправда, поза зв’язком із надприродним джерелом і без телеологічної складової. Йдеться, по-перше, про зазначене в преамбулі фундаментальне значення людської гідності, властивої всім членам людської сім’ї, а по-друге, про розглядувані положення ст. 29.

Текст останньої породжує питання про те, чи будь-яка спільнота має право вимагати від свого члена виконання означених обов’язків. Залежно від обраного інтерпретаційного підходу відповідь на це запитання може бути індивідуалістичною або ж комунітарною. Так, М. Глендон, надаючи, як видається, обмежувальне тлумачення ст. 29, вказує, що згідно з цією статтею обов’язки людини виникають лише щодо такої спільноти, в якій забезпечується вільний і повний розвиток її особовості<sup>26</sup>. Гадаємо, однак, що таке розуміння на практиці навряд чи може бути підставою для увільнення людини від виконання її соціальних обов’язків до з’ясування питання про ступінь персоніцентричності спільноти, до якої вона належить. Брак означеної якості може впливати на зміст і обсяг таких обов’язків, однак навряд чи спроможний морально й юридично виправдати цілковите звільнення від них.

2. *Загальні умови допустимості обмежень при здійсненні прав людини, або ж критерії правомірності подібних обмежень.* Такі умови можуть бути названі ліберальними принципами “обмеження обмежень прав лю-

<sup>23</sup> Glendon (n 14) 1155-6.

<sup>24</sup> Б Губман, ‘Жак Маритен’, в Руткевич А и Вдовина И (ред), *Философы двадцатого века*. Кн. первая (Искусство XXI век 2004) <[http://ecsocman.hse.ru/data/2010/03/05/1211344519/RAN.\\_Filosofy\\_XX-go\\_veka.pdf](http://ecsocman.hse.ru/data/2010/03/05/1211344519/RAN._Filosofy_XX-go_veka.pdf)> дата обращения 28 Сентябрь 2018.

<sup>25</sup> Там само.

<sup>26</sup> Glendon (n 14) 1169.

дини”. Суттєво, що при цьому необхідність встановлення певних обмежень (“*limitations*”) як така жодним чином не ставиться під сумнів, на що, як видається, вказує саме словосполучення “*shall be subject to*” (“підлягає”), вжите стосовно “кожного” як суб’єкта прав.

3. *Застереження щодо необхідності здійснення прав людини виключно згідно з цілями і принципами ООН.* Його можна розглядати як своєрідний прояв міжнародно-правового комунітаризму і – поряд зі ст. 28 Декларації – як революційне для міжнародного права визнання існування правового зв’язку між окремою людиною та всесвітньою міжнародною спільнотою. У проектах плану Міжнародного білля прав людини від 4 червня 1947 р. та від 10 червня 1947 р., підготовлених Відділом з прав людини Секретаріату ООН, а також у проекті від 12 червня 1947 р., підготовленому Секретаріатом, базовий принцип, згідно з якими людина має не тільки права, а й обов’язки щодо суспільства, членом якого вона є (“*man does not have rights only; he owes duties to the society of which he forms part*”), а також прикметну космополітичну засаду, згідно з якою людина є громадянином як її держави, так і світу (“*man is a citizen both of his State and of the world*”) було вміщено у тексті преамбули<sup>27</sup>.

Таким чином, у Декларації: а) встановлено умови правомірності обмежень прав і свобод людини на національному рівні і водночас б) вміщено міжнародне обмеження прав людини. Відтак закладено загальну методологічну основу для віднаходження балансу між потребою вільного індивідуального розвитку й суспільними потребами. Цей баланс забезпечується, з одного боку, вимогою відповідності національних правообмежувальних засобів припису ч. 2 ст. 29 Декларації, а з другого – заборонаю порушення універсальних міжнародно-правових засад (англ. *purposes and principles of the United Nations*; фр. *aux buts et aux principes des Nations Unies*) у поведінці індивідів.

Противагу застереженню ч. 3 ст. 29 становлять приписи ст. 30 Декларації, які забороняють її тлумачення у спосіб, спрямований на знищення (*destruction, la destruction*) викладених у ній прав і свобод.

Таким чином, послідовність викладу і смислове розгортання завершальних “акордів” Декларації втілює взаємозв’язок прав та обов’язків в їхньому індивідуальному й колективному, особовому та інституційно-

27 Draft Outline of International Bill of Rights: Prepared by the Division of Human Rights: 04.06.1947 (E/CN.4/AC.1/3) Commission of human rights. Drafting Committee. United Nations. Economic and Social Council <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3)> accessed 28 September 2018; International Bill of Rights Documented Outline: Texts. Prepared by the Division of Human Rights: 10.06.1947 (E/CN.4/AC.1/3/ADD.3) Commission of human rights. Drafting Committee. United Nations. Economic and Social Council <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3/ADD.3](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3/ADD.3)> accessed 28 September 2018; International Bill of Rights: 12.06.1947 (E/CN.4/AC.1/11) Commission of human rights. Drafting Committee. Economic and Social Council. United Nations <[http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/270593/E\\_CN.4\\_AC.1\\_11-EN.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/270593/E_CN.4_AC.1_11-EN.pdf?sequence=1&isAllowed=y)> accessed 28 September 2018.

му вимірах. Це зумовлює діалектичний ритм викладу завершальних приписів Декларації: проголошення мета-права людини (ст. 28) – визнання обов'язків людини (ч. 1 ст. 29) – правоохоронні засади обмежень прав людини (ч. 2 ст. 29) – обов'язок належного здійснення прав людини (ч. 3 ст. 29) – правозабезпечувальний спосіб тлумачення Декларації (ст. 30)<sup>28</sup>. Логіка побудови композиційного завершення Декларації, яке окреслює контури нового світу, виразно засвідчує її загальну смислову спрямованість й слугує контекстом, у який має бути вміщена кожна ситуація балансування конкретних інтересів індивіда, з одного боку, з інтересами підтримання суспільного й міжнародного порядку, з другого – порядку, за якого індивідуальні інтереси можуть бути забезпечені вже як типові та з урахуванням значущості інших соціальних інтересів. Як видається, ця діалектика індивідуальних прав і соціальних обов'язків втілює притаманну античній естетиці ідею гармонії. Тут ідеться вже про гармонію соціальну, якій у сфері права відповідає принцип рівноваги цінностей розвитку особистості й публічних цінностей, спільного блага<sup>29</sup>. Відтак ціннісний аспект Декларації дає змогу поєднати зовнішній, формально-естетичний вимір документа із його внутрішньо-змістовим, соціально-етичним виміром.

#### *Загальні засади правомірного обмеження прав людини в Декларації*

У частині 2 ст. 29 вміщено загальні принципи інституту обмеження прав людини, які у міжнародному праві набудуть значення універсальних. Такими принципами є:

- 1) виключність умов встановлення обмежень (спеціально-дозвільний принцип), звідки випливає заборона їх поширювального тлумачення;
- 2) формальна визначеність обмеження, вимога встановлення обмежень “законом” (англ. *determined by law*, фр. *établies par la loi*);
- 3) вичерпність переліку правомірних цілей встановлення обмежень і правомірність тільки таких цілей встановлення обмежень, як-от забезпечення: а) належного визнання і поваги прав і свобод інших; б) справедливих вимог моралі; в) громадського порядку; г) загального добробуту в демократичному суспільстві.

Отже, згідно з Декларацією суспільними інтересами, які можуть виправдовувати обмеження прав і свобод людини, є: а) права і свободи інших людей; б) справедливі вимоги моралі; в) громадський порядок; г) загальний добробут (англ. *general welfare*, фр. *bien-être general*) у демо-

<sup>28</sup> Загальна декларація з прав людини (н 4).

<sup>29</sup> С Рабінович, ‘Права людини у природно-правовій думці католицької церкви (за матеріалами соціальної доктрини католицизму)’ (2004) 7 Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України 158-64.

кратичному суспільстві. Умовно можна вести мову про приватні (“права і свободи інших людей”) і публічні (“вимоги моралі”, “громадський порядок” і “загальний добробут”) обмеження прав людини. При цьому правомірність публічних обмежень зумовлюється їх характеристиками як справедливих (щодо вимог моралі) та демократичних (щодо застереження про загальний добробут (англ. *public order*, фр. *l'ordre public*)). З урахуванням приписів ст. 21 Декларації є підстави припускати, що вимога демократизму суспільства може братися до уваги також і при оцінці правомірності вимог суспільної моралі та громадського порядку. Вказані смислообмежувальні ознаки додатково підтверджують пріоритет заявлених у Декларації ліберальних цінностей і прагнення її авторів до максимально можливого забезпечення індивідуальної свободи особи.

Порівняння переліків суспільних інтересів, які становлять легітимну юридичну підставу (мету) обмеження, наведених, з одного боку, у ст. 29 Декларації, та, з другого – в міжнародних договорах, які разом із Декларацією склали Міжнародний білль прав людини, виявляє деякі відмінності між ними. Такі відмінності полягають, по-перше, у юридико-технічному розведенні загальних правообмежувальних засад і застережень щодо окремих прав і свобод; по-друге, у визначенні дещо відмінних легітимних цілей обмежень для окремих прав і свобод, по-третє, у визначенні таких цілей шляхом конкретизації у міжнародних договорах публічних інтересів, які охоплюються поняттям загального добробуту (англ. *general welfare*, фр. *bien-être general*) у демократичному суспільстві.

Окрім цього, прикметною особливістю МПЕСКП стало закріплення у його ст. 4 застереження, загалом аналогічного ч. 2 ст. 29 Декларації:

Держави, які беруть участь у цьому Пакті, визнають, що відносно користування тими правами, що їх та чи інша держава забезпечує відповідно до цього Пакту, дана держава може встановлювати тільки такі обмеження цих прав, які визначаються законом, і лише остільки, оскільки це є сумісним з природою зазначених прав, і виключно з метою сприяти загальному добробуту в демократичному суспільстві<sup>30</sup>.

При цьому відмінність між загальними формулами правообмежень кожного з цих документів полягає, з одного боку, у відсутності згадки в МПЕСКП про інші легітимні інтереси, окрім загального добробуту в демократичному суспільстві, а з другого – у додатковому встановленні такої умови, як сумісність із природою обмежуваних прав (англ. *only in so far as this may be compatible with the nature of these rights*; фр. *dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits*). На нашу думку, такий під-

<sup>30</sup> Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (н 19).



хід є цілком виправданим, оскільки поняття загального добробуту може розглядатись як таке, що охоплює легітимні цілі обмежень, згадані у ч. 2 ст. 29 Декларації, і відсутні у ст. 4 МПЕСКП.

Декларація прямо не виокремлює критерій суспільної необхідності (пропорційності) обмеження прав і свобод як самостійної умови його правомірності та засади, покликаної забезпечувати гармонію правообмежувальних засобів із легітимними цілями обмежень.

Формула ч. 2 ст. 22 (англ. *solely for the purpose of securing due recognition and respect for...*) не розрізняє критерії легітимності мети обмеження та суспільної необхідності обмеження, тобто його домірності. Відтак, на відміну від більш пізніх документів і міжнародних договорів у сфері прав і свобод людини, за текстом ч. 2 ст. 22 Декларації необхідність обмеження у демократичному суспільстві виступає елементом допустимої мети обмеження, а не самостійним критерієм оцінювання його правомірності. Цей критерій лише неявно використовується у преамбулі Декларації для зазначення суспільно-політичних причин прийняття документа та експліцитно – в її “соціальних” статтях 22, 23 і 25 як вказівка на характер і обсяг заходів, що мають бути здійснені державою у сферах соціального забезпечення та праці і забезпечення достатнього життєвого рівня. Натомість уже в МПГПП як практичному міжнародно-правовому інструменті це важливе розрізнення проведене цілком чітко і недвозначно щодо прав, зафіксованих у статтях 12, 14, 18, 19, 21, 22: у загальній формулі *in conformity with the law and which are necessary in a democratic society* (фр. *conformément à la loi (prévues par la loi) et qui sont nécessaires dans une société démocratique*) або ж у дещо відмінних англійських і французьких формулюваннях, таких як “*are necessary to...*”, “*are necessary for...*”, “*strictly necessary*”; “*nécessaires pour...*”. Критерій суспільної необхідності обмеження імпліцитно використано також в інших нормах МПГПП: для визначення критеріїв правомірності обмежень за умов надзвичайного стану (ч. 1 ст. 4) та стосовно низки інших прав людини. В МПЕСКП критерій необхідності обмеження в демократичному суспільстві прямо виокремлено у ст. 8 у зв’язку із правом на об’єднання у професійні спілки. Зазначимо також, що у Сіракузьких принципах обмежень і відступів від положень Міжнародного пакту про цивільні та політичні права<sup>31</sup> критерій необхідності обмеження роз’яснюється окремо від цільових (п. 6) критеріїв його правомірності (п. 10 розділу I. А).

Висновки. На підставі викладеного можна зробити припущення, що до ідейних витоків інституту обмежень прав людини в Декларації на-

<sup>31</sup> Siracusa Principles on the Limitation and Derogation of Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights: Annex, UN Doc E/CN.4/1984/4 (1984) <<https://www.uio.no/studier/emner/jus/humanrights/HUMR5503/h09/undervisningsmateriale/SiracusaPrinciples.pdf>> accessed 28 September 2018.

лежать ідеї персоналізму як різновиду комунітаристської соціальної філософії. Персоналістично трактованому ідеалу соціальної гармонії відповідає принцип рівноваги цінності вільного розвитку особистості зі збереженням і відтворенням цілісності тієї спільноти, яка є необхідною умовою забезпечення такого розвитку, а також взаємопов'язаності прав людини та її соціальних обов'язків.

Структурний аналіз особливостей вираження принципів допустимих правообмежень у Декларації засвідчує, що зміст засад інституту обмеження прав людини у цьому документі і форма їх викладу мають естетичний вимір. Спосіб експлікації правообмежувальних приписів Декларації є складовою загальною композиційною гармонією в побудові цього документа. Водночас така побудова корелює з персоналістичними засадами соціальної гармонії, вираженням якої згадані приписи слугують, а соціальний ідеал конструйованого в Декларації нового світу виражається в гармонії правовій.

Визначеними у Декларації принципами інституту обмеження прав людини, які у міжнародному праві набули значення універсальних, є виключність, формальна визначеність та закритий перелік цілей встановлення обмежень. До елементів, не згаданих у ній і виокремлених в інших складових Міжнародного білля прав людини, належить суспільна необхідність обмеження як самостійна умова його правомірності та засада, покликана забезпечувати гармонію засобів обмежень із їх легітимними цілями.

Наведені положення, як видається, можуть становити певну теоретичну цінність для дослідників проблем філософії права й загальної теорії права в аспекті уточнення ролі Декларації як першого документа всесвітнього значення, в якому було визначено загальні умови правомірності обмежень прав і свобод людини, а також у розрізі визначення напрямку подальшого вивчення впливу філософії персоналізму на правові ідеї, вираженням яких стала Декларація. Певна практична цінність цих положень може вбачатися у можливості використання для юридичної аргументації належного балансу приватних і публічних інтересів у судових рішеннях у справах, які стосуються прав людини та її основоположних свобод.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### *Legislation*

1. Draft Outline of International Bill of Rights: Prepared by the Division of Human Rights: 04.06.1947 (E/CN.4/AC.1/3) Commission of human rights. Drafting Committee. United Nations. Economic and Social Council <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3)> accessed 28 September 2018 (in English).

2. International Bill of Rights Documented Outline: Texts. Prepared by the Division of Human Rights: 10.06.1947 (E/CN.4/AC.1/3/ADD.3) Commission of human rights. Drafting Committee. United Nations. Economic and Social Council <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3/ADD.3](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3/ADD.3)> accessed 28 September 2018 (in English).
3. International Bill of Rights: 12.06.1947 (E/CN.4/AC.1/11) Commission of human rights. Drafting Committee. Economic and Social Council. United Nations <[http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/270593/E\\_CN.4\\_AC.1\\_11-EN.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/270593/E_CN.4_AC.1_11-EN.pdf?sequence=1&isAllowed=y)> accessed 28 September 2018 (in English).
4. Plan of the Draft Outline of an International Bill of Rights: Prepared by the Secretariat: 09.06.1947 (E/CN.4/AC.1/3/ADD.2) Commission of human rights. Drafting Committee. United Nations. Economic and Social Council <[http://www.un.org/en/ga/search/view\\_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3/ADD.2](http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=E/CN.4/AC.1/3/ADD.2)> accessed 28 September 2018 (in English).
5. Siracusa Principles on the Limitation and Derogation of Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights: Annex, UN Doc E/CN.4/1984/4 (1984) <<https://www.uio.no/studier/emner/jus/humanrights/HUMR5503/h09/undervisningsmateriale/SiracusaPrinciples.pdf>> accessed 28 September 2018 (in English).
6. Mizhnarodnyi pakt pro ekonomichni, sotsialni i kulturni prava [International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights] vid 16 grudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (accessed: 28.09.2018) (in Ukrainian).
7. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [International Covenant on Civil and Political Rights] vid 16 grudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (accessed: 28.09.2018) (in Ukrainian).
8. Zahalna deklaratsiia prav liudyny [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 grudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 28.09.2018) (in Ukrainian).

## Bibliography

### Authored books

9. Morsink J, *The Universal Declaration of Human Rights: Origins, Drafting and Intent* (University of Pennsylvania Press 1999) 378 (in English).
10. Milusheva T, *Predely dejatel'nosti gosudarstvennoj vlasti v Rossii: voprosy teorii i praktiki [Limits for the Exercise of State Power in Russia: Issues of Theory and Practice]* (Saratovskaja gosudarstvennaja akademija prava 2011) (in Russian).

### Edited and translate books

11. Maritain J, *Les droits de l'Homme et la Loi Naturelle* (Editions de la Maison Française, Inc. 1942) (in French).
12. --, *Rights of man and natural law* (transl by D C Anson, Scribner 1943) 119 (in English).
13. Aristotel, 'Evdemova jetika' ['Eudemus Ethics'] v Gusejnov A i Irrlitc G, *Kratkaja istorija jetiki [A Brief History of Ethics]* (Mysl' 1987) 509-27 (in Russian).
14. Gubman B, 'Zhak Mariten' ['Zhak Mariten'] v Rutkevich A i Vdovina I (red), *Filosofy dvadcatogo veka [XX Century Philosophers]*, Kn. pervaja (Iskusstvo XXI vek 2004) <[http://ecsocman.hse.ru/data/2010/03/05/1211344519/RAN.\\_Filosofy\\_XX-go\\_veka.pdf](http://ecsocman.hse.ru/data/2010/03/05/1211344519/RAN._Filosofy_XX-go_veka.pdf)> accessed 28 September 2018 (in Russian).
15. Lerhe P, 'Predely osnovnyh prav' ['Limits of Fundamental Rights'] v Topornin B (red), *Gosudarstvennoe pravo Germanii [State Law of Germany]*, t 2 (Izd-vo IGiP RAN 1994) 234-40 (in Russian).

16. Vovk D ta Uvarova O (uporiad), *Svoboda religii i svoboda slova pislia Charlie Hebdo zbirnyk ese do kruhloho stolu Kharkivskoho yurydychnoho tovarystva [Freedom of Religion and Freedom of Speech after Charlie Hebdo: a Collection of Essays to the Round Table of Kharkiv Law Society]* (2015) (in Ukrainian).

*Journal articles*

17. Mawhinney A, 'Claims of Religious Morality: The Limits of Religious Freedom in International Human Rights Law' [2016] 10(2) *The Law & Ethics of Human Rights* 341-65 (in English).
18. Klug F, 'The Universal Declaration of Human Rights: Sixty years on' (2009) *Spring Public law. L.* 205-17 (in English).
19. Glendon M, 'Knowing the Universal Declaration of Human Rights' [1998] 73(5) *Notre Dame L. Rev.* 1153-90 (in English).
20. Burlai Ye, 'Pravo v estetychnomu vymiri (do postanovky pytannia)' ['Law from the Aesthetic Perspective (On the Issue Statement)'] (2004) *II Problemy filosofii prava* 204-14 (in Ukrainian).
21. Koziubra M, 'Derzhavna vlada: mezhi zdiisnennia ta forma orhanizatsii (polityko-pravovi aspekty)' ['State Power: Limits of Exercise and Form of Organization (Political and Legal Aspects)'] [1995] 1(2) *Ukrainske pravo* 4-13 (in Ukrainian).
22. Malinovskij A, 'Predely sub'ektivnyh prav' ['Limits of Subjective Rights'] (2005) 11 *Zhurnal rossijskogo prava* 95-6 (in Russian).
23. Morozova L, 'Principy, predely, osnovanija ogranichenija prav i svobod cheloveka po rossijskomu zakonodatel'stvu i mezhdunarodnomu pravu (mater. "kruglogo stola"): Obzor' ['Principles, Limits and Grounds for Restriction of Human Rights and Freedoms under the Russian Legislation and International Law (Round Table Materials): Review] (1998) 10 *Gosudarstvo i pravo* 45-62 (in Russian).
24. Podmarev A, 'Obshhie uslovija ogranichenija prav i svobod cheloveka, zakreplennye Vseobshhej deklaraciej prav cheloveka 1948 goda' ['General Terms for Restriction of Human Rights and Freedoms as Set Forth in the Universal Declaration of Human Rights of 1948'] [2009] 2(7) *Pravovaja kul'tura* 97 (in Russian).
25. Rabinovych P ta Pankevych I, 'Zdiisnennia prav liudyny: problemy obmezhuвання (zagalnoteoretychni aspekty)' [Implementation of Human Rights: Issues of Limits (General Theoretical Aspects)'] (2001) 3 *Praci Lvivskoi laboratorii prav liudyny i gromadianyna* 107 (in Ukrainian).
26. Rabinovych P, 'Mezhi prav liudyny (deiaki pytannia zahalnoi teorii)' ['Limits of Human Rights (Some Issues of General Theory)'] (1997) 3-4 *Ukrainskyi chasopys prav liudyny* 14 (in Ukrainian).
27. Rabinovych S, 'Prava liudyny u pryrodno-pravovii dumtsi katolytskoi tserkvy (za materialamy sotsialnoi doktryny katolytysyzmu)' ['Human Rights in the Natural Legal Thought of the Catholic Church (Based on the Social Doctrine Materials of Catholicism)'] (2004) 7 *Pratsi Lvivskoi laboratorii prav liudyny i hromadianyna Naukovo-doslidnogo instytutu derzhavnogo budivnytstva ta mistsevoho samovriaduvannia Akademii pravovykh nauk Ukrainy* 158-64 (in Ukrainian).

*Dissertation*

28. Grevcova E, 'Pravomernye ogranichenija prav i svobod cheloveka v mezhdunarodnom prave' ['Lawful Restrictions of Human Rights and Freedoms in International Law'] (dis kand jurid nauk, 2009) (in Russian).
29. Troickaja A, 'Konstitucionno-pravovye predely i ogranichenija svobody lichnosti i publichnoj vlasti' ['Constitutional Legal Limits and Restrictions of Individual Freedom and Public Power'] (dis kand jurid nauk, 2008) (in Russian).

30. Filippova I, 'Konceptii ogranichenija gosudarstvennoj vlasti: teoretiko-pravovoe issledovanie' ['State Power Limitation Concepts: Theoretical Legal Research'] (dis kand jurid nauk, 2006) (in Russian).

*Theses*

31. Strekalov A, 'Obmezhenia osnovnykh prav ta svobod liudyny i hromadianyna yak instytut konstytutsiinoho prava Ukrainy' ['Restrictions of Fundamental Human and Civil Rights and Freedoms as an Institution of Constitutional Law of Ukraine'] (avtorefdys kand yuryd nauk, 2010) (in Ukrainian).

*Websites*

32. Sartori D, 'End-of-life issues and the European Court of Human Rights. The value of personal autonomy within a "proceduralized" review' <[http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2018/06/03\\_End-Life\\_SARTORI\\_FIN.pdf](http://www.qil-qdi.org/wp-content/uploads/2018/06/03_End-Life_SARTORI_FIN.pdf)> accessed 28 September 2018 (in English).
33. Schmidt M, 'Limits to the restrictions to freedom of expression. Criteria and Application' <[http://www2.ohchr.org/english/issues/opinion/articles1920\\_iccpr/docs/A-HRC-10-31-Add3.pdf](http://www2.ohchr.org/english/issues/opinion/articles1920_iccpr/docs/A-HRC-10-31-Add3.pdf)> accessed 28 September 2018 (in English).
34. Gerber P and Gory J, 'The UN human rights committee and LGBT rights: What is it doing? What could it be doing?' <[https://www.researchgate.net/publication/275149501\\_The\\_UN\\_human\\_rights\\_committee\\_and\\_LGBT\\_rights\\_What\\_is\\_it\\_doing\\_What\\_could\\_it\\_be\\_doing](https://www.researchgate.net/publication/275149501_The_UN_human_rights_committee_and_LGBT_rights_What_is_it_doing_What_could_it_be_doing)> accessed 28 September 2018 (in English).

Serhii Rabinovych

THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS  
AS THE BASIS OF THE INTERNATIONAL CONCEPT  
FOR PERMISSIBLE RESTRICTIONS OF FUNDAMENTAL RIGHTS

ABSTRACT. The philosophical, legal theoretical and branch-specific legal aspects pertaining to the issue of human rights limits and restrictions have repeatedly been in the focus of consideration both in Ukrainian and foreign law. In particular cases, such investigations directly touched the issue of entrenchment of the foundations for human rights restriction in the Universal Declaration of Human Rights – the document the provisions of which have long been accepted as the provisions of customary international law and its universally recognized principles. Although this act provides only for the most general framework of the foundations and practical legal principles for human rights restriction, the Declaration's doctrinal and practical role in defining the general principles of lawful restriction of human rights cannot be underestimated. It is the need for clarification of this role that makes relevant the study of juridical and applied aspects of human rights restrictions contained in the Declaration. Consideration of the institution of lawful human rights restriction as an element of the compositional structure of this international document allows to reconsider this institution's philosophical foundations which usually remain disregarded by the branch-specific legal studies.

The purpose of the article is to identify the social and aesthetic foundations of the institution of lawful human rights restriction and to clarify the juridical technicalities

Сергій Рабінович

pertaining to the entrenchment of the general terms of their lawfulness in the Universal Declaration of Human Rights.

Owing to the combination of the dialectical, structuralistic and hermeneutical methodological approaches used to study the Declaration, the author revealed in this document the socio-aesthetic components of the institution of human rights restriction. The aesthetic logic according to which the Declaration's provisions on human rights restriction are constructed serves as the context into which each situation should be placed when it comes to the balancing of an individual's specific interests with the interests of maintaining public and international order. What is meant here is the order in which individual interests may be secured as typical ones and with due regard for the significance of other social interests.

The author comes to a substantiated conclusion that the ideas of personalism as a kind of communitarian social philosophy belong to the ideological origins of the institution of human rights restriction in the Declaration. The ideal of social harmony interpreted in personalistic terms is consistent with the principle of balance of the value of an individual's free development with preservation and reproduction of integrity of the community which is a necessary condition for ensuring such development, and also the interconnectedness of human rights and social responsibilities. The method of explication of the human rights restriction regulations of the document under study is a component of the overall compositional harmony in its structure which correlates with the personalistic foundations of social harmony, these regulations serving as its manifestation, and the social ideal of the new world constructed in the Declaration is manifested in legal harmony.

KEYWORDS: restriction of human rights; aesthetics of law; social order; balancing of values; social harmony; personalism.

## ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ З АКТУАЛЬНОЇ ТЕМИ

Людська гідність як буттєво-аксіологічний фундамент прав людини. Людська гідність як соціальна цінність є точкою відліку місця людини у суспільстві, а забезпечення певного рівня людської гідності визнається сьогодні метою існування всієї суспільної організації. Такий фундаментальний характер людської гідності пояснюється її взаємозв'язком із правами людини, зокрема її джерельним характером щодо прав і свобод. Вказана властивість людської гідності особливо актуалізується у процесі активного становлення громадянського суспільства в Україні, що сприяє розумінню людьми своїх прав, ставить вимоги перед державною владою щодо їх ефективної охорони та захисту, а отже, сприяє утвердженню людської гідності та її реалізації у повсякденному житті.

Основні теоретичні підходи до розуміння ідеї людської гідності: теологічний, філософський та правовий. Спираючись на здобутки цих підходів, доведено тезу про подвійну природу людської гідності: як явища об'єктивного і загального для всіх людей (цінність, принцип, джерело прав людини, їх мета чи зміст) та як суб'єктивного права чи інтересу конкретної людини (гідність людини).

Основні елементи, необхідні для підтримання та здійснення людської гідності: джерелом людської гідності є природне право; принцип людської гідності непорушний; гідність повинна належати кожній людині та в тій самій мірі; людська гідність не може розглядатися лише як одне з багатьох прав і свобод людини; сутністю людської гідності є автономія людини; заборона ставити людину в такі ситуації або поводитися таким чином, що може заперечувати її гідність.

Людська гідність як об'єктивне явище розглядається через взаємозв'язок із системою прав і свобод людини. Запропоновано вивчати людську гідність як самоцінність і суспільну значущість людини, яка визначається існуючими рівнем суспільних відносин, загальносуспільними уявленнями про свободу, справедливість, рівність та яка виступає джерелом прав і свобод людини (Оксана Гришук "Філософія людської гідності у праві").

Людська гідність посідає визначальну роль у системі конституційних цінностей. Будучи ядром кожного конституційного права, формує уявлення про людину, її місце у суспільстві та взаємовідносини з державою. Вона транслює уявлення про людину як унікальну самовизначену істоту, яка не перебуває під владою держави, формує повагу до її внутрішнього світу. З іншого боку, право на повагу до людської гідності кореспондує з визнанням людини найвищою соціальною цінністю, що унеможлиблює тлумачення її інструментально, лише як об'єкт державної волі.

Факт закріплення у Конституції України права на повагу до людської гідності становить фундаментальні основи нашої правової системи. Проста ідея, що влада держави повинна обмежуватися конституцією, яка може бути писаною або ж неписаною, але цей принцип необхідно захищати. У цьому аспекті Конституційний Суд України (далі – КСУ) є бастионом, який охороняє людину від держави.

Сучасна модель розуміння “конституційної гідності” виникла після Другої світової війни. Конституція Федеративної Республіки Німеччина (далі – Конституція ФРН), європейські конституції закріпили право на повагу до людської гідності, право на людську гідність. Закони, які приймає парламент, повинні відповідати цьому принципу. Юридична людська гідність з’являється у міжнародних документах, у Загальній декларації прав людини (далі – Декларація), в усіх пактах Організації Об’єднаних Націй (далі – ООН) після Другої світової війни. Переживши цю жахливу трагедію, людство інтуїтивно, оскільки кожна людина є образом Бога і наділена своїм розумом, зрозуміло, що треба повернутися до фундаментальних засад людяності.

Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) також розглядає гідність людини як основоположне право, яке є основою інших прав і свобод, захищених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), і вважає, що саме повага до людської гідності й свободи становить суть Конвенції. Прецедентне право ЄСПЛ дає змогу виокремити принцип недоторканності людської гідності, навіть якщо права можуть бути обмежені на законних підставах. ЄСПЛ також використовує це поняття для аналізу того, чи здійснюється обмеження індивідуальних прав на національному рівні в межах належної поваги до гідності людини, чи бере влада до уваги чинник людської гідності під час виконання своїх обов’язків.

У рішенні КСУ від 23 травня 2018 р. № 5-р/2018 вказано, що людську гідність необхідно трактувати як право, гарантоване ст. 28 Конституції України, і як конституційну цінність, яка наповнює сенсом людське буття, є фундаментом для всіх інших конституційних прав, мірилом визначення їх сутності та критерієм допустимості можливих обмежень таких прав (Станіслав Шевчук “Людська гідність у системі конституційних цінностей”).

Витоки сучасного поняття людської гідності в конституційному праві слід шукати в католицькому політичному дискурсі, з якого походить ідеологія християнських демократів повоєнного періоду. Не випадково термін “гідність” набуває конституційного значення у глибоко католицьких державах.



Хоча ідея людської гідності має тривалу історію в європейській релігійній думці, появою в конституційному тексті ця ідея завдячує енцикліці Папи Пія XI “*Divini Redemptoris*”, в якій формулюється ідея соціальної справедливості, в основі якої стоїть вже не колектив чи громада, а особа. Така переорієнтація гідності в католицькій політичній доктрині з колективної кваліфікації (гідність родини, працівників) на індивідуальну (гідність людини, людська гідність) стала тим важливим інструментом, що проклав дорогу поняттю гідності людини до конституційної доктрини і практики, а саме сприяв появі цього терміна в преамбулі Конституції Ірландії 1937 р. Авторитет Святого Престолу пояснює, чому ідеї свободи і людської гідності також були проголошені найвищими цінностями і священним благом у конституційних текстах таких авторитарних держав, як вішистська Франція і франкістська Іспанія, а також у конституціях Латинської Америки.

Хрестоматійною стала дигнитарна доктрина Федерального Конституційного Суду Німеччини (далі – ФКС), згідно з якою система цінностей, яка ґрунтується на гідності людської особистості, що розвивається вільно в соціальній спільноті, та на її гідності, має розглядатись як вихідна конституційна основа для всіх інших сфер права; законодавство, виконавча влада та судові установи мають дотримуватися і керуватися нею. Цей підхід, сприйнятий майже всіма конституційними демократіями світу, виходить із розуміння людської гідності як джерела інших конституційних прав і свобод (Олександр Водяніков “Генеалогія поняття людської гідності у конституційному праві”).

Виокремлено судово-інтерпретаційні аспекти людської гідності. Так, у Конституції ФРН філософська теорія гідності була не лише декларативно піднята на вищий юридично-унормований рівень, а й через покладення на всю державну владу зобов’язання поважати і захищати людську гідність створено захисний механізм, який убезпечив цю норму від спроби відступу органів державної влади від цієї доктрини. ФКС у своїх теоретичних підходах щодо тлумачення ст. 1 Конституції ФРН мав ґрунтовні доктринально-філософські орієнтири, а це надало йому підстави для висновку, що людською гідністю є не лише індивідуальна гідність відповідної особи, а й гідність людини як родової істоти. Така позиція спонукає до висновку, що гідність як суспільна цінність є притаманною всьому людству і неповага до гідності однієї людини стає неповагою до всіх.

Відповідно до правових позицій ФКС закладені з самого початку людського існування потенційні здібності є достатніми для того, щоб виникла людська гідність. Тобто кожен має її, незважаючи на індивідуальні

властивості, фізичний або психічний стан, його дії, соціальний статус і відповідну тривалість його особистого людського життя. Людська гідність притаманна також і тому, хто не може діяти осмислено. Гідність не втрачається також унаслідок “негідної” антисоціальної поведінки особи, навіть, якщо вона у тяжкий та неприйнятний спосіб виступила проти всього того, що Основний Закон із його системою цінностей поставив під свій захист. Гідність не може бути відібрана у людини.

Водночас, на думку ФКС, образ людини в Конституції не є образом ізольованого суверенного індивідуума; Конституція більше звертається до відносин “індивідуум – спільнота” у розумінні зв’язку особи із суспільством й одночасно її зв’язаності самим суспільством, але без зачіпання її власної цінності. Така позиція відображає висновок, що гідність людини нерозривно пов’язується із гідністю людства.

Людська гідність розглядається ФКС як найвища правова цінність всередині конституційного правопорядку. Така позиція вже є дороговказом – щоб всі органи влади, якщо вони поважають верховність конституційного устрою Німеччини, були зобов’язані у своїй діяльності відштовхуватися від усвідомлення ними поваги до людської гідності.

Аналіз рішень ФКС дає підстави стверджувати, що людська гідність, на сучасному етапі цивілізаційного розуміння німецькими правниками її абсолютності, перебуває над державою і позитивним правом. Зазначене обумовлює висновок, що “людська гідність”, але вже як правова категорія, є висхідним принципом й одночасно правовим підґрунтям для усіх основних прав людини, а також ідеєю розвитку суспільного життя (Віктор Шишкін “Абсолютність права людської гідності (позиції Федерального Конституційного Суду Німеччини)”)

Порівняльне конституційне право несе в собі великі можливості, і під впливом глобалізації відіграє трансформаційну роль, служить платформою для здійснення порівняльного аналізу та вироблення оптимальних конституційних моделей, зокрема у сфері захисту прав і свобод людини.

Гідність людини є фундаментальним і найбільш важливим елементом міжнародного права з прав людини, з якого походять всі інші права, навіть ті, що не були перелічені в основоположних документах. Після перемоги над нацизмом ідея конституційного права на гідність мігрувала та була відображена в низці міжнародних і національних документів. Концепція гідності людини є моральною основою демократичного уряду і передбачає рівність усіх перед законом. Тобто в демократичному суспільстві гідність людини повинна бути відображена в обох аспектах: структурі уряду й у ставленні уряду до особи. Право і свобода, та гідність як їх складова, є центральними концепціями західної правової і політичної думки.

Доктрина права на гідність не є розвиненою у конституційному праві США, але вона знайшла своє відображення у правовій системі цієї держави через запозичення, імплементацію міжнародних інструментів та інкорпорацію в конституції окремих штатів. Найбільш яскравим прикладом запозичення з іншої правової системи у сфері гідності людини є Конституція штату Монтана, ст. 2 якої чітко закріплює право на гідність і віддзеркалює положення Декларації та Конституції Пуерто-Рико.

Право на гідність також відображене у тлумаченні права, що здійснене Верховним Судом США щодо суміжних питань. Зокрема, деякі аспекти права на гідність розглянуті у рішеннях “Карпентер проти США” та “Салінас проти Техасу”. Обидві справи стосуються прав підозрюваних та підсудних у кримінальному процесі. У справі “Салінас проти Техасу” суд дійшов висновку, що положення П’ятої Поправки до Конституції США, які встановлюють гарантії, на підставі яких кожна особа не може бути примушена давати свідчення проти самої себе, створюють вимоги щодо активної дії, а саме: особа, яка бажає застосувати своє право на мовчання, повинна активно про це заявити.

У справі “Карпентер проти США” Верховний Суд США проаналізував межі права на приватність і допустимість втручання у приватне життя осіб у зв’язку з офіційними розслідуваннями. В обох випадках він звернувся до власної практики та здійснив прогресуюче тлумачення законодавства з врахуванням розвитку сучасних технологій та стану розвитку сучасного суспільства.

Хоча Конституція США не містить положення про право на гідність, сама концепція часто використовується для здійснення аналізу й обґрунтування рішень у суміжних сферах, а також дає змогу поглибити аналіз і розвиток положень, що вже достатньо розвинуті Верховним Судом США на підставі інших положень Конституції США та судами окремих штатів – на основі права штатів та звичаєвого права (Оксана Климович “Сучасні тенденції конституційного права США з огляду права на приватність та гідність”).

Слід погодитися, що правотворчість загалом і кримінальна правотворчість зокрема має бути зумовлена певними суспільними потребами, тобто мати серйозні підстави. Наукове дослідження комплексу назрілих проблем соціальної зумовленості кримінально-правової охорони і захисту гідності людини, як і будь-яких інших соціально значущих цінностей, має дати передусім відповідь на запитання: чи є соціальні обставини, які підтверджують необхідність заборони клепту та образи під загрозою покарання, і якщо так, то якою має бути теоретико-прикладна модель норми (норм) закону про кримінальну відповідальність?

Стосовно соціальної зумовленості криміналізації діянь, що посягають на гідність людини, зокрема наклепу й образи, то найбільш істотними є такі чинники: 1) суспільна небезпечність діянь, що посягають на гідність людини; 2) відносна поширеність цих посягань; 3) доцільність протидій цим посяганням кримінально-правовими засобами; 4) узгодженість їх криміналізації з нормами міжнародного права; 5) відповідність їх криміналізації Конституції України; 6) законодавча практика протидії цим посяганням у європейських державах; 7) традиції української законодавчої практики протидії цим посяганням.

Суспільна небезпека посягань на гідність людини, їх поширеність особливо наглядно проявилася за весь період ведення гібридної війни проти України. У засобах масової інформації, наприклад, систематично і цілеспрямовано поширюється так звана фейкова, неправдива інформація, яка містить у собі наклепницькі, образливі випадки щодо Президента України, Прем'єр-міністра України, міністрів, інших державних посадових осіб з метою підірвати їхній авторитет в очах народу, послабити віру в ефективність здійснюваних соціальних реформ, в європейське майбутнє України. Наклеп та образа стали звичними засобами з'ясування стосунків між політиками різних рівнів, здійснення конкурентного протистояння між бізнесовими структурами в економічній сфері, зведення рахунків між окремими громадянами в службових стосунках та на побутовому рівні. Вочевидь межі нормативної свободи в інформаційній сфері не виправдано широкі, бракує в ній доброчесності.

Проведений аналіз чинників дає підстави для висновку про наявність соціальної зумовленості для встановлення кримінальної відповідальності за такі посягання на гідність людини, як наклеп та образа, що ефективно сприятиме подальшому утвердженню прав і свобод людини в Україні (Віктор Грищук “Соціальна зумовленість кримінально-правової охорони і захисту гідності людини в Україні”).

У межах підтеми “Загальна Декларація прав людини – нормативний фундамент їх міжнародного захисту” розглянуто, зокрема, світоглядно-концептуальні засади прав людини. Зауважено, що гуманістичний, людиноцентричний та миротворчий потенціал Декларації не використаний повністю. Зокрема, у різних регіонах світу, у різних країнах тривають масові та грубі порушення основоположних прав людини, зафіксованих у цьому документі, – навіть у тих державах, які принаймні номінально погоджуються з його положеннями.

Вихідним інтелектуальним інструментом дослідження прав людини послугувала соціально-детерміністична (зокрема історико-матеріалістична) парадигма інтерпретації соціальних феноменів, зокрема – осно-

воположних прав людини, яким присвячено Декларацію. Із цих позицій було безпосередньо використано так званий потребовий дослідницький підхід.

Для виявлення феномена “основоположні права людини” використовуються різноманітні методологічні підходи. Їх узагальнення дало змогу вирізнити з-поміж них такі: біологічний, етичний, легістський, психологічний, аксіологічний та соціальний.

Основоположні права людини – це певні можливості людини, які необхідні для задоволення потреб її існування і розвитку за конкретно-історичних обставин, об’єктивно обумовлюються досягнутим рівнем розвитку суспільства і забезпечені обов’язками інших суб’єктів.

Система міжнародного заохочення й забезпечення прав людини, закріплених у Декларації, яка поступово запроваджувалася ООН, включає такі елементи: 1) назва і нормативне формулювання змісту основоположного права людини, закріпленого у певній статті (чи статтях) Декларації; 2) окрему, “спеціалізовану” декларацію ООН, присвячену лише цьому праву людини; 3) засновану на такій декларації міжнародну конвенцію щодо здійснення відповідного права, яка має бути юридично обов’язковою для тих держав, які її ратифікували; 4) спеціальний орган ООН, утворений згідно з відповідною конвенцією або ж факультативним протоколом до неї для спостереження і контролю за її виконанням тими державами, які визнали для себе її обов’язковість.

Як свідчить тривала практика ООН, комплексне використання пакету усіх зазначених засобів дає змогу сприяти дотриманню у різних державах прав людини, зафіксованих у Декларації (ПЕТРО РАБІНОВИЧ “Універсальний канон людських прав”).

Сьогодні зростає актуальність знаходження балансу між індивідуальними та колективними людськими правами, насамперед з огляду на глобалізаційні процеси загалом та потужну міграційну кризу зокрема. Розуміння соціальної природи колективних прав дає змогу позначити вихідні дослідницькі й політико-правові позиції, де по один бік цієї лінії перебувають прибічники постулатів лібералізму, тоді як по інший бік – прихильники комунітаристських ідей. Однак всередині названих філософських течій існують проміжні варіанти, які можуть претендувати на статус деякої “золотої середини” між політико-правовими та (або) епістемологічними крайнощами (для прикладу, ліберальний комунітаризм і концептуалізм).

Загалом Декларація була відображенням політико-правової ідеології лібералізму. Тому (враховуючи ліберальний постулат щодо пріоритетності індивіда перед колективом) не дивно, що вона проголосила права

особи, практично залишивши поза увагою права соціальних спільнот. Проте такі терміно-поняття, що їх містить Декларація, як-от “члени людської сім’ї”, “совість людства” (преамбула), “в дусі братерства” (ст. 1), “сім’я” як “природний і основний осередок суспільства” (ст. 16), “воля народу” (ч. 3 ст. 22), “кожна людина, як член суспільства” (ст. 22), “дружба між усіма народами, расовими або релігійними групами” (ст. 26), “культурне життя суспільства” (ст. 27), “соціальний і міжнародний порядок” (ст. 28), “обов’язки перед суспільством” (ст. 29), можна вважати “паростками”, які готували ґрунт для розвитку концепції та створення реальних міжнародно-правових і внутрішньодержавних механізмів забезпечення та захисту не лише індивідуальних, а й колективних людських прав.

У результаті аналізу “змістового наповнення” поколінь прав людини стають очевидними деякі кореляції між “поколіннями прав” і такими визначальними течіями сучасної політико-правової філософії, як лібералізм і комунітаризм. Відтак права людини першого покоління й сьогодні визнаються ліберальними, а третього покоління (солідаристські) – комунітаристськими. Права людини другого покоління допускають як номіналістичні, так і реалістичні інтерпретації, тяжіючи до комунітарного й соціоцентричного витлумачення (Олег Панкевич “Колективні людські права: деякі філософсько-правові та загальнотеоретичні аспекти (до ювілею Загальної декларації прав людини”).

Знайшли своє відображення й теоретико-прикладні аспекти Декларації. Зокрема, здійснено загальнотеоретичний аналіз впливу Декларації на становлення сучасної системи міжнародних актів з прав людини.

Є підстави вважати, що ще задовго до подій Другої світової війни, які безпосередньо спричинили прийняття цього акта, українські науковці – випускники юридичного факультету Львівського університету фундаментально доклалися до формування ідеології та системи прав людини, які на 90 % визначили зміст та структуру Декларації. Імена цих науковців – Г. Лаутерпахт і Р. Лемкін, які у 20-х роках ХХ ст. здобували юридичну освіту на теренах Львівщини. Безпосередньо це проявилось у тому, що опублікована у червні 1945 р. книга Г. Лаутерпахта “Міжнародний білль прав людини” (у якому були викладені авторські проекти самого такого Білля і спеціального органу ООН з контролю за дотриманням цього акта), через два роки була роздана членам очолюваної Е. Рузвельт робочої групи (комітету) Комісії ООН з прав людини, якій було доручено підготувати проект “Міжнародного білля прав людини” (пізніше названого ООН “Загальна декларація прав людини”).

Безсумнівним є діалектичний зв'язок між положеннями Декларації та Хартії основних прав Європейського Союзу (далі – Хартія ЄС). Фундаментальні цінності, які використано в Хартії ЄС як критерії групування прав людини – гідність, свобода, справедливість, солідарність, по суті відтворюють однопорядкові категорії Декларації, вжиті у преамбулі цього акта.

З одного боку, ключові ідеї Декларації є загалом ідеологічною основою Хартії ЄС, а з другого – норми зазначеної Хартії якісно розвивають положення Декларації, забезпечуючи таким чином змістовну конкретизацію прав та свобод людини і створюючи більш ефективні передумови їх юридичного гарантування.

Формулювання, “виведення” прав людини із поняття людської гідності свідчить про визнання цієї властивості людини джерелом (суб’єктивним) усіх її прав, а також про поступове зростання питомої ваги принципу гуманізму як системоутворюючої засади з-поміж інших принципів сучасного інституту прав людини. Саме принцип гуманізму лежить в основі положення про те, що людина є метою суспільного розвитку, а не його засобом. Специфіка саме цієї засади полягає й у тому, що остання підкреслює спрямованість інституту прав людини на створення умов для забезпечення унікальності кожного окремого людського буття, існування (Святослав Добрянський “Вплив загальної Декларації прав людини на формування фундаментальних правозахисних актів Європейського Союзу”).

До ідейних витоків інституту обмежень прав людини в Декларації належать ідеї персоналізму як різновиду соціальної філософії комунітарного типу. Згідно з Декларацією персоналістичному ідеалу соціальної гармонії відповідає принцип рівноваги вільного розвитку людської особовості зі збереженням цілісності тієї спільноти, яка є умовою такого розвитку, а також взаємопов’язаності прав людини та її обов’язків.

Декларація заклала загальну основу міжнародно-правових стандартів правообмежувального інструментарію: а) встановлено умови правомірності обмежень прав і свобод людини на національному рівні й водночас б) вміщено міжнародне обмеження прав людини. Відтак закладено загальну методологічну основу для віднаходження балансу між потребою вільного індивідуального розвитку й суспільними потребами. Цей баланс забезпечується, з одного боку, вимогою відповідності національних правообмежувальних засобів припису ч. 2 ст. 29 Декларації, а з другого – заборонаю порушення універсальних міжнародно-правових засад у поведінці індивідів. Противагу застереженню ч. 3 ст. 29 становлять приписи ст. 30 Декларації, які забороняють її тлумачення у спосіб, спря-

мований на знищення викладених у ній прав і свобод. Однак при цьому у Декларації не диференційовано всіх елементів механізму обмеження прав людини.

Принципами інституту обмеження прав людини, які у міжнародному праві набули значення універсальних, є їх виключність, формальна визначеність та вичерпний перелік цілей обмежень. До принципів, відсутніх у Декларації, але виокремлених в інших складових Міжнародного білля прав людини – Міжнародному пакті про цивільні і політичні права й Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права, належить “суспільна необхідність обмеження” як самостійна умова його правомірності та засада, покликана забезпечувати гармонію засобів обмежень із їх легітимними цілями (СЕРГІЙ РАБІНОВИЧ “Загальна декларація прав людини як основа міжнародної концепції допустимих обмежень основоположних прав”).

*За редакцією  
координаторів актуальної теми  
“Основоположні людські права:  
першоджерело та їх міжнародне закріплення  
(до 70-річчя Загальної декларації прав людини)”:*

*доктора юридичних наук, професора, академіка НАПрН України,  
заслуженого діяча науки і техніки України,  
завідувача Львівської лабораторії прав людини і громадянина  
Науково-дослідного інституту державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПрН України  
Петра Рабіновича*

*доктора юридичних наук, професора,  
професора кафедри теорії та філософії права  
Львівського національного університету імені Івана Франка  
Оксани Грищук*



## СЛОВО МОЛОДИМ ВЧЕНИМ



**Анна Наконечна**

асистент кафедри теорії та філософії права  
Львівського національного університету імені Івана Франка  
(м. Львів, Україна)  
anna.nakonechna@gmail.com

УДК 340.12

### МІЖНАРОДНИЙ БІЛЬШ ПРАВ ЛЮДИНИ: ПОТРЕБОВИЙ ВИМІР

АНОТАЦІЯ. Загальна декларація прав людини, а також похідні від неї інші складові Міжнародного білля про права людини, до якого вона входить, були предметом нечисленних досліджень, що базувалися на різноманітних методологічних підходах. Проте зазначені акти поки що не ставали предметом наукового дослідження з позиції потребового підходу. Останній ґрунтується на соціально-правовій парадигмі та є гранично-гуманістичним, оскільки його осердям є реальне існування кожної людини, яке неминуче опосередковується процесом задоволення її потреб.

Метою дослідження є висвітлення та обґрунтування результатів саме такого дослідження.

Виявлено фіксацію людських потреб та інтересів у Загальній декларації прав людини та Міжнародних пактах Організації Об'єднаних Націй 1966 р. про права людини. Здійснено дещо нетрадиційну класифікацію таких потреб та інтересів. Визначено кількісні показники кожного з різновидів потреб (інтересів), передбачених цим первинним Міжнародним біллем про права людини. Так, за критерієм життєдіяльності, в якій виникають та існують людські потреби (інтереси), серед останніх найбільшу питому вагу займають потреби (інтереси) особистісні (14 випадків), далі йдуть потреби (інтереси) у сфері соціального захисту (9 випадків), економічні (5 випадків), культурно-духовні (3 випадки); залежно від виду носіїв потреб у досліджених міжнародно-правових актах більше акцентовано увагу саме на потребах (інтересах) індивідуальних (20 випадків), колективно-індивідуальних (14 випадків) та колективних (4 випадки).

Базовими концептуальними підходами для формування методології цього дослідження є соціально-детерміністична парадигма та діалектичний підхід. Згідно з соціально-детерміністичною парадигмою права людини обумовлюються біосоціальними чинниками. Спираючись на діалектичний підхід, можна пояснити при-

© Анна Наконечна, 2018

чину фіксації тих чи інших прав у міжнародних актах, дослідити їх взаємозв'язок, взаємообумовленість та історичний розвиток. Цим зумовлені методи дослідження Міжнародного білля про права людини, зокрема потребний підхід, конкретно-історичний метод, методи кількісного та якісного аналізу.

Потребний підхід постулює ідею про те, що сутність соціальних явищ становлять ті корисні їх сторони, які можуть бути використані людиною та суспільством для задоволення їхніх потреб. Конкретно-історичний метод передбачає з'ясування умов, за яких приймалися досліджувані міжнародно-правові акти. Метод якісного аналізу дає змогу розглянути сутність людських потреб (інтересів), передбачених цими актами. За допомогою методу кількісного аналізу визначено кількість випадків фіксації різноманітних видів потреб (інтересів) у досліджуваних міжнародно-правових актах.

Ключові слова: особистісні потреби (інтереси); економічні потреби (інтереси); політичні потреби (інтереси); культурно-духовні потреби (інтереси).

У зв'язку з 70-річчям Загальної декларації прав людини (далі – Декларація)<sup>1</sup> слід сказати, що вона, а також похідні від неї інші складові Міжнародного білля прав людини<sup>2</sup>, до якого вона входить, протягом зазначеного часу були предметом багатьох досліджень, які базувалися на різноманітних методологічних підходах. Проте зазначені акти поки що не ставали предметом наукового дослідження з позиції потребного підходу. Останній ґрунтується на соціально-правовій парадигмі та є гранично-гуманістичним, оскільки його осердям є реальне існування кожної людини, яке неминуче опосередковується процесом задоволення її потреб<sup>3</sup>.

Базовими терміно-поняттями означеного підходу є, ясна річ, “потреба” та “інтерес”. При цьому зауважимо, що “двійником” поняття “потреба” є поняття “інтерес”, оскільки “інтерес” не є нічим іншим, як усвідомленою потребою. А отже, приділяти увагу терміно-поняттям “інтерес” і “потреба” у згаданих актах будемо рівною мірою.

Також комплексно аналізувалися праці вчених у сфері теорії права. Так, для детального вивчення потребного підходу було досліджено праці П. Рабіновича, Р. Гаврилюк. Першовідкривачем ідеї потребного підходу до праворозуміння й правопізнання, говорячи мовою сучасної науки, став Сократ. Його пріоритет і заслуги в цьому безперечні, як безперечно й те, що тільки він сформулював питання про потребове пізнан-

<sup>1</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 28.09.2018).

<sup>2</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 28.08.2018); Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (дата звернення: 28.08.2018).

<sup>3</sup> П Рабінович, *Социалистическое право как ценность* (Вища школа 1985) 8-13; П Рабінович, *Основи загальної теорії права та держави: навчальний посібник* (Край 2008) 18.

ня права, а ще точніше – позначив принцип потребового правопізнання. Відтоді і дотепер у різних формах цей принцип був присутній практично в усіх природно-правових та інших методах правопізнання. Переконливим свідченням цього факту стало, зокрема, і дослідження методологічної традиції доктрини природного права<sup>4</sup>. Однак у ролі спеціального природно-правового пізнавального інструмента потребовий підхід до правопізнання, відповідно до сучасного рівня розвитку юридичної науки, був сформульований ще в межах позитивістської традиції правопізнання відомим українським філософом, методологом і теоретиком права П. Рабиновичем, який його поступово конкретизував і застосував до виявлення сутності праворозуміння<sup>5</sup>.

Потребовий підхід постулює ідею про те, що сутність соціальних явищ становлять ті корисні їх сторони, які можуть бути використані людиною та суспільством для задоволення їхніх потреб. Відтак саме праворозуміння нині визначається автором як відображення у людській свідомості тих властивостей “правоявищ”, які є корисними для задоволення потреб людини чи суспільства.

Реалізація потребового підходу для розуміння сутності правових явищ потребує таких дій: 1) слід досягнути загальне розуміння потреб різних суб’єктів суспільства, для чого необхідне, зокрема, з’ясування співвідношення цих потреб із такими суміжними явищами, як інтереси, мотиви, цілі відповідних суб’єктів; 2) необхідно виокремити основні різновиди таких потреб, зважаючи на їхню певну класифікацію; 3) мають бути здобуті змістовні знання стосовно потреб: а) загальносоціальних; б) групових; в) індивідуальних у тому суспільстві, де сформоване, функціонує та розвивається досліджуване правове явище; 4) потрібно встановити: а) потреби яких саме суб’єктів (тобто чиї потреби – чи то окремих індивідів, чи то певних їх спільнот, об’єднань, чи то суспільства загалом) задовольняє досліджуваний феномен; б) які ж саме види таких потреб він задовольняє; 5) слід з’ясувати, чи здатний досліджуваний правовий феномен бути засобом, інструментом задоволення певних потреб, а якщо здатний, то якою мірою. Зокрема, з’ясувати, чи він є лише одним із таких засобів, чи ж єдиним засобом.

На основі такого підходу П. Рабинович запропонував дефініцію поняття прав людини як певних можливостей людини, котрі необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку в конкретно-історичних умовах, об’єктивно зумовлюються досягнутим рівнем розвитку суспільства і забезпечені обов’язками інших суб’єктів<sup>6</sup>. Тобто ці можливості потрібні

<sup>4</sup> Р Гаврилюк, *Методологическая традиция доктрины естественного права* (ЧНУ 2012) 788.

<sup>5</sup> Рабинович (н 3) 8-13.

<sup>6</sup> Там само 18.

для того, щоб діяти певним чином або утриматися від дій у суспільстві задля задоволення своїх потреб. У цьому сенсі права людини опосередковують задоволення потреб їх носія відповідно до рівня розвитку, насамперед того суспільства, в якому ці потреби сформувалися і в якому він має намір їх задовольнити. Цей підхід лежить в основі безлічі концепцій, зокрема антропосоціокультурної теорії та екзистенціальної парадигми.

Згідно з антропосоціокультурною теорією праворозуміння, визначними представниками якої є О. Гьоффе, Р. Фербер та А. Маслоу, з позицій парадигми трансцендентального обміну благами між людьми, він спричинюється двома атрибутивними умовами можливості людського світу, а саме: 1) буттєво сконструйованою атрибутивною націленістю людей на безперервну реалізацію ними власної автономної сутності; 2) комунікативною солідарністю. *Perpetum mobile* цих одвічних устремлень людей є їх потреби у благах та життєва необхідність їх задоволення<sup>7</sup>. Так, О. Гьоффе зауважує, що навіть із посиланням на трансцендентальні потреби завдання легітимації права ще не може бути виконане повністю. Необхідно, зазначає він, показати, що існують суб'єктивні вимоги, інакше кажучи, суб'єктивні потреби визнання відповідних інтересів іншого. Хоча людина, розмірковує він, – це потенційно суспільна істота “від природи”, вона, утім, повинна сама створити себе як таку, активувати затаєні у собі потенційні суспільні якості, тому що суспільство виникає тільки із взаємного визнання одного іншим. У цій місії правам людини належить своя, нічим не замінна роль: людині перед самоствердженням необхідно потурбуватися про основоположні умови людського буття. О. Гьоффе зазначає: ‘Той гнів та характерна пристрасть, якими супроводжується протест проти порушення прав людини, є справедливим саме тому, що, по-перше, мова іде про вроджені інтереси, визнання яких, по-друге, має характер вимоги’. Й одразу ж задається питанням: ‘На якій підставі я можу вимагати від інших визнання за собою безперечних інтересів?’. Відповідь на нього вчений вбачає у кореляції, тобто дії, що може відбутися лише за умови дії у відповідь: права людини можуть бути легітимовані на засадах взаємності, тобто обміну<sup>8</sup>.

Згідно з концепцією Р. Фербера до процедур обґрунтування фундаментальних практичних принципів (чи фундаментальних норм) необхідно додати ще один виключно важливий аспект: ‘безпосереднє чи опосередковане врахування життєвих потреб інших людей’<sup>9</sup>. А. Маслоу називав ці потреби справжніми людськими потребами (без їх задоволен-

<sup>7</sup> П. Пацурківський та Р. Гаврилюк, ‘Алгебра верховенства права, або Буттєвий устрій людського світу’ (2017) 3 Право України 119.

<sup>8</sup> Там само 119-120.

<sup>9</sup> Там само 118.

ня людина як вид не може існувати в принципі, тим паче не можлива людина-особистість). Адже власні потреби індивіда діють на нього як природна необхідність, тому він не може не зважати на них. Так відбувається символічний обмін свободи індивіда на його блага<sup>10</sup>. В. Майхофер, один із представників екзистенціальної парадигми, вважав, що право вкорінене в новому екзистенціалі – “буття-як” (“*Alssein*”), в якому, на його думку, і заснована можливість права як такого.

Обґрунтовуючи цю тезу, вчений вказує на, здавалося б, очевидний факт: наше буття з іншими завжди є не “буттям взагалі”, а буттям-як: покупця, продавця, друга, сусіда, лікаря тощо. Кожному з них “по суті” належить обсяг повноважень, іманентних відповідному статусу. Сам німецький філософ наводить у “Праві та бутті” приклад: “жінка” “як мати” вступає не у “вигаданий” їй, а “з природи” визначений “зв’язок” з дитиною, який “визначає” її буття як матері вищим від будь-якої індивідуальної сваволі, і направляє у справжність деяких відносин “заради дитини”<sup>11</sup>.

Метою дослідження є висвітлення та обґрунтування результатів саме такого дослідження.

Базовими концептуальними підходами для формування методології цього дослідження є соціально-детерміністична парадигма та діалектичний підхід. Згідно з соціально-детерміністичною парадигмою права людини обумовлюються біосоціальними чинниками. Спираючись на діалектичний підхід, можна пояснити причину фіксації тих чи інших прав у міжнародних актах, дослідити їх взаємозв’язок, взаємообумовленість та історичний розвиток. Цим зумовлені методи дослідження Міжнародного білля прав людини, зокрема потребовий підхід, конкретно-історичний метод, методи кількісного та якісного аналізу.

Конкретно-історичний метод передбачає з’ясування умов, за яких приймалися досліджувані міжнародно-правові акти. Метод якісного аналізу дає змогу розглянути сутність людських потреб (інтересів), передбачених зазначеними актами. За допомогою методу кількісного аналізу визначено кількість випадків фіксації різноманітних видів потреб (інтересів) у досліджуваних міжнародно-правових актах. Останній підхід, як зазначено у літературі, ‘дає можливість зробити переконливий висновок стосовно розвиненості, справедливості, гуманності відповідного суспільства, умов життєдіяльності людей у ньому’<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> А Маслоу, *Мотивация и личность* (Евразия 1999) 38.

<sup>11</sup> W Maihofer, *Recht und Sein. Prolegomena zu einer Rechtsontologie* (Vittorio Klostermann 1954) 13.

<sup>12</sup> П Рабінович, ‘Екзистенціальні потреби людини – першоджерело її основоположних прав’ (2018) Публічне право 164.

*Потребова класифікація прав людини: основні критерії*

Як відомо, в первинних документах Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) з прав людини, які є предметом дослідження статті, закріплена п'ятичленна класифікація прав людини, а саме: фізичні, особистісні, культурні, економічні, політичні<sup>13</sup>.

Першим у світі серед науковців таку класифікацію запропонував один із колишніх студентів юридичного факультету Львівського університету Г. Лаутерпахт<sup>14</sup>.

У Декларації двічі вживається термін “інтерес” (ч. 4 ст. 23 (“для захисту своїх інтересів”) та ч. 2 ст. 27 (“захист його моральних і матеріальних інтересів”)) та закріплюється низка найважливіших потреб (інтересів). Більш детально вони відображені, а також розширений їх перелік у Міжнародних пактах про права людини (Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (далі – МПГПП)<sup>15</sup> (термін “інтерес” вживається 6 разів (двічі у ч. 1 ст. 14 (“коли того вимагають інтереси приватного життя сторін”, “коли публічність порушувала б інтереси правосуддя”), один раз у ч. 3 ст. 14 (“коли інтереси правосуддя того вимагають”), ст. 21 (“в інтересах державної чи суспільної безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я”), частинах 1, 2 ст. 22 (“для захисту своїх інтересів”, “в інтересах державної чи суспільної безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я”), Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (далі – МПЕСКП)<sup>16</sup> (термін “інтерес” вживається тричі (ч. 1 ст. 8 (п. а) “для здійснення і захисту своїх економічних та соціальних інтересів”, пунктах а, с) “в інтересах державної безпеки чи громадського порядку”), а “потреба” – один раз (ч. 2 ст. 11) (“забезпечити справедливий розподіл світових запасів продовольства відповідно до потреб”)).

Вони класифікуються:

1. За змістом потреб (за сферою життєдіяльності):

– особистісні (потреба у житті (ст. 3 Декларації, ст. 6 МПГПП), свободі (ст. 3 Декларації, ч. 1 ст. 9 МПГПП), особистій недоторканості (ст. 3 Декларації, ч. 1 ст. 9 МПГПП), рівності перед законом та рівному захисті законом (ст. 7 Декларації, ст. 26 МПГПП), ефективному відновленні прав компетентними національними судами (ст. 8 Декларації), публічному розгляді справ (ст. 10 Декларації, ст. 14 МПГПП), обвинувачений буде вважатися невинним, доки його вина не буде встановлена у законному порядку (ч. 1 ст. 11 Декларації, ч. 1 ст. 15 МПГПП), невторчання в особи-

<sup>13</sup> П Рабінович, ‘Основоположні права людини: соціально-антропна сутність, змістова класифікація’ (2013) Вісник Національної академії правових наук України 14.

<sup>14</sup> П Рабінович та В Особа, ‘Професор Г. Лаутерпахт – автор ідеї та першого проекту Міжнародного білля (Загальної декларації) прав людини’ (2013) 4 Вісник Національної академії правових наук України 8.

<sup>15</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (н 2).

<sup>16</sup> Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (н 2).

сте та сімейне життя (ст. 12 Декларації, ч. 1 ст. 17 МПГПП), недоторканності житла (ст. 12 Декларації), захисті від втручання в особисте та сімейне життя (ст. 12 Декларації, ч. 2 ст. 17 МПГПП), вільному пересуванні та виборі місця проживання (ст. 13 Декларації, ч. 1 ст. 12 МПГПП), у вступі у шлюб (ст. 16 Декларації, ч. 2 ст. 23 МПГПП), свободі думки, слова, переконання (статті 18, 19 Декларації, МПГПП), у гуманному поводженні і повазі до гідності, властивій людській особі (ст. 10 МПГПП));

– економічні (потреба володіти майном як самостійно, так і спільно (ч. 1 ст. 17 Декларації), у праці, вільному виборі праці (ч. 1 ст. 23 Декларації, ст. 6 МПЕСКП), у благоприємних умовах праці (ч. 1 ст. 23 Декларації), в умовах, що відповідають вимогам безпеки та гігієни (п. 4 ст. 7 МПЕСКП), в однаковій для всіх можливості просування по роботі на відповідні більш високі ступені (п. 5 ст. 7 МПЕСКП));

– політичні (потреба у правосуб'єктності (ст. 6 Декларації, ст. 16 МПГПП), у притулку (ч. 1 ст. 14 Декларації), у громадянстві (ч. 1 ст. 15 ЗДПЛ), у свободі мирних зібрань (ч. 1 ст. 20 Декларації, ст. 21 МПГПП), у участі в управлінні своєю державою (ч. 1 ст. 21 Декларації, ст. 25 МПГПП), у створенні профспілки та участі в її діяльності (ч. 4 ст. 23 Декларації, ст. 22 МПГПП, п. 1 ст. 8 МПЕСКП));

– у сфері соціального захисту (потреба у відпочинку (ст. 24 Декларації, п. 6 ст. 7 МПЕСКП), у соціальному забезпеченні (ст. 22 Декларації), у достатньому життєвому рівні (ч. 1 ст. 25 Декларації, ч. 1 ст. 11 МПЕСКП), у соціальному та міжнародному порядку (ст. 28 Декларації), у захисті від безробіття (ч. 1 ст. 23 Декларації), у рівній оплаті за рівну працю (ч. 2 ст. 23 Декларації, п. 2 ст. 7 МПЕСКП), у справедливій винагороді (ч. 3 ст. 23 Декларації, п. 1 ст. 7 МПЕСКП), у задовільному існуванні самих працівників та їхніх сімей (п. 3 ст. 7 МПЕСКП), у найвищому досяжному фізичному і психічному здоров'ї (ч. 1 ст. 12 МПЕСКП));

– культурно-духовні (потреба в освіті (ч. 1 ст. 26 Декларації, ч. 1 ст. 13 МПЕСКП), у пріоритеті вибору виду освіти для своїх малолітніх дітей (ч. 3 ст. 26, ч. 3 ст. 13 МПЕСКП), у вільному доступі до культурних цінностей (ч. 1 ст. 27 Декларації, п. 2 ч. 1 ст. 1 МПЕСКП)).

Наведена градація має не тільки дослідницьке і навчальне значення, а й може бути корисною у конструюванні та вдосконаленні юридичних механізмів їх задоволення, оскільки ефективність таких механізмів значною мірою зумовлюється специфікою відповідних потреб (інтересів), яка саме і відбивається їх класифікаційно-видовою належністю.

2. Залежно від виду носіїв потреб:

– колективні (у свободі мирних зібрань (ч. 1 ст. 20 Декларації, ст. 21 МПГПП), у соціальному та міжнародному порядку (ст. 28 Декларації),

у рівній оплаті за рівну працю (ч. 2 ст. 23 Декларації, п. 2 ст. 7 МПЕСКП), у пріоритеті вибору виду освіти для своїх малолітніх дітей (ч. 3 ст. 26, ч. 3 ст. 13 МПЕСКП));

– індивідуальні (потреба у житті (ст. 3 Декларації, ст. 6 МПГПП), особистій недоторканості (ст. 3 Декларації, ч. 1 ст. 9 МПГПП), публічному розгляді справ (ст. 10 Декларації, ст. 14 МПГПП), обвинуваченого вважатися невинним, доки його вина не буде встановлена у законному порядку (ч. 1 ст. 11 Декларації, ч. 1 ст. 15 МПГПП), невтручанні в особисте та сімейне життя (ст. 12 Декларації, ч. 1 ст. 17 МПГПП), захисті від втручання в особисте та сімейне життя (ст. 12 Декларації, ч. 2 ст. 17 МПГПП), вільному пересуванні та виборі місця проживання (ст. 13 Декларації, ч. 1 ст. 12 МПГПП), у вступі у шлюб (ст. 16 ЗДПЛ, ч. 2 ст. 23 МПГПП), у праці, вільному виборі праці (ч. 1 ст. 23 Декларації, ст. 6 МПЕСКП), в однаковій для всіх можливості просування по роботі на відповідні більш високі ступені (п. 5 ст. 7 МПЕСКП), у притулку (ч. 1 ст. 14 Декларації), у громадянстві (ч. 1 ст. 15 Декларації), потреба у відпочинку (ст. 24 Декларації, п. 6 ст. 7 МПЕСКП), у соціальному забезпеченні (ст. 22 Декларації), у достатньому життєвому рівні (ч. 1 ст. 25 Декларації, ч. 1 ст. 11 МПЕСКП), у захисті від безробіття (ч. 1 ст. 23 Декларації), у справедливій винагороді (ч. 3 ст. 23 Декларації, п. 1 ст. 7 МПЕСКП), у найвищому досяжному фізичного і психічного здоров'я (ч. 1 ст. 12 МПЕСКП), потреба в освіті (ч. 1 ст. 26 Декларації, ч. 1 ст. 13 МПЕСКП));

– колективно-індивідуальні (потреба у свободі (ст. 3 Декларації, ч. 1 ст. 9 МПГПП), рівності перед законом та рівному захисті законом (ст. 7 Декларації, ст. 26 МПГПП), ефективному відновленні прав компетентними національними судами (ст. 8 Декларації), недоторканості житла (ст. 12 Декларації), свободі думки, слова, переконання (статті 18, 19 Декларації, МПГПП), у гуманному поводженні і поважанні гідності, властивій людській особі (ст. 10 МПГПП), потреба володіти майном як самостійно, так і спільно (ч. 1 ст. 17 Декларації), потреба у благоприємних умовах праці (ч. 1 ст. 23 Декларації), в умовах, що відповідають вимогам безпеки та гігієни (п. 4 ст. 7 МПЕСКП), у правосуб'єктності (ст. 6 Декларації, ст. 16 МПГПП), у притулку (ч. 1 ст. 14 Декларації), в участі в управлінні своєю державою (ч. 1 ст. 21 Декларації, ст. 25 МПГПП), у створенні профспілки та участі в її діяльності (ч. 4 ст. 23 Декларації, ст. 22 МПГПП, п. 1 ст. 8 МПЕСКП), у задовільному існуванні самих працівників та їхніх сімей (п. 3 ст. 7 МПЕСКП), у вільному доступі до культурних цінностей (ч. 1 ст. 27 Декларації, п. 2 ч. 1 ст. 1 МПЕСКП)).

Індивідуальні потреби (інтереси) задовольняються лише одноособовими діями. Колективні потреби (інтереси) задовольняються виключно



спільними діями учасників групи носіїв потреб (інтересів). Питання колективно-індивідуальних потреб (інтересів) є дискусійним<sup>17</sup>.

*Особистісні потреби (інтереси)*

Потреба у житті є індивідуальною та зумовлена тим, що воно є невід'ємною умовою існування кожної особи.

Потреба у свободі є колективно-індивідуальною й обумовлена тим, що вона є необхідною для повноцінної реалізації усіх можливостей, наданих особі. Проте необхідно чітко знати межі свободи.

Потреба в особистій недоторканності теж є індивідуальною та спричинена тим, що вона є гарантією свободи людини, насамперед свободи від свавільних дій посадових осіб. Зокрема, завдання фізичних чи психічних страждань іншою людиною.

Потреба людей у рівності перед законом і рівному захисті законом є колективно-індивідуальною і пояснюється тим, що це є важлива умова існування правової держави.

Окрім цього, принцип рівності є логічним продовженням принципу справедливості.

Потреба в ефективному відновленні прав є також колективно-індивідуальною і диктується фактом їх порушення іншими особами. Таке відновлення забезпечується державою юридичними та організаційно-правовими гарантіями.

Потреба людини у публічному розгляді справи з дотриманням усіх вимог справедливості незалежними і неупередженими судами є індивідуальною та мотивується тим, що гласність сприяє зниженню суб'єктивізму суду та дає змогу усім бажаючим упевнитися, що встановлені законом процедури розгляду справ дотримуються. Тобто вона є важливим інструментом, який сприяє зміцненню довіри до діяльності судової системи.

Окрім цього, публічність є важливим елементом права на справедливий суд<sup>18</sup>.

Частина 3 ст. 14 МПГПП передбачає такі гарантії її задоволення, як:

- 1) термінове і докладне повідомлення обвинуваченого мовою, яку він розуміє, про характер і підставу пред'явленого йому обвинувачення;
- 2) надання достатнього часу і можливості для підготовки обвинуваченим свого захисту і спілкування з обраним самим ним захисником;
- 3) судження без невинуваченої затримки;

<sup>17</sup> Рабинович (н 3) 25; М Кельман, *Загальна теорія держави і права: підручник* (Кондор 2006) 152; А Георгіца, *Конституційне право зарубіжних країн: підручник* (Астон 2003) 86; О Скакун, *Теорія держави і права: підручник* (Алерта 2012) 73.

<sup>18</sup> Е Трегубов, 'Право на справедливий суд у практиці Європейського суду з прав людини' (2010) 1 Форум права 360.

- 4) судження в присутності обвинуваченого і можливість захищати себе особисто або за посередництвом обраного ним захисника;
- 5) допит свідків, які дають показання проти обвинуваченого, або право на те, щоб цих свідків було допитано, і право на виклик і допит свідків обвинуваченого на тих самих умовах, які існують для свідків, що дають показання проти нього;
- 6) користування безплатною допомогою перекладача, якщо обвинувачений не розуміє мови, використовуваної в суді, або не говорить цією мовою;
- 7) неможливість бути приневоленим до давання свідчень проти самого себе чи до визнання себе винним.
- 8) проведення процесу стосовно неповнолітніх так, щоб враховувались їх вік і бажаність сприяння їх перевихованню<sup>19</sup>.

Потреба обвинуваченого у вчиненні злочину вважатися невинним доти, доки його вина не буде встановлена у законному порядку є індивідуальною та обґрунтовується тим, що звинувачення не може базуватися на чутках, плітках, припущеннях тощо.

Також потрібно зважати на те, що ніхто не може бути засуджений за злочини, які в час їх вчинення не становили злочину відповідно до національних законів чи міжнародного права.

Потреба у невтручанні в особисте та сімейне життя так само є індивідуальною та впливає з того, що кожна людина є найбільшою цінністю у демократичній державі. Кожна людина є унікальною, індивідуальною, є суб'єктом неформальних зв'язків, носієм приватних інтересів, які є її особистою справою.

Термін "сімейне життя" з позиції Європейського суду з прав людини насамперед охоплює стосунки між жінкою і чоловіком, які перебувають у шлюбі, зареєстрованому згідно з національним законодавством.

Поряд із цим сімейне життя включає в себе фактичні союзи, зокрема й незареєстровані, коли особи живуть разом, і навіть тоді, коли вони не живуть разом. В останньому випадку маються на увазі стосунки після розірвання шлюбу і той, хто проживає окремо від дітей, має право спілкуватися з ними.

Поняття сімейного життя охоплює також зв'язки між близькими родичами, насамперед між батьками та дітьми, навіть тоді, коли батьки дитини не перебували у шлюбі.

Потреба у недоторканності житла є колективно-індивідуальною і породжується тим, що житло є продовженням людської особистості, важливою гарантією їх свободи від незаконного проникнення до нього чи до

<sup>19</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (н 2).

іншого володіння особи, незаконного проведення в них огляду чи обшуку, а також незаконного виселення чи інших дій.

Потреба людини у захисті законом від втручання в особисте та сімейне життя, а також від посягань на недоторканність житла є індивідуальною і викликана фактами такого втручання та посягання.

У цьому разі захист забезпечується державою спеціальними та організаційно-правовими гарантіями.

Потреба у вільному пересуванні і виборі місця проживання у межах кожної держави, а також залишенні будь-якої країни, включаючи й свою, і поверненні в свою країну є аналогічним чином індивідуальною та генерується певними сімейними обставинами, зміною місця роботи, станом власного здоров'я та родичів.

Потреба чоловіка і жінки вступати у шлюб і створювати сім'ю є теж індивідуальною та аргументується взаємною симпатією осіб, інстинктом продовження роду, а також тим, що сім'я становить основну комірку суспільства.

Потреба у свободі думки, слова, переконання є колективно-індивідуальною і виникає тому, що це характеризує індивідуальність особи та демократизм держави. Кожна особа має свій погляд стосовно різних сфер життя і саме таким чином вона демонструє свою індивідуальність. Зазначені свободи можуть бути забезпечені лише у демократичній державі.

Потреба осіб, які позбавлені волі, у гуманному поводженні і повазі до їхньої гідності, властивої людській особі, є також колективно-індивідуальною та обумовлена принципом гуманізму.

Отже, можна сказати, що індивідуальні потреби (інтереси) (8 випадків) переважають над колективно-індивідуальними (6 випадків).

#### *Економічні потреби (інтереси)*

Потреба володіти майном як самостійно, так і спільно з іншими є колективно-індивідуальною і мотивується тим, що майно становить блага, об'єкти правовідносин, які людина споживає та використовує.

Потреба у праці є індивідуальною та виникає у зв'язку з необхідністю створювати і здобувати джерела існування для себе і своєї сім'ї, а також реалізувати свій творчий потенціал, виражати свою особистість.

Потреба у вільному виборі праці є також індивідуальною і пов'язана з різними здібностями, покликаннями, професійною підготовкою та освітою людей.

Потреба у сприятливих умовах праці є колективно-індивідуальною та пов'язана з тим, що вони є запорукою належного виконання роботи.

До таких умов відносять, зокрема: справний стан машин, верстатів і пристроїв, належну якість матеріалів та інструментів, необхідних для виконання робіт, їх надання, вчасне постачання виробництва електроенергією, газом та іншими джерелами енергоживлення, своєчасне забезпечення технічною документацією.

Потреба в умовах роботи, що відповідають вимогам безпеки та гігієни, аналогічним чином є колективно-індивідуальною та пояснюється тим, що від них залежить здоров'я працівника, його працездатність, ставлення до праці, інші економічні результати виробництва, рівень життя, всебічний розвиток людини як головної продуктивної сили суспільства.

Велику роль у її задоволенні відіграють юридичні гарантії, соціально-правове значення яких полягає у тому, що вони забезпечують працівникові реальну можливість користуватися певними соціальними благами, які закріплені трудовим законодавством. Серед них можна виокремити такі: діяльність судових органів щодо порушених прав працівників, участь профспілкових організацій при розірванні трудового договору з працівником з ініціативи роботодавця.

Окрім цього, сприяють задоволенню зазначеної потреби професійні спілки, які створюються з метою представництва, здійснення захисту трудових, соціально-економічних інтересів членів профспілки.

Потреба в однаковій можливості просування по роботі на відповідні більш високі ступені є індивідуальною і зумовлюється підвищенням кваліфікації, здобуттям досвіду у процесі здійснення професійної діяльності.

Так, однією з найважливіших підстав для просування по державній службі є підвищення кваліфікації, яке проводиться не рідше одного разу на п'ять років.

До того ж з метою набуття практичного досвіду та перевірки професійної підготовки і ділових якостей особи, яка претендує на більш високу посаду, може проводитися стажування терміном до двох місяців зі збереженням заробітної плати за основним місцем роботи.

Медичні працівники проходять підвищення кваліфікації раз у три роки, а також курси спеціалізації для підвищення фахового рівня, що є обов'язковою умовою зайняття вищої посади.

Отже, слід зазначити, що індивідуальні (3 випадки) та колективно-індивідуальні потреби (інтереси) (3 випадки) урівноважені між собою.

#### *Політичні потреби (інтереси)*

Потреба у правосуб'єктності є колективно-індивідуальною та роз'яснюється тим, що ні фізична, ні юридична особа не можуть діяти без

визнання цієї властивості останніх. Виключно вона надає можливість вчиняти ті чи інші дії.

Потреба людини шукати притулок є індивідуальною і виникає внаслідок переслідувань, військових конфліктів між державами, надзвичайного стану у державі тощо.

Потреба людини у громадянстві є аналогічним чином індивідуальною та постає у зв'язку з тим, що є передумовою для встановлення правового статусу особи в державі. У результаті цього особа користується усіма правами, свободами і перебуває під захистом держави, як усередині країни, так і за її межами.

Потреба у свободі мирних зібрань та асоціацій є колективною і з'являється через неправомірні дії осіб. Прикладом може слугувати Помаранчева Революція, яка була спричинена сфальсифікованими результатами виборів, у результаті чого переміг В. Янукович. Тобто у цьому випадку йдеться про неправомірні дії Центральної виборчої комісії, які виражаються у фальсифікації результатів виборів. Також слід згадати Податковий Майдан та Революцію Гідності. Податковий Майдан був зумовлений наміром Верховної Ради України ухвалити проект нового Податкового кодексу, яким вводився єдиний податок, що гальмував би розвиток торгівлі та всіх інших галузей, де він поширений, оскільки перешкодив би укрупненню бізнесу та залученню інвестицій.

Революція Гідності виникла внаслідок припинення курсу Євроінтеграції Урядом М. Азарова. У результаті цього сотні людей постраждали та були вбиті, що стало злочином проти людяності.

Окрім цього, є непоодинокі випадки, коли працівники аеропортів скасовували рейси з вимогою підвищити їм заробітну плату, адже вважали її несправедливою порівняно з оплатою інших професій.

Потреба в участі в управлінні своєю країною та вільному доступі до державної служби у ній є колективно-індивідуальною та продиктована тим, що розвиток і розквіт держави залежить від кожного з нас, а тому саме народ обирає представників до органів держави та органів місцевого самоврядування.

Потреба у створенні професійної спілки та вступі у неї є також колективно-індивідуальною і зумовлена необхідністю захисту та представництва інтересів працівників.

Для ефективного здійснення захисту й представництва профспілки наділені правами і функціями у нормотворчості, правозастосуванні та контролі за дотриманням законодавства про працю й охорону праці.

Таким чином, резюмуємо, що індивідуально-колективні потреби (інтереси) (3 випадки) переважають над індивідуальними (2 випадки) та колективними (1 випадок).

*Потреби (інтереси) у сфері соціального захисту*

Потреба у відпочинку є індивідуальною та є у зв'язку з тим, що кожна людина повинна відновити свої фізичні та духовні сили для подальшої роботи.

Вона забезпечується наданням днів щотижневого відпочинку, щорічної оплачуваної відпустки, скороченого робочого дня щодо окремих професій і виробництв, скороченої тривалості роботи у нічний час<sup>20</sup>.

Потреба у соціальному забезпеченні також є індивідуальною та зароджується з факту соціальних випадків, зокрема: повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від особи обставин, старості, інших випадків.

Гарантією забезпечення такої потреби є загальнообов'язкове державне страхування зі страхових внесків громадян, підприємців, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення і створення мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними.

Потреба у достатньому життєвому рівні є аналогічним чином індивідуальною і походить із того, що він є гарантією існування і прояву можливостей особи<sup>21</sup>.

Потреба у соціальному та міжнародному порядку є колективною і вмотивовується наявністю глобальних проблем, вирішення яких можливе тільки при згоді і співпраці різних держав.

Така співпраця повинна ґрунтуватися на принципі взаємної вигоди, який включає в себе: отримання рівних можливостей, заборона дискримінації та недобросовісної конкуренції<sup>22</sup>.

Потреба у захисті від безробіття є індивідуальною і постає у зв'язку із втратою роботи з об'єктивних причин, звільненням за власним бажанням, пошуком роботи тривалий час вперше, тимчасовими сезонними роботами.

Потреба у рівній оплаті за рівну працю є колективною та доводиться тим, що саме завдяки рівності можна порівнювати різні роботи, незалежно від того, чи ми маємо справу з працею робітника, інженера чи техника, службовця чи керівника.

У кожній роботі наявні елементи, котрі можна порівнювати: фізичні, психічні зусилля, кваліфікація, професійний досвід.

Потреба у справедливій винагороді є індивідуальною і засвідчується тим, що саме завдяки ній можна забезпечити гідний рівень життя не лише працівника, а й членів його сім'ї.

<sup>20</sup> В Хромей, 'Реалізація конституційного права на відпочинок' [2013] 4(69) Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право 145.

<sup>21</sup> І Андрієнко, 'Достатній життєвий рівень як правова категорія' (2015) 2 Південноукраїнський правничий часопис 94.

<sup>22</sup> О Мікічурова, *Принцип взаємної вигоди в міжнародному економічному праві* (Сталь 2017) 225.

Справедлива винагорода не повинна бути меншою, ніж мінімальна заробітна плата, і має бути рівною за рівноцінну працю.

Потреба у задовільному існуванні працівників та їхній сімей є колективно-індивідуальною і спричинена істотними недоліками трудового законодавства під час його застосування, а також невідповідностями із міжнародними нормами. Особливо це стосується законодавства про оплату праці.

Так, О. Волохов зазначає, що у чинному українському законодавстві існує значна прогалина стосовно форми оплати праці. У пункті 2 ст. 1 Конвенції Міжнародної організації праці про захист заробітної плати № 95 наголошується:

<...> у тих випадках, коли дозволено часткову виплату заробітної плати в натурі, має бути вжито відповідних заходів для того, щоб видача натурі призначалася для особистого користування працівника та його сім'ї і відповідно їх інтересам<sup>23</sup>.

Зі свого боку ст. 23 Закону України “Про оплату праці” встановлює, що ‘колективним договором може бути передбачено виплату заробітної плати натурою у розмірі, що не перевищує 30 відсотків нарахованої за місяць та є бажаною для працівників’<sup>24</sup>. Як стверджує автор, зважаючи на низьку активність вітчизняних профспілок щодо ведення колективних переговорів з метою укладення відповідного колективного договору, а також велику кількість приватних і малих підприємств, де профспілкові організації взагалі відсутні, вказане положення Закону має декларативний характер. Також науковець наголошує, що на практиці роботодавець може абсолютно законно нав’язати працівникові виплату 30 % від заробітної плати у натуральній формі, змусивши підконтрольну йому профспілку чи інший представницький орган працівників укласти вигідний для нього колективний договір, перетворюючи працівників на окремих видах виробництва на безоплатних торгових агентів, які будуть змушені допомагати роботодавцям у реалізації дешевих продовольчих товарів переважно низької якості або ж короткого терміну споживання.

Окрім цього, вчений виділяє проблему встановлення мінімальної заробітної плати, яку вважав найскладнішою для України з часів незалежності. Саме у цій сфері, на його думку, можна спостерігати певну недосконалість вітчизняних норм, відсутність їх співвідношення із по-

<sup>23</sup> Конвенція про захист заробітної плати № 95 від 1 липня 1949 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_146](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_146) (дата звернення: 28.08.2018).

<sup>24</sup> Про оплату праці: Закон України від 24 березня 1995 р. № 108/95-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/108/95-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 28.08.2018).

ложеннями міжнародних стандартів, як універсальних, так і регіональних<sup>25</sup>.

Потреба у найвищому досяжному рівні фізичного і психічного здоров'я є індивідуальною та пов'язана з тим, що фізичне та психічне здоров'я є первинною соціальною цінністю, на основі якої формуються, визначаються й оцінюються всі інші орієнтири і блага сучасного суспільства і яка відображає біосоціальне буття людини. Без нього тією чи іншою мірою втрачають значення інші цінності, оскільки нездорова людина так чи інакше обмежена у своїй фізіологічній і соціальній активності, у спілкуванні, у побуті, у виборі місця проживання, в освіті, трудовій діяльності тощо.

Ба більше, це є важливим соціальним та економічним чинником, від рівня якого значно залежать економічні ресурси, фізичний, духовний і моральний потенціал суспільства.

На основі зазначеного вище, бачимо, що індивідуальні потреби (інтереси) (6 випадків) переважають над колективними (2 випадки) та колективно-індивідуальними (1 випадок).

#### *Культурно-духовні потреби (інтереси)*

Потреба в освіті є індивідуальною і доказується тим, що саме завдяки ній у людини розширюється світогляд і вона формується як особистість.

Частина 1 ст. 13 МПЕСКП закріплює низку засобів задоволення потреби в освіті, серед яких:

- 1) обов'язковість і безплатність початкової освіти для всіх;
- 2) відкритість і доступність середньої освіти в її різних формах, включаючи професійно-технічну середню освіту, для всіх шляхом вжиття всіх необхідних заходів і, зокрема, поступового запровадження безплатної освіти;
- 3) однакова доступність вищої освіти для всіх на основі здібностей кожного шляхом вжиття всіх необхідних заходів і, зокрема, поступового запровадження безплатної освіти;
- 4) заохочення або інтенсифікація елементарної освіти по можливості для тих, хто не проходив чи не закінчив повного курсу початкової освіти;
- 5) активне проведення розвитку мережі шкіл усіх ступенів, встановлення задовільної системи стипендій і постійне поліпшення матеріальних умов викладацького персоналу<sup>26</sup>.

<sup>25</sup> О Волохов, 'Окремі проблеми українського законодавства про оплату праці та можливі шляхи їх подолання' (2014) 3 Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України 54-9.

<sup>26</sup> Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (н 2).



Потреба батьків у пріоритеті вибору виду освіти для своїх малолітніх дітей є колективною і постає тому, що малолітня дитина ще не усвідомлює, який навчальний заклад їй краще обрати.

Потреба у вільному доступі до культурних цінностей є колективно-індивідуальною та проявляється внаслідок свободи творчості та захисту інтелектуальної власності.

Спостерігаємо, що індивідуальні (1 випадок), колективні (1 випадок) та індивідуально-колективні (1 випадок) потреби (інтереси) не переважають одні над одними.

Висновки. Підсумовуючи все викладене, можна сказати, що у досліджених міжнародно-правових актах більше акцентовано увагу саме на потребах (інтересах) індивідуальних (20 випадків); зазначаються також колективно-індивідуальні (14 випадків) та колективні потреби (інтереси) (4 випадки).

За критерієм сфери життєдіяльності, в якій виникають та існують людські потреби (інтереси), серед останніх найбільшу питому вагу займають потреби особистісні (14 випадків (37 %)). далі йдуть потреби (інтереси) у сфері соціального захисту (9 випадків (24 %)), політичні (6 випадків (16 %)), економічні (5 випадків (13 %)), культурно-духовні (3 випадки (8 %)).

Таким є результат потребового дослідження первинної ООНівської тріади Міжнародного білля про права людини. Наскільки такий спосіб дослідження є підставним (доречним) – покажуть подальші дослідження.

## REFERENCES

### List of legal documents

#### Legislation

1. Konventsiia pro zakhyst zarobitnoi platy № 95 [Convention on Salary Protection No. 95] vid 1 lypnia 1949 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_146](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_146) (accessed: 28.09.2018) (in Ukrainian).
2. Mizhnarodnyi pakt pro ekonomichni, sotsialni i kulturni prava [International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (accessed: 28.08.2018) (in Ukrainian).
3. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [International Covenant on Civil and Political Rights] vid 16 hrudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (accessed: 28.08.2018) (in Ukrainian).
4. Pro oplatu pratsi [On Labor Remuneration]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 24 bereznia 1995 r. № 108/95-BP. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/108/95-%D0%B2%D1%80> (accessed: 28.08.2018) (in Ukrainian).
5. Zahalna deklaratsiia prav liudyny, pryiniata i proholoshena rezoliutsiieiu [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 hrudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 28.09.2018) (in Ukraine).

## Bibliography

### *Authored books*

6. Maihofer W, *Recht und Sein. Prolegomena zu einer Rechtsontologie* (Vittorio Klostermann 1954).
7. Gavrilyuk R, *Metodologicheskaya traditsiya doktriny estestvennogo prava [Methodological Tradition of the Natural Law Doctrine]* (ChNU 2012) (in Russian).
8. Heorhitsu A, *Konstytutsiine pravo zarubizhnykh krain: pidruchnyk [Constitutional Law of Foreign Countries: Textbook]* (Aston 2003) (in Ukrainian).
9. Kelman M, *Zahalna teoriia derzhavy i prava: pidruchnyk [General Theory of State and Law: Textbook]* (Kondor 2006) (in Ukrainian).
10. Maslou A, *Motivatsiya i lichnost' [Motivation and Personality]* (Evraziya 1999) (in Russian).
11. Mikichurova O, *Pryntsyp vzaiemnoi vyhody v mizhnarodnomu ekonomichnomu pravi [Principle of Mutual Benefit in International Economic Law]* (Stal 2017) (in Ukrainian).
12. Rabinovich P, *Sotsialisticheskoe pravo kak tsennost' [Socialist Law as a Value]* (Vishcha shkola 1985) (in Russian).
13. —, *Osnovy zahalnoi teorii prava ta derzhavy: navchalnyi posibnyk [Fundamentals of the General Theory of Law and State: Teaching Manual]* (Krai 2008) (in Ukrainian).
14. Skakun O, *Teoriia derzhavy i prava: pidruchnyk [Theory of State and Law: Textbook]* (Alerta 2012) (in Ukrainian).

### *Journal articles*

15. Andriienko I, 'Dostatnii zhyttievi riven yak pravova katehoriia' ['Adequate Standard of Living as a Legal Category'] (2015) 2 Pivdenoukrajinskyi pravnychi chasopys 94 (in Ukrainian).
16. Khromei V, 'Realizatsiia konstytutsiinoho prava na vidpochynok' ['Implementation of the Constitutional Right to Rest'] [2013] 4(69) Zovnishnia torhivlia: ekonomika, finansy, pravo 145 (in Ukrainian).
17. Patsurkivskiy P ta Havryliuk R, 'Algebra verkhovnstva prava, abo Buttievyi ustrii liudskoho svitu' ['Rule of Law Algebra or the Existential Structure of the Human World'] (2017) 3 Pravo Ukrainy 119 (in Ukrainian).
18. Rabinovych P ta Osoba V, 'Profesor H. Lauterpakht – avtor idei ta pershoho proektu Mizhnarodnogo billia (Zahalnoi deklaratsii) prav liudyny' ['Professor H. Lauterpacht – Author of the Idea and the First Draft of the International Bill (Universal Declaration) of Human Rights'] (2013) 4 Visnyk Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy 8 (in Ukrainian).
19. Rabinovych P, 'Ekzistentsialni potreby liudyny – pershodzherelo yii osnovopolozhnykh prav' ['Existential Needs of an Individual – the Source of Fundamental Human Rights'] (2018) Publichne pravo 164 (in Ukrainian).
20. —, 'Osnovopolozhni prava liudyny: sotsialno-antropna sutnist, zmistova klasyfikatsiia' ['Fundamental Human Rights: Socio-anthropic Essence, Content Classification'] (2013) Visnyk Natsionalnoi akademii pravovykh nauk Ukrainy 14 (in Ukrainian).
21. Trehubov E, 'Pravo na spravedlyvyi sud u praktytsi Yevropeiskoho sudu z prav liudyny' ['Right to a Fair Trial in the Practice of the European Court of Human Rights'] (2010) 1 Forum prava 360 (in Ukrainian).
22. Volokhov O, 'Okremi problemy ukrajinskoho zakonodavstva pro oplatu pratsi ta mozhyvi shliakhy yikh podolannia' ['Some Problems of Ukrainian Legislation on Wages and Possible Ways to Overcome Them'] (2014) 3 Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoi Rady Ukrainy 54-9.

Anna Nakonechna

## INTERNATIONAL BILL OF HUMAN RIGHTS: NEED-BASED DIMENSION

**ABSTRACT.** The Universal Declaration of Human Rights, and also its derivatives and other constituents of the International Bill of Human Rights to which it is a part, have been in the focus of few studies based on different methodological approaches. However, these acts have not yet been the subject matter of scientific research from the standpoint of the need-based approach. The latter is underlain by the social and legal paradigm and is near-humanistic, since as its core it has the real-life existence of each person which is inevitably mediated by the process of meeting his/her needs.

The purpose of the study is to highlight and provide rationale for the results of such a study.

The article shows how human needs and interests are entrenched in the Universal Declaration of Human Rights and the United Nations International Covenants of 1966 on human rights. Such needs and interests are classified in a rather non-conventional manner. The author determines quantitative indicators of each type of the needs (interests) envisaged by this primary International Bill of Human Rights. Thus, according to the criterion of life activity within which human needs (interests) arise and exist, among the latter, personal needs (interests) account for the largest share (14 cases). Next are the needs (interests) relating to social protection (9 cases), economic (5 cases), and cultural and spiritual ones (3 cases); depending on the type of the media of such needs, the international legal acts under study give more focus specifically to individual needs (interests) (20 cases), collective-individual (14 cases) and collective ones (4 cases).

The basic conceptual approaches used to form the methodology of this study were the socio-deterministic paradigm and the dialectical approach. According to the socio-deterministic paradigm, human rights are determined by biosocial factors. The dialectical approach allows to explain the reason for entrenchment of certain rights in international acts and to explore their interrelation, interdependence and historical development. This preconditions the methods of study of the International Bill of Human Rights, in particular, the need-based approach, the specific historical method, and the methods of quantitative and qualitative analysis.

The need-based approach postulates the idea that the essence of social phenomena is represented by their useful aspects which may be used by an individual and society to meet their needs. The specific historical method involves clarifying the conditions under which the international legal acts under study were adopted. The qualitative analysis method allows to study the essence of human needs (interests) provided for in such acts. The quantitative analysis method determines how many times cases of different types of needs (interests) are entrenched in the international legal acts under study.

**KEYWORDS:** personal needs (interests); economic needs (interests); political needs (interests); cultural and spiritual needs (interests).



## Анна Держипільська

молодший науковий співробітник  
Львівської лабораторії прав людини і громадянина  
Науково-дослідного інституту державного будівництва  
та місцевого самоврядування НАПрН України  
(м. Львів, Україна)  
derzhypilska@ukr.net

УДК 342.7

### ПРИТЯГНЕННЯ ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ЦІННОСТЕЙ, ЗАКРІПЛЕНИХ У ЗАГАЛЬНІЙ ДЕКЛАРАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ

АНОТАЦІЯ. Правова природа злочинів проти людяності, аналізу підстав і передумов встановлення заборони цього виду злочинних діянь на рівні міжнародного права та судочинства має неабияку потребу у науковому дослідженні. Актуалізація дослідження цієї проблематики у площині міжнародно-правової науки та міжнародного судочинства спричиняється, зокрема, відсутністю і донині спеціального правового документа, присвяченого цьому виду протиправних діянь, усталених наукових думок щодо потреби встановлення заборони цієї категорії злочинів на рівні міжнародної конвенції та теперішньою діяльністю Комісії Організації Об'єднаних Націй (ООН) з міжнародного права щодо її проектування. Злочини проти людяності належать до категорії тих “варварських актів”, прагнення попередити які було метою Загальної декларації прав людини, 70-річчя прийняття якої святкуватиме весь цивілізований світ у грудні цього року. Аби правильно зрозуміти “дух” цього документа, не можна не з'ясувати проблематику названих кримінальних правопорушень. Саме така спроба представлена у пропонованій статті.

Метою статті є дослідження легалізованої у міжнародних документах конструкції злочинів проти людяності, а також заходи юридичної відповідальності за їх вчинення. Простежуються зумовлювані конкретними історичними подіями зміни офіційної інтерпретації відповідних понять, починаючи зі статутних документів Нюрнберзького трибуналу та закінчуючи рішеннями Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ).

Проаналізовано правову позицію ЄСПЛ, який у декількох своїх рішеннях конкретизував та додатково обґрунтував низку аспектів інтерпретації поняття злочинів проти людяності та відповідальності за їх вчинення. Зокрема, ЄСПЛ звертає увагу, що притягнення до відповідальності за вчинення зазначених кримінальних правопорушень може здійснюватися національними судами на основі міжнародно-правових норм, незалежно від того, чи передбачена вона національним кримінальним законом. У статті також наводяться статистичні дані про факти засудження між-

© Анна Держипільська, 2018

народними трибуналами (зокрема й Міжнародним кримінальним судом (МКС)) окремих осіб за вчинення злочинів проти людяності. Увага особливо акцентується на історичному внеску у цю проблематику британського професора Г. Лаутерпахта (колишнього студента Львівського університету та першого наукового проектанта згаданого різновиду кримінальних правопорушень). Сьогодні найбільш детальна характеристика зазначених злочинів міститься у Римському статуті МКС, а також у підготовленому Комісією ООН з міжнародного права проекті Конвенції про заборону злочинів проти людяності. Одним із головних моментів проведеного дослідження є порівняльна таблиця конструкції злочинів проти людяності Г. Лаутерпахта із наведеним у Римському статуті МКС. На основі аналізу зроблено висновок, що, по суті, в Римському статуті МКС застосовується першопочаткова конструкція визначення злочинів проти людяності тому, що наведене у статутних документах Нюрнберзького трибуналу: п'ять складів злочинів знайшли своє відображення серед 11, наведених у Римському статуті МКС, що становить близько 45 %. Якщо пригадати, що формування злочинів проти людяності у Статуті Нюрнберзького трибуналу було сформульоване професором Г. Лаутерпахтом, то стає очевидним, що практично всі його положення з цього питання зберігають свою актуальність і донині.

В основу дослідження покладено соціально-детерміністичний та антропосоціальний методологічні підходи. Фундаментом обрання та використання концептуальних підходів і дослідницьких методів була діалектика як всезагальна парадигма будь-яких наукових досліджень.

Ключові слова: людяність; Європейський суд з прав людини; Нюрнберзький процес; злочини проти людяності.

Як стверджується у преамбулі Загальної декларації прав людини (далі – Декларація)<sup>1</sup>, ухваленій Організацією Об'єднаних націй (далі – ООН) у 1948 р., однією із причин прийняття цього епохального документа було прагнення попередити у майбутньому вчинення “варварських актів”, з якими не може миритися совість людства. Серед них – злочини проти людяності, перша згадка про які містилася у Декларації про засудження масових вбивств вірмен в Османській імперії<sup>2</sup>. Та, на жаль, такі прагнення і надія не виправдалися. Тому, аби правильно зрозуміти “дух” Декларації, необхідно з'ясувати проблематику названих кримінальних правопорушень. Саме така спроба представлена у цій статті.

Як відомо, проголошенню Декларації передували Нюрнберзький процес, здійснений державами – переможницями у Другій світовій війні, – Міжнародний військовий трибунал для покарання головних військових злочинців європейських країн осі. Участь у проектуванні Статуту цього міжнародного судового органу брав, зокрема, відомий на той час британський юрист, професор Г. Лаутерпахт (уродженець Львівщини, колиш-

<sup>1</sup> Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 28.09.2018).

<sup>2</sup> France, Great Britain and Russia Joint Declaration. (1915) <[http://www.armenian-genocide.org/popup/affirmation\\_window.html?Affirmation=160](http://www.armenian-genocide.org/popup/affirmation_window.html?Affirmation=160)>. accessed 25 September 2018.

ній студент юридичного факультету Львівського університету (йдеться про сучасний Львівський національний університет імені Івана Франка))<sup>3</sup>. Саме йому і належить історична заслуга першого доктринального формулювання складів основних різновидів злочинів проти людяності. Ці формулювання дістали пряме закріплення у Статуті Нюрнберзького трибуналу.

Правова природа злочинів проти людяності, аналізу підстав та передумов встановлення заборони цього виду злочинних діянь на рівні міжнародного права та судочинства має неабияку потребу у науковому дослідженні. Актуалізація дослідження проблематики у площині міжнародно-правової науки та міжнародного судочинства спричиняється, зокрема, відсутністю і донині спеціального правового документа, присвяченого цьому виду протиправних діянь, усталених наукових думок щодо потреби встановлення заборони цієї категорії злочинів на рівні міжнародної конвенції та теперішньою діяльністю Комісії ООН з міжнародного права щодо її проектування<sup>4</sup>.

В українській правничій науці потреба дослідження проблематики злочинів проти людяності спричинена такими підставами:

1. Визначення потреби ратифікації Україною Римського статуту Міжнародного кримінального суду (далі – Статут МКС)<sup>5</sup>, підписаного Україною у 1998 р., до юрисдикції якого належать злочини проти людяності та в установчих документах якого ця категорія міжнародних кримінальних правопорушень схарактеризована сьогодні найбільш повно.

2. Доцільність внесення змін до Кримінального кодексу України (далі – КК України)<sup>6</sup> у частині криміналізації злочинів проти людяності в українському законодавстві.

3. Імплементация практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), правовими позиціями якого визначено особливості кримінальної відповідальності за зазначені вище види злочинних діянь у співвідношенні із загальновідомими у теорії кримінального права положеннями (протиправності та можливості покарання особи за вчинення злочину лише у випадку встановлення кримінальної відповідальності за цей вид злочинних діянь нормами національного законодавства, у частині особливостей застосування принципу ретроспективності покарання,

<sup>3</sup> Ф Сендс, *Східно-західна вулиця* (пер з англ П Мигаля, Видавництво Старого Лева 2017) 187.

<sup>4</sup> International Law Commission (69 session Geneva). (2017). Crimes against humanity. Texts and titles of the draft preamble, the draft articles and the draft annex provisionally adopted by the Drafting Committee on first reading Report. A/CN.4/L.892 + Add.1 <<http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/CN.4/L.892>> accessed 18 September 2018.

<sup>5</sup> Римський статут Міжнародного кримінального суду від 17 липня 1998 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995-588> (дата звернення: 20.09.2018).

<sup>6</sup> Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р № 2341-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 15.07.2018).

а також відповідність загальновідомим аксіомам-засадам *nullum crimen sine poena, nulla poena sine lege*<sup>7</sup>.

Показовим є й те, що і в Україні, на виконання Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року, затвердженої Указом Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015<sup>8</sup>, Планом дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року, затвердженим розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р<sup>9</sup>, передбачено розроблення та подання до Верховної Ради України законопроекту щодо внесення змін до КК України та, в разі потреби, до інших нормативно-правових актів з метою гармонізації національного законодавства з нормами міжнародного гуманітарного права. Такий проект Закону України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення гармонізації кримінального законодавства з положеннями міжнародного права” розроблений Кабінетом Міністрів України. Відповідно до пропозицій статті КК України слід доповнити окремою статтею, якою передбачити відповідальність за вчинення злочинів проти людяності, а також внести зміни до статей загальної частини кодексу щодо параметрів дії кримінального закону стосовно цієї категорії злочинних діянь та встановити умову про неможливість застосування до неї амністії.

В основу дослідження покладено соціально-детерміністичний та антропосоціальний методологічні підходи. Перший із них зумовив розгляд предмета дослідження з огляду на вирішальне значення саме соціальних чинників у вирішенні та інтерпретації злочинів проти людяності, а також юридичної відповідальності за їх вчинення. Другий підхід пов'язаний із визнанням специфіки людини (як найдосконалішого різновиду живих істот), з урахуванням її біосоціальної природи, екзистенціальних потреб та інтересів у соціумі.

Із загальнонаукових методів дослідження активно використано конкретно-соціальний аналіз значущості певних діянь для існування і розвитку окремих індивідів, їхніх груп та організацій, насамперед значущості негативної, руйнівної (при поясненні історичних трансформацій у трактуванні поняття злочинів проти людяності, їх складових і структури, а також при інтерпретації юридичної відповідальності осіб, які їх вчинили). Також застосовано порівняльно-правовий метод дослідження (при зіставленні

<sup>7</sup> Case Korbely v. Hungary (2008). Application no. 9174/02 <<https://casebook.icrc.org/case-study/echr-korbely-v-hungary>> accessed 14 September 2018.

<sup>8</sup> Національна стратегія у сфері прав людини, затверджена Указом Президента України від 25 серпня 2015 р. № 501/2015. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/501/2015> (дата звернення: 20.09.2018).

<sup>9</sup> Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 р. № 1393-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/248740679> (дата звернення: 20.09.2018).

ознак та елементів досліджуваних злочинів, різновиди яких фіксувалися у статутних документах низки міжнародних трибуналів і судів).

Герменевтичний метод застосований для відшукування, уточнення та формулювання смислу терміно-понять, що ними описуються досліджувані злочини та заходи юридичної, насамперед міжнародно-правової, відповідальності за їх вчинення.

Фундаментом обрання та використання зазначених концептуальних підходів та дослідницьких методів була діалектика як всезагальна парадигма будь-яких наукових досліджень.

Метою дослідження є вивчення легалізованої у міжнародних документах конструкції злочинів проти людяності, а також заходи юридичної відповідальності за їх вчинення. Простежуються зумовлені конкретними історичними подіями зміни офіційної інтерпретації відповідних понять, починаючи зі статутних документів Нюрнберзького трибуналу та закінчуючи рішеннями ЄСПЛ.

Незважаючи на те, що термін “злочини проти людяності” був закріплений у документах міжнародного характеру ще на початку ХХ ст., вперше переслідування та притягнення до відповідальності за вчинення цього виду міжнародних правопорушень відбулося після Другої світової війни у 1945 р. Міжнародним військовим трибуналом у Нюрнберзі. Формулювання складів злочинів проти людяності для Нюрнберзького трибуналу було спроектоване, як вже зазначалося вище, професором Г. Лаутерпахтом. Вперше в історії визначення цієї категорії злочинів та правова конструкція закріплювалися документом нормативного характеру – Статутом Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі – Статутом Нюрнберзького трибуналу<sup>10</sup>. До них було віднесено вбивство, знищення, поневолення, депортацію та інші нелюдські дії, вчинені проти будь-якого цивільного населення, до або під час війни, переслідування за політичними, расовими або релігійними ознаками при виконанні або у зв’язку з виконанням будь-якого злочину, що підпадає під юрисдикцію Трибуналу, незалежно від порушення внутрішнього законодавства країни, в якій цей злочин вчинено. Міжнародним військовим трибуналом для покарання головних військових злочинців європейських країн осі за вчинення цього виду міжнародних кримінальних правопорушень засуджено 16 осіб.

<sup>10</sup> Статут Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі від 8 серпня 1945 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998\\_201](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_201) (дата звернення: 20.09.2018).



Токійська хартія 1946 р., яка заснувала Міжнародний військовий трибунал на Далекому Сході, включила таке саме визначення злочинів проти людяності<sup>11</sup>.

Після Нюрнберзького та Токійського судових процесів 1945–1946 рр. судовий орган, до компетенції якого належало притягнення до кримінальної відповідальності за вчинення злочинів проти людяності, був створений через п'ять десятиліть. Проте з 1947 р. Комісією ООН з міжнародного права продовжувалося дослідження правової природи злочинів проти людяності, результати якого були закріплені у Кодексі правопорушень проти миру та безпеки людства 1996 р. У ньому злочини проти людяності були визначені як різні нелюдські дії, тобто вбивства, знищення, катування, поневолення, переслідування за політичними, расовими, релігійними чи етнічними ознаками, інституціоналізована дискримінація, свавільна депортація або примусове переміщення населення, свавільне позбавлення волі, зґвалтування, примусова проституція та інші нелюдські дії, здійснені систематично або у великих масштабах, підбурювані або керовані урядом або будь-якою організацією чи групою<sup>12</sup>. Таке визначення відрізняється від закріпленого у документах Нюрнберзького процесу відсутністю так званого військового зв'язку, а саме – не встановлено вимоги щодо їх вчинення до або під час війни, тим самим розширено кримінальну відповідальність щодо цього виду злочинних діянь як таких, що мають місце не лише в умовах збройного конфлікту.

У 1993 р. Рада Безпеки ООН створила Міжнародний кримінальний трибунал для колишньої Югославії (далі – МТКЮ) з метою проведення розслідування та притягнення до відповідальності осіб, винних у вчиненні геноциду, військових злочинів та злочинів проти людяності, що мали місце в колишній Югославії. Змістове наповнення злочинів проти людяності, відповідно до статутних документів цього трибуналу, відповідало позиції Нюрнберзького трибуналу із дещо розширеним переліком діянь, включивши до їхнього складу позбавлення волі, катування та зґвалтування. Статутом МТКЮ також було закріплене положення щодо пов'язаності таких злочинів із міжнародним, а також неміжнародним збройним конфліктом<sup>13</sup>.

У 1994 р. ООН заснувала Міжнародний кримінальний трибунал по Руанді (далі – МКТР) у зв'язку з геноцидом, що мав місце з квітня по

<sup>11</sup> International Military Tribunal for the Far East (IMTFE) Charter. (1946) <<https://www.uni-marburg.de/icwc/dateien/imtfec.pdf>> accessed 26 September 2018.

<sup>12</sup> Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind. (1996) Yearbook of the International Law Commission, vol. II, Part Two <[http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7\\_4\\_1996.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_4_1996.pdf)> accessed 25 September 2018.

<sup>13</sup> Statute of the International Criminal Tribunal for Yugoslavia (1994) <[http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_sept09\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf)> accessed 25 September 2018.

липень 1994 р. У Статуті МКТР було знято вказівку про пов'язаність злочинів проти людяності зі збройним конфліктом, а також зазначалося, що нелюдські дії повинні бути частиною 'систематичної або широкомасштабної атаки проти будь-якого цивільного населення на національному, політичному, етнічному, расовому або релігійному ґрунті'<sup>14</sup>. Радше за все, такі поправки до формулювання складів злочинів було внесено з огляду на внутрішній характер конфлікту в Руанді.

У 1998 р. на дипломатичній конференції у Римі був схвалений представниками 120 держав – членів ООН (зокрема й Україною) Статут МКС<sup>15</sup>. Він набрав чинності у 2002 р. У цьому документі передбачено найширший перелік конкретних злочинних дій, які сьогодні можуть вважатися злочинами проти людяності. Аналізуючи наведені положення Статуту МКС, деякі науковці зазначають, що фраза "злочини проти людяності", по-перше, передбачає правопорушення, які загрожують не тільки жертвам та їхнім громадам, а й усім людям, незалежно від громадянства чи національності. По-друге, таке формулювання визначає, що ці злочини порушують основи, власне, людського життя та визнання біосоціальної сутності людини, що відрізняє нас від інших природних істот. Можна припустити, що визначальною рисою цих правопорушень є цінність, на яку вони посягають, а саме – людяність<sup>16</sup>.

Відповідно до даних офіційного сайту МКС станом на 1 жовтня 2018 р. у його провадженні перебуває 11 справ щодо обвинувачення у вчиненні злочинів проти людяності, серед них: вісім – на стадії досудового розгляду, три – розглядаються. МКС було закрито п'ять справ обвинувачення у вчиненні злочинів проти людяності та одна справа перебуває на стадії репарації.

Визначення переліку діянь, що належать до злочинів проти людяності, передбачено ст. 7 Статуту МКС<sup>17</sup> та відображено у правій колонці наведеної нижче таблиці, що має на меті відобразити їх кількісне співвідношення та відсоток запозичення із конструкції професора Г. Лаутерпахта, спроектованої у 1945 р. для обвинувальної промови Р. Джексона (Генерального прокурора (1940–1941 рр.) і судді Верховного Суду США (1941–1954 рр.), головного обвинувача від США на Нюрнберзькому процесі)<sup>18</sup> із подальшим нормативним закріпленням у Статуті Нюрнберзького трибуналу (шрифтові виділення у ній стосуються саме тих положень, які у зазначених текстах збігаються).

<sup>14</sup> Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda (1993) <<http://unictr.irmct.org/Portals/0/English%5cLegal%5cStatute%5c2010.pdf>> accessed 26 September 2018.

<sup>15</sup> Римський статут Міжнародного кримінального суду (н 5).

<sup>16</sup> S Grover, *The European Court of Human Rights as a Pathway to Impunity for International Crimes* (Springer 2010) 298.

<sup>17</sup> Римський статут Міжнародного кримінального суду (н 5).

<sup>18</sup> Сендс (н 3) 187.

Таблиця 1

Порівняльна характеристика концепції злочинів проти людяності професора Г. Лаутерпахта, відображеної у Статуті Нюрнберзького трибуналу з визначенням злочинів проти людяності у Статуті МКС

| Стаття 6(с) Статуту Міжнародного військового трибуналу для суду та покарання головних військових злочинців європейських країн осі  | Частина 1 статті 7 Римського статуту Міжнародного кримінального суду  |
|--|---|
| <p>вбивство, знищення, поневолення, депортація та інші нелюдські дії, вчинені проти цивільного населення до або під час війни; переслідування за політичними, расовими чи релігійними ознаками при вчиненні або у зв'язку з вчиненням будь-яких злочинних діянь, що підпадають під юрисдикцію Трибуналу, незалежно від того, чи порушується внутрішній закон тієї держави, у якій чи громадянами якої було вчинене правопорушення.</p> | <p>“злочин проти людяності” означає будь-яке з таких діянь, коли вони відбуваються в рамках широкомасштабного або систематичного нападу на будь-яких цивільних осіб, якщо такий напад здійснюється свідомо:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a) вбивство;</li> <li>b) винищення;</li> <li>c) поневолення;</li> <li>d) депортація або насильницьке переміщення населення;</li> <li>e) ув'язнення або інше жорстоке позбавлення фізичної свободи в порушення основоположних норм міжнародного права;</li> <li>f) катування;</li> <li>g) зґвалтування, оборнення в сексуальне рабство, примус до проституції, примусова вагітність, примусова стерилізація або будь-які інші форми сексуального насильства порівнянної тяжкості;</li> <li>h) переслідування будь-якої ідентифікованої групи або спільності за політичними, расовими, національними, етнічними, культурними, релігійними, гендерними ознаками, як це визначається в пункті 3, або інших мотивів, які повсюдно визнані неприпустимими згідно з міжнародним правом, в зв'язку з будь-якими діяннями, зазначеними в даному пункті, або будь-якими злочинами, підпадають під юрисдикцію Суду;</li> <li>i) насильницьке зникнення людей;</li> <li>j) злочин апартеїду;</li> <li>k) інші нелюдські діяння аналогічного характеру, полягають в умисному спричиненні сильних страждань або серйозних тілесних ушкоджень або серйозного збитку психічному або фізичному здоров'ю.</li> </ul> |

ПРАВО УКРАЇНИ • 2018 • № 9 • 196-211

По суті, у Статуті МКС застосовується першопочаткова конструкція визначення злочинів проти людяності тому, що наведене у статутних документах Нюрнберзького трибуналу: п'ять складів злочинів знайшли своє відображення серед 11, наведених у Статуті МКС, що становить

близько 45 %. Якщо пригадати, що формування злочинів проти людяності у Статуті Нюрнберзького трибуналу було сформульоване професором Г. Лаутерпахтом, то стає очевидним, що практично всі його положення з цього питання зберігають свою актуальність і донині.

Таким чином, можна констатувати, що в Статуті МКС знайшли відображення склади злочинів, які сформулював професор Г. Лаутерпахт ще у 1945 р. Крім того, вони в принципі збережені у підготовленому до першого читання Комісією ООН з міжнародного права проекті Конвенції ООН про заборону злочинів проти людяності<sup>19</sup> (текст документа спеціальний доповідач цієї комісії Ш. Мерфі представив учасникам міжнародних заходів із відзначення пам'яті Г. Лаутерпахта та Р. Лемкіна, які відбулися у листопаді 2017 р. у Львові).

Поняття злочинів проти людяності закріплене також у статутних документах так званих “змішаних” діючих міжнародних судових органів, утворених шляхом укладення угоди між урядами держав та ООН (Спеціальний суд по Сьєрра-Леоне та Надзвичайні палати в судах Камбоджі).

Інтерпретацію зазначеного виду злочинів здійснює у своїх рішеннях ЄСПЛ. Так, у рішеннях “*Korbely v. Hungary*”<sup>20</sup> та “*Kolk and Kislyiy v. Estonia*”<sup>21</sup> ЄСПЛ надав визначення цій категорії міжнародних правопорушень, витлумачивши його в історичному та теоретичному контексті, а також визначивши ознаки цих діянь щодо питань кримінальної протиправності у національному законодавстві, ретроспективної дії норм закону, поширення принципів *nullum crimen sine lege* та *nullum poena sine lege*, а також роз'яснив окремі процедурні моменти розслідування. У справі “*Korbely v. Hungary*”<sup>22</sup> ЄСПЛ вичерпно тлумачить правову природу злочину проти людяності. Порушується питання кримінальної протиправності та визначення потреби передбачення нормою внутрішнього законодавства покарання для можливості притягнення особи до кримінальної відповідальності. ЄСПЛ зазначає, що військові злочини та злочини проти людяності є кримінальними правопорушеннями, які виникли не як частина внутрішнього кримінального законодавства, але є такими, які вважає протиправними все міжнародне співтовариство та визначає суттєві їх елементи. Відповідно до існуючого правового стандарту норм міжнародного права, який сформувався ще з часів Другої світової війни, – це не просто злочини, що караються національним законодавством більшості країн, – їхній міжнародний статус пов'язаний із визначенням на наднаціонально-

<sup>19</sup> International Law Commission (69 session Geneva) (n 4).

<sup>20</sup> Case *Korbely v. Hungary* (n 7).

<sup>21</sup> Case *Kolk and Kislyiy v. Estonia*. (2006). Application no. 23052/04 <<http://www.derechos.org/nizkor/impukolk.html>> accessed 14 September 2018.

<sup>22</sup> Case *Korbely v. Hungary* (n 7).

му рівні або на основі природного права потреби захисту “основ міжнародного співтовариства”, посилаючись на загрозу, спричинену цими діями для всього людства. Таким чином, значущість цих злочинів є занадто великою, щоб покарання за їхнє вчинення можна було ставити у залежність від загальної кримінально-правової політики окремих держав. Міжнародне співтовариство здійснює переслідування та покарання за військові злочини та злочини проти людяності, з одного боку, через міжнародні трибунали, а з другого – шляхом зобов’язання держав-учасниць здійснювати кримінальне переслідування за такі злочини. Судове переслідування та покарання за військові злочини та злочини проти людяності можливе лише в межах певних міжнародних правових гарантій. Однак останні не можуть бути змінені або замінені юридичними гарантіями внутрішнього законодавства. Особлива увага до військових злочинів та злочинів проти людяності визначається тим, що вони ставлять під загрозу міжнародний мир, безпеку та людство загалом, а тому такі питання не можуть вирішуватися у межах внутрішнього законодавства.

Стаття 15 § 1 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (далі – Пакт)<sup>23</sup>, яка за своїм змістом відповідає п. 1 ст. 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція)<sup>24</sup>, зобов’язує держав-членів беззастережно підтримувати принципи *nullum crimen sine lege* та *nulla poena sine lege*. Відповідно до п. 2 ст. 15 Пакту:

<...> ніщо в цій статті не перешкоджає відданню під суд і покаранню будь-якої особи за будь-яке діяння чи упушення, що на момент вчинення були кримінальним злочином згідно із загальними принципами права, визнаними міжнародним товариством<sup>25</sup>.

Такий розподіл дає можливість переслідування раніше зазначених кримінальних злочинів *sui generis*, визначених міжнародним правом, навіть тим державам, чия національна система не передбачає криміналізації та покарання за цей вид правопорушень, але які належать до спільноти націй. Із зазначеного вище випливає, що такі діяння підлягають кримінальному переслідуванню та покаранню відповідно до умов та вимог, встановлених міжнародним правом. Інші пункти відповідних статей Пакту та Конвенції, очевидно, перекривають гарантії внутрішнього кримінального права, тим більше відповідно до п. 2 ст. 4 Пакту та п. 2 ст. 15 Конвенції обидві вимоги потребують поширення принципів від *nullum crimen* і *nulla*

<sup>23</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 20.09.2018).

<sup>24</sup> Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 20.09.2018).

<sup>25</sup> Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (п. 23).

*роена*, навіть у ситуаціях війни або в надзвичайних ситуаціях. Для тих держав, які вводять у національне законодавство міжнародні правові норми, що стосуються військових злочинів та злочинів проти людяності після їх вчинення, інші пункти зазначених вище статей становлять дозвіл на ретроспективну дію кримінального законодавства у внутрішній правовій системі держави, отже, саме міжнародне, а не внутрішнє законодавство визначає, що такі дії підлягають покаранню. Історично цей виняток було застосовано щодо військових злочинів та злочинів проти людяності, здійснених під час Другої світової війни. Проте розвиток міжнародного права відтоді відокремив сферу міжнародного гуманітарного права від контексту війни і зробив судове переслідування і покарання за ці злочини незалежним від вимог та умов, викладених у внутрішній кримінально-правовій системі, з урахуванням законодавчих обмежень (оскільки було укладено дві конвенції про незастосування встановлених законом обмежень для військових злочинів та злочинів проти людяності – Конвенція ООН про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людяності, Європейська конвенція про незастосування строків давності до злочинів проти людяності та воєнних злочинів).

ЄСПЛ зазначає умови покарання за вчинення військових злочинів та злочинів проти людяності, які встановлені в міжнародному праві, і звертає увагу на те, що обов'язок покарання за ці злочини прямо чи, опосередковано покладено на держави, оскільки ці діяння переслідуються і караються спільнотою націй. Правила покарання військових злочинів та злочинів проти людяності, враховуючи те, що вони загрожують людству та основам міжнародного співіснування, є невід'ємними правилами загального міжнародного права. Ті держави, які відмовляються брати на себе такі зобов'язання, не можуть бути учасниками спільноти націй.

У межах своєї системи міжнародне право вимагає, щоб певні злочинні дії були охарактеризовані на основі загальних принципів, визнаних спільнотою націй, які існували у момент вчинення діяння як військові злочини або злочини проти людяності. У контексті цих злочинів виявляється кримінально-правова сила міжнародного співтовариства, яка здійснюється за умов і гарантій, встановлених спільнотою націй, через владу певної держави. Внутрішнє законодавство застосовується настільки, наскільки це прямо вимагає міжнародне право (наприклад, у випадку визначення покарання). Жоден внутрішній закон, що суперечить нормам міжнародного права, не може бути застосований. Міжнародний Суд ООН визнав, що заборони, які містяться у загальній ст. 3 Женевських конвенцій 1949 р., засновані на “елементарних міркуваннях людства” і не можуть порушуватися в умовах збройного конфлікту, незалежно від

того, чи є вони міжнародними чи внутрішніми (рішення від 27 червня 1986 р. “Нікарагуа проти Сполучених Штатів Америки”).

Таким чином, типова особливість злочинів проти людяності полягає в тому, що вони підлягають покаранню незалежно від того, чи вони були вчинені в порушення внутрішнього законодавства. Отже, не має значення, чи були Женевські конвенції належним чином оприлюднені, чи держава виконала своє зобов’язання щодо їх здійснення до моменту вчинення правопорушення, відповідальність злочинців існувала за міжнародним правом, а національне законодавство лише може поширювати відповідальність у своїй сфері<sup>26</sup>.

Важливо звернути увагу на те, що про таку характерну рису, як міжнародна криміналізація діяння, зауважувала Н. Зелінська. На думку вченої, формальний поріг поняття “злочин” відсувається за межі національного права, з огляду на що значення суб’єктивного фактора – розсуду законодавця – понижується, водночас підвищується значущість міжнародно-правових критеріїв кримінально-караної поведінки<sup>27</sup>.

У справі “*Kolk and Kislyiy v. Estonia*”<sup>28</sup> заявники скаржилися, що їхнє засудження за злочини проти людяності було засноване на ретроспективному застосуванні кримінального права. Дії, вчинені ними в 1949 р., не були злочинами проти людяності відповідно до чинних на цей час норм міжнародного права. Заявники стверджували, що акти, щодо яких вони були засуджені, відбулися в 1949 р. на території Естонської Радянської Соціалістичної Республіки. На той час на території Естонії діяв Кримінальний кодекс Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки 1946 р. Нормами цього законодавчого акта не було передбачено відповідальності за вчинення злочинів проти людяності. Кримінальна відповідальність за злочини проти людяності була встановлена в Естонії лише 9 листопада 1994 р.

ЄСПЛ зазначає, що відповідальність за злочини проти людяності не може обмежуватися лише громадянами певних країн і виключно діяннями, вчиненими в конкретний час. У цьому контексті Суд наголошує, що в ст. I (b) Конвенції ООН про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людяності щодо непридатності передбачених законом обмежень до воєнних злочинів та злочинів проти людяності зазначено, що жодні законодавчі обмеження не застосовуються до злочинів проти людяності, незалежно від дати їхнього вчинення і від того, чи такі акти мали місце у час війни чи в мирний час.

<sup>26</sup> Case *Korbely v. Hungary* (n 7).

<sup>27</sup> Н. Зелінська, ‘Міжнародно-правова концепція міжнародного злочину’ (дис д-ра юрид наук, 2006) 486.

<sup>28</sup> Case *Kolk and Kislyiy v. Estonia* (n 21).

Суд зазначає, навіть якщо діяння, вчинені заявниками, могли вважатися законними згідно з радянським законодавством на цьому етапі, суди Естонії все ж таки належним чином визнали такі дії злочинами проти людяності згідно з міжнародним правом. У цьому контексті слід зазначити, що Радянський Союз був учасником Лондонської угоди від 8 серпня 1945 р., відповідно до якої Нюрнберзька хартія була прийнята. Крім того, 11 грудня 1946 р. Генеральна Асамблея ООН підтвердила принципи міжнародного права, визнані Хартією. Оскільки Радянський Союз був державою – членом ООН, не можна стверджувати, що ці принципи не були відомі радянській владі. Таким чином, ЄСПЛ вважає безпідставними твердження заявників про те, що їхні дії не становлять злочину проти людяності під час їх здійснення. Крім того, як він зазначав вище, жодні законні обмеження не застосовуються до злочинів проти людяності, незалежно від дати їх вчинення<sup>29</sup>.

Висновки. Встановлення міжнародним співтовариством відповідальності за вчинення злочинів проти людяності було закономірною реакцією на варварські дії, які мали місце під час Другої світової війни. У вигляді юридичних формулювань стосовно цих злочинів першим їх схарактеризував професор Г. Лаутерпахт під час підготовки проекту Статуту Нюрнберзького трибуналу. Оскільки, як відомо, такі злочини мали місце і після Другої світової війни, то ООН у статутах наступних міжнародних трибуналів (Югославії, Руанді, у Статуті МКС) також уточнювала та доповнювала положення, сформульовані Г. Лаутерпахтом. Нині найбільш детальна характеристика зазначених злочинів міститься у Статуті МКС, а також у підготовленому Комісією ООН з міжнародного права проекті Конвенції про заборону злочинів проти людяності. Вельми прикметним слід вважати і те, що цю проблематику не оминув і ЄСПЛ. Він у декількох своїх рішеннях конкретизував та додатково обґрунтував низку аспектів інтерпретації поняття злочинів проти людяності та відповідальності за їх вчинення. Зокрема, ним сформульовано правову позицію, відповідно до якої притягнення до відповідальності за вчинення зазначених кримінальних правопорушень може здійснюватися національними судами на основі міжнародно-правових норм, незалежно від того, чи передбачена вона національним кримінальним законом. Певні кроки в напрямку закріплення у національному законодавстві відповідальності за такі злочини робляться і в Україні.

<sup>29</sup> Case Kolk and Kislyiy v. Estonia (n 21).



## REFERENCES

### List of legal documents

#### *Legislation*

1. Charter of the International Military Tribunal (IMT) at Nuremberg. (1945) <<https://www.uni-marburg.de/icwc/dateien/imtcenglish.pdf>> accessed 25 September 2018 (in English).
2. Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind. (1996) Yearbook of the International Law Commission, vol. II, Part Two <[http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7\\_4\\_1996.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_4_1996.pdf)> accessed 25 September 2018 (in English).
3. France, Great Britain and Russia Joint Declaration. (1915) <[http://www.armenian-genocide.org/popup/affirmation\\_window.html?Affirmation=160](http://www.armenian-genocide.org/popup/affirmation_window.html?Affirmation=160)> accessed 25 September 2018 (in English).
4. International Law Commission (69 session Geneva). (2017). Crimes against humanity. Texts and titles of the draft preamble, the draft articles and the draft annex provisionally adopted by the Drafting Committee on first reading Report. A/CN.4/L.892 + Add.1 <<http://legal.un.org/docs/index.asp?symbol=A/CN.4/L.892>> accessed 18 September 2018 (in English).
5. International Military Tribunal for the Far East (IMTFE) Charter. (1946) <<https://www.uni-marburg.de/icwc/dateien/imtfec.pdf>> accessed 26 September 2018) (in English).
6. Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda. (1993) <<http://unictr.irmct.org/Portals/0/English%5cLegal%5cStatute%5c2010.pdf>> accessed 26 September 2018 (in English).
7. Statute of the International Criminal Tribunal for Yugoslavia. (1994). <[http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_sept09\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf)> accessed 25 September 2018 (in English).
8. Konventsiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod [Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms] vid 4 lystopada 1950 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (accessed: 20.09.2018) (in Ukrainian).
9. Kryminalnyi kodeks Ukrainy [Criminal Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy [the Law of Ukraine] vid 5 kvitnia 2001 r. № 2341-III. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (accessed: 15.07.2018).
10. Mizhnarodnyi pakt pro hromadianski i politychni prava [International Covenant on Civil and Political Rights] vid 16 grudnia 1966 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (accessed: 20.09.2018) (in Ukrainian).
11. Natsionalna stratehiia u sferi prav liudyny, zatverdzhena Ukazom Prezydenta Ukrainy [National Human Rights Strategy Approved by Decree of the President of Ukraine] vid 25 serpnia 2015 roku № 501/2015. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/501/2015> (accessed: 22.09.2018) (in Ukrainian).
12. Pro zatverdzhennia planu dii z realizatsii Natsionalnoi stratehii u sferi prav liudyny na period do 2020 roku [On the Approval of the Action Plan for Implementation of the National Human Rights Strategy for the Period Up to 2020]: Rozporiadzhennia Kabinetu ministriv Ukrainy [Regulation of the Cabinet of Ministers of Ukraine] vid 23 lystopada 2015 p. № 1393-p. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/248740679> (accessed: 20.09.2018) (in Ukrainian).
13. Rymskyi statut Mizhnarodnoho kryminalnoho sudu [Rome Statute of the International Criminal Court] vid 17 lypnia 1998 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_588](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588) (accessed: 20.09.2018) (in Ukrainian).

Анна Держипільська

14. Zahalna deklaratsiia prav liudyny [Universal Declaration of Human Rights] vid 10 grudnia 1948 r. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (accessed: 28.09.2018) (in Ukrainian).

*Cases*

15. Case Kolk and Kislyiy v. Estonia. (2006). Application no. 23052/04 <<http://www.derechos.org/nizkor/impu/kolk.html>> accessed 14 September 2018) (in English).  
16. Case Korbely v. Hungary. (2008). Application no. 9174/02. URL: <https://casebook.icrc.org/case-study/echr-korbely-v-hungary> (accessed 14 September 2018 (in English).

## Bibliography

*Authored books*

17. Grover S, *The European Court of Human Rights as a Pathway to Impunity for International Crimes* (Springer 2010) (in English).

*Translated books*

18. Sends F, *Skhidno-zakhidna vulytsia [The East-West Street]* (per z anhl P Myhalia, Vydavnytstvo Staroho Leva 2017) (in Ukrainian).

*Dissertations*

19. Zelinska N, 'Mizhnarodno-pravova kontseptsia mizhnarodnoho zlochynu' ['International Legal Concept of an International Crime'] (dys d-ra yuryd nauk, 2006) (in Ukrainian).

Anna Derzhypilska

### LIABILITY FOR CRIMES AGAINST HUMANITY AS A MEANS OF PROTECTION OF THE VALUES ENTRENCHED IN THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS

ABSTRACT. Currently there is a considerable need for scientific research regarding the legal nature of crimes against humanity and the analysis of the grounds and prerequisites for introducing the prohibition of this type of criminal acts at the level of international law and court procedure. The research into this problematics in terms of international legal science and international court procedure becomes increasingly important, particularly, given the continuing unavailability of a special legal document with a focus on this type of illegal acts, the well-established scientific opinions about the need for introducing the prohibition of this type of crimes at the level of the international Convention, and the current efforts of the UN Commission for International Law aimed at drafting it. Crimes against humanity belong to the category of the "barbaric acts" meant to be prevented by the Universal Declaration of Human Rights adopted as long as 70 years ago, this year it's being its anniversary to be celebrated by the entire civilized world in December. For the sake of understanding "the spirit" of this document appropriately, the problematics of these criminal offenses may not be left uninvestigated. This is what the proposed article attempts at.

The purpose of the article is to study the construction of crimes against humanity legalized in international documents, as well as the measures of legal liability for commission thereof. The author traces the changes in the official interpretation of relevant concepts

stemming from specific historical events, starting from the statutory documents of the Nuremberg Tribunal and ending with the judgments of the European Court of Human Rights.

The author analyzes the legal position of the ECHR, which in several of its judgments gave more details and a further rationale for a range of aspects inherent in the interpretation of the concept of crimes against humanity and liability for commission thereof. In particular, the ECHR notes that national courts may prosecute for these criminal offences on the basis of international law, regardless of whether such a liability for the crime is prescribed by national criminal law. The article also provides statistical data on the facts of sentencing by international tribunals (including the international criminal court) of particular individuals for crimes against humanity. Special attention is focused on the historical contribution made by the British Professor Hersch Lauterpacht (a former student of the Lviv University and the first scientific drafter of the mentioned type of criminal offenses) to this issue. Today, the most in-depth description of these crimes is contained in the Statute of the International Criminal Court, as well as in the draft Convention on the Prohibition of Crimes against Humanity prepared by the UN Commission for International Law. One of the main points of the study is a comparative table of the construction of crimes against humanity by H. Lauterpacht as against the provisions of the Rome Statute of the International Criminal Court. Based on the analysis, the author concludes that, in fact, the Rome Statute applies the original construction for defining crimes against humanity, since in the statutory documents of the Nuremberg Tribunal 5 crime types can be seen among the 11 ones specified in the Statute, this being about 45%. If we recall that the crimes against humanity in the Charter of the Nuremberg Tribunal were formulated by Professor H. Lauterpacht, it becomes obvious that almost all of his provisions on this issue remain relevant to this day.

The study is based on socio-deterministic and anthropo-social methodological approaches. The foundation for the selection and use of conceptual approaches and research methods is underlain by dialectics as a general paradigm of any scientific research.

KEYWORDS: humanity; European Court of Human Rights; Nuremberg Trial; crimes against humanity.

---

Джунь В. В. Соціологія конституційного права : моногр. / В. В. Джунь. – К. : Вид. дім “Ін Юре”, 2018. – Кн. 2. Соціокультурні підстави європейського конституціоналізму. – 608 с.

Україна протягом століть перебуває під безпосереднім впливом європейської політичної та правової думки. На сучасному етапі розвитку Український народ намагається опанувати культурні досягнення Європи і реалізувати їх у власному державотворчому процесі. У книзі простежено становлення політичної культури державного владарювання в європейському цивілізаційному просторі та розкрито фундаментальні основи європейського конституціоналізму.



ПРАВО УКРАЇНИ • 2018 • № 9 • 196-211

## ДОКТРИНАЛЬНО-НОРМАТИВНІ ПОПЕРЕДНИКИ ЗАГАЛЬНОЇ ДЕКЛАРАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ\*

### Декларація міжнародних прав людини\*\*

(Андрій Мандельштам, Париж – Нью-Йорк, 1928–1929 рр.)

Інститут міжнародного права

*Зважаючи на те, що:*

- правова свідомість цивілізованої спільноти вимагає визнання за особою прав, втрачених унаслідок різних посягань з боку держави;
- визнання прав, закріплених у численних конституціях, а особливо в американській і французькій, має стосуватися не лише громадян, а й усіх людей;
- XIV поправкою до Конституції США встановлено, що ‘жоден штат не може без законної процедури позбавити когось, хто підлягає його юрисдикції, рівної охорони законом’;
- Верховний Суд США одноголосно вирішив, що зазначена поправка застосовується у межах юрисдикції США ‘до кожної особи незалежно від раси, кольору шкіри чи національності і що застосування законів, однакових для всіх, є гарантією рівного захисту’;
- важливо поширити в усьому світі міжнародне визнання прав людини.

*Проголошує:*

#### *Стаття 1*

Обов’язком кожної Держави є визнання за будь-якою особою рівного права на життя, свободу і власність та надання усім, на своїй території, повного і цілковитого захисту цього права, незалежно від національності, статі, раси, мови чи релігії.

\* Загальна декларація прав людини з’явилася, так би мовити, не на порожньому місці. Її підготовці та ухваленню Організацією Об’єднаних Націй у 1948 р. передували (як нещодавно з’ясовано Львівською лабораторією прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування НАПрН України) у 20–30-х роках минулого століття щонайменше три спроби спроектувати міжнародні документи аналогічного гатунку. За пропозицією цієї Лабораторії вперше в Україні друкуємо їх державною мовою.

\*\* Переклад із фр. здійснено Н. Раданович за виданням: A Mandelstam, *Déclaration des droits internationaux de l’Homme. Annuaire de l’Institut de Droit International, Session de New York, II (1929) 298-300* <[http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1929\\_nyork\\_03\\_fr.pdf](http://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/1929_nyork_03_fr.pdf)> accessed 10 October 2018.

*Стаття 2*

Обов'язком кожної Держави є визнання за будь-якою особою рівного права на вільне віровизнання та сповідання, як публічно, так і приватно, релігії, здійснення якого має бути сумісним із публічним порядком та моральними засадами суспільства.

*Стаття 3*

Обов'язком кожної Держави є визнання за будь-якою особою рівного права на вільне використання мови за власним вибором і навчання нею.

*Стаття 4*

Не повинно бути жодних причин, прямого чи опосередкованого характеру, для дискримінації за статтю, расою, мовою або релігією, що дозволяли б Державам відмовляти будь-якій особі в реалізації нею своїх національних приватних і публічних прав, особливо що стосується доступності державних освітніх установ та здійснення різних видів діяльності – економічної, професійної та виробничої.

*Стаття 5*

Проголошена рівність не має бути номінальною, а повинна забезпечуватися реально та ефективно. Така рівність виключає будь-яку пряму чи непряму дискримінацію.

*Стаття 6*

Жодна держава не може відступати від виконання її обов'язку гарантувати права, визначені у попередніх статтях, незалежно від статі, раси, мови чи релігії, за винятком випадків, передбачених національним законодавством.

Декларація прав людини\*  
(Герберт Веллс, Лондон, 1939 р.)

Оскільки людина приходить у світ не за власною волею, оскільки вона є спільним спадкоємцем здобутків минулого, та оскільки цих здобутків є більше, ніж достатньо, щоб підтвердити таке:

1. Кожна людина, незалежно від ознак раси, кольору шкіри чи сповідуваної віри або думки, має право на належне харчування, житло, медичне обслуговування та послуги, необхідні для реалізації усіх її можливостей фізичного та психічного розвитку і належний стан здоров'я від народження до смерті.

2. Вона має право на належну освіту, яка надала б їй можливість бути корисним і цікавим громадянином; фахова освіта повинна бути на такому рівні доступності, щоб надати рівність можливостей для розвитку особливих талантів для слугування людству; вона повинна мати вільний доступ до інформації щодо усіх знань загального характеру протягом усього життя, і користуватися максимальною свободою дискусій, зібрань та вірувань.

3. Людина може бути вільно залученою до будь-якого законного виду зайнятості, отримуючи таку зарплатню, яка є необхідною для виконання її роботи, та надбавку, яка є обґрунтованою для підтримання її загального благополуччя; вона має право на оплачувану роботу та є вільною у її виборі кожного разу, коли існують можливості працевлаштування, відкриті для неї. Вона може запропонувати свою працю, публічно подати свою заявку, яка буде розглянутою (за результатами розгляду. – *Примітка перекладача*), прийнятою або відхиленою.

4. Людина має право купувати чи продавати без будь-яких дискримінаційних обмежень все, що може бути законно куплене або продане в таких кількостях та з такими обмеженнями, які відповідають загальному благу.

5. Особиста власність людини, набута законним способом, дає право на її поліцейський та юридичний захист від насильства з боку приватних осіб, вилучення через примус або залякування.

6. Людина має право на свободу пересування за власні кошти; її приватний будинок чи квартира або достатньо обмежена садова ділянка є її недоторканою власністю, куди можна заходити лише за її згодою, вона також має право прибувати до будь-якої країни та пересуватися нею,

\* Переклад із англ. здійснено А. Держипільською за виданням: H Wells, *The New World Order* (Secker and Warburg 1940) 89-95 <[http://www.voltairenet.org/IMG/pdf/Wells\\_New\\_World\\_Order-3.pdf](http://www.voltairenet.org/IMG/pdf/Wells_New_World_Order-3.pdf)> accessed 8 November 2018.

вересовищем, фермою, великим садом та іншими місцями, чи так само морями, озерами, річками по всьому світу, де її присутність не буде руйнівною, за окремими винятками місць спеціального призначення, небезпечною для неї чи особливо неприйнятною для інших громадян.

7. Людина, якщо вона не визнана відповідним уповноваженим органом небезпечною для себе та для інших через психічний розлад, висновок про наявність якого повинен щорічно підтверджуватися, не може бути ув'язненою на період, більший ніж шість днів, без висунення обвинувачення у вчиненні правопорушення, передбаченого нормою закону, та не більший ніж три місяці без публічного судового розгляду. Якщо вона не була засуджена відповідно до вимог законодавства, вона повинна бути звільнена. Також вона не може бути призвана на військову, поліцейську чи будь-яку іншу службу, щодо якої у неї є добросовісні заперечення.

8. Незважаючи на те, що людина може піддаватися критиці її товаришами, вона повинна мати належний захист від будь-якої неправдивої інформації, яка може спричинити їй шкоду. Будь-які адміністративні записи про неї повинні бути відкритими для неї та перевірятися у приватному порядку. Не може бути жодних секретних досьє у будь-якому адміністративному органі. Всі досьє повинні бути доступними для відповідної людини, а також змінюватися чи виправлятися за її згодою. Досьє є меморандумом; воно не може бути використане як доказ без належного підтвердження у суді.

9. Ніхто не може піддаватися будь-яким каліцтвам чи стерилізації без його власної згоди, вільно наданої, або насильству, окрім випадків самозахисту, ані тортурам, побиттю чи будь-якому іншому тілесному ушкодженню; людина не підлягає тюремному ув'язненню в абсолютній тиші або із надлишком шуму, світла або темряви, що викликають психічні страждання або позбавленню волі в інфекційних, заражених шкідниками або інших антисанітарних умовах. Людина не може бути піддана примусовому годуванню і не може зазнавати перешкод у випадку годування за власною волею. Вона не може бути примушена приймати наркотичні засоби і вони не можуть вводитися без її згоди. Найбільш тяжке покарання, яке може бути призначене, – суворе тюремне ув'язнення на строк не більше п'ятнадцяти років або смертна кара.

10. Положення та принципи, втілені в цій Декларації, мають бути більш повно визначені в кодексі основних прав людини, які повинні бути доступні кожному. Ця Декларація не може зазнавати обмежень чи винятків за будь-яких умов. Вона включає в себе всі попередні Декларації прав людини. Відтепер це основний закон для людства по всьому світу.

## Міжнародний білль прав людини\*

(Герш Лаутерпахт, Лондон – Нью-Йорк, 1945 р.)

### ПРЕАМБУЛА

Беручи до уваги, що забезпечення прав людини було проголошено метою війни, яку вели Об'єднані Нації;

беручи до уваги, що Об'єднані Нації вели війну задля захисту життя, свободи, незалежності та свободи віросповідання, а також для збереження прав людини та справедливості;

беручи до уваги, що Об'єднані Нації висловили їхнє бажання встановити мир для утвердження абсолютної незалежності від страху та нужди;

беручи до уваги, що повага до природних прав людини на свободу і рівність перед законом є первинною та обов'язковою умовою будь-якого законного уряду;

беручи до уваги, що заперечення цих прав становить небезпеку для миру у світі;

беручи до уваги, що природне право людини на свободу охоплює право на самоврядування через осіб, обраних нею та підзвітних їй;

беручи до уваги, з цієї причини, дотримання принципів демократії має бути, незалежно від форми правління та економічної системи, під захистом та гарантіями міжнародної спільноти;

беручи до уваги, що рівність людей, незалежно від національності, раси та кольору шкіри вимагає рівних можливостей самоврядування та культурного розвитку;

беручи до уваги, що гідність людини, утвердження справедливості та принцип соціальної солідарності у сучасному суспільстві вимагають, аби ніхто не страждав від незаслуженої нужди і що держава повинна ефективно гарантувати право на працю із належними умовами праці, на освіту та громадську безпеку;

беручи до уваги, що недоторканність людської особистості та її право, а також обов'язок розвиватися в умовах вільного доступу до найбільш досяжних ідеалів повинні бути захищені універсальним законом людства через міжнародне виконання, нагляд та правозастосування;

Об'єднані Нації світу зараз приймають цей Міжнародний білль прав людини як частину фундаментального статуту міжнародної спільноти та їхніх держав.

\* Переклад із англ. здійснено А. Держипільською за виданням: H Lauterpacht, *An International Bill of the Rights of Man* (Columbia University Press 1945) 69-75.



## ЧАСТИНА I

### Стаття 1

Свобода особи повинна бути недоторканною в межах закону.

Ніхто не може бути позбавлений свободи, інакше як за рішенням суду чи у судовому провадженні відповідно до вимог закону. Затримання людини у суто виконавчому порядку є незаконним у мирний час.

Має бути захист від свавільного та несанкціонованого арешту.

Закон повинен виключати тривале затримання у попередньому судовому провадженні, надмірний розмір застави, відмову у належному забезпеченні доказів та процедури у кримінальних справах, відмову в захисті на основі припису про направлення арештованого до суду, зворотню дію кримінального закону та нелюдське і жорстоке покарання.

### Стаття 2

Жодна держава не повинна дозволяти рабство, работоргівлю чи примусову працю у будь-яких формах, за винятком публічної служби, рівномірно покладеної на кожного, чи як частину покарання, проголошеного рішенням суду.

### Стаття 3

Має бути повна свобода віросповідання.

### Стаття 4

Свобода слова та вираження думки у письмовій чи будь-якій іншій формі не має бути заборонена чи обмежена.

### Стаття 5

Має бути абсолютна свобода асоціацій і зборів.

### Стаття 6

Недоторканність житла і таємниця кореспонденції повинні дотримуватися.

### Стаття 7

Усім громадянам держави мають бути забезпечені повна рівність перед законом і рівне в усіх відношеннях поводження з боку державної влади. Зокрема, не повинно бути будь-якої дискримінації за ознакою релігії, раси, кольору шкіри, мови, віросповідання або політичних переконань.

Іноземці не можуть бути позбавлені повного та рівного захисту, передбаченого статтями цього Білля чи інших прав, гарантованих їм законодавством держави, у якій вони проживають. Жоден іноземець, який перебуває на території держави на законних підставах, не може бути вигнаний з неї інакше як на підставі виконання судового рішення чи рекомендації щодо покарання за вчинені ним правопорушення, за які законом передбачене видворення.

*Стаття 8*

Кожна людина має право на громадянство держави, в якій вона народилася, за винятком, коли після досягнення повноліття не виявить бажання набути інше громадянство, що належить їй за походженням.

Ніхто не може бути позбавлений громадянства у порядку покарання або вважатися таким, що втратив громадянство, за винятком одночасного отримання нового громадянства.

*Стаття 9*

Права на еміграцію та експатріацію не можуть заперечуватися.

**ЧАСТИНА II**

*Стаття 10*

Жодна держава не повинна позбавляти своїх громадян реального права вибирати уряд і законодавчий орган на основі рівності, відповідно до законодавства держави, шляхом вільних, таємних і періодичних виборів.

*Стаття 11*

Незалежно від політичних умов чи рівня розвитку в суспільстві, яке ще не досягнуло повної політичної незалежності чи яке є колонією або підмандатною територією, яка вимагає подальшого застосування принципу опіки або обов'язкового опікунства іншої держави, видозміни форм самоврядування повинні бути предметом нагляду та належного контролю з боку міжнародної влади. З цією метою має бути прийнятий Міжнародний статут людей колоніальних та підмандатних урядів.

*Стаття 12*

У державах, в яких проживає значна кількість осіб іншої раси, мови та релігії, ніж основна частина її населення, представникам таких етнічних, мовних чи релігійних меншин мають належати права встановлювати та одержувати пропорційну частку державних коштів на утримання їхніх шкіл, культурних і релігійних інституцій та використовувати їхню мову у судах чи інших органах держави.

*Стаття 13*

Держави, у межах свого економічного потенціалу та розвитку, зобов'язані ефективно забезпечити право на працю, на освіту і на отримання державної допомоги в разі безробіття, старості, хвороби, інвалідності чи в інших випадках.

*Стаття 14*

Держави, співпрацюючи з іншими державами та з Міжнародною організацією праці, зобов'язані забезпечити справедливі та гуманні умови праці.

### ЧАСТИНА III

#### Стаття 15

Кожна держава повинна відповідними конституційними засобами прийняти Частину I цього Міжнародного білля прав людини як частину її законодавства.

#### Стаття 16

Застосування будь-якого закону, гарантуючи юридичне право інших чи забезпечуючи безпеку і добробут громади, не повинне бути нестабільним та гарантувати основоположні права, проголошені Частиною I цього Білля.

#### Стаття 17

У кожній державі найвищий судовий трибунал чи спеціальний Конституційний суд свободи повинен мати юрисдикцію проголошувати рішення щодо відповідності законодавчого, судового чи виконавчого процесів положенням Частини I цього Білля.

#### Стаття 18

Міжнародний білля прав людини є невід'ємною частиною Права Націй. Він перебуває під гарантією Організації Об'єднаних Націй світу. Його дотримання повинне бути предметом розгляду для всіх Об'єднаних Націй.

#### Стаття 19

У рамках політичної організації Об'єднаних Націй світу має бути створена Вища комісія з нагляду за дотриманням Міжнародного білля прав людини.

Комісія має складатися з незалежних осіб найвищих якостей, призначених Радою Організації Об'єднаних Націй. Роботу Комісії забезпечує Секретаріат, який формується Президентом Комісії.

Комісія збиратиме інформацію і прийматиме скарги та подання щодо дотримання Міжнародного білля прав людини. Комісія, у справі таких клопотань, зможе спілкуватися й отримувати зауваження (судження, думки) від зацікавлених держав. Комісія повинна подавати щорічні доповіді Раді Організації Об'єднаних Націй і, в разі необхідності, привертати увагу Ради до таких порушень Білля, які можуть спонукати до певних дій Раду Організації Об'єднаних Націй.

Право окремих осіб і організацій на звернення до Вищої Комісії у справі дотримання цього Білля не може бути заборонене чи обмежене.

#### Стаття 20

Рада Об'єднаних Націй повинна бути вищим органом для забезпечення дотримання Міжнародного білля прав людини.

Кожна держава з Об'єднаних Націй має право привертати увагу Ради до будь-яких порушень Міжнародного білля прав людини.

Рада Об'єднаних Націй повинна запровадити такі правила та процедури, які дозволяли б їй якнайкраще виконувати обов'язки найвищої агенції щодо застосування Міжнародного білля прав людини.

Тимчасовий Міжнародний Суд Справедливості повинен за запитом Ради надавати консультативний висновок щодо будь-яких питань права, які стосуються дотримання Міжнародного білля прав людини.

Якщо Рада встановлює більшістю у три четверті її складу, що мало місце порушення Міжнародного білля прав людини, яке вимагає реакції Об'єднаних Націй, вона повинна оприлюднити відповідну заяву. Якщо держава, про яку йдеться, наполягає на своїй відмові виправити ситуацію щодо порушення цього Білля, Рада повинна здійснити такі політичні, економічні чи військові дії, які будуть визнаватися нею необхідними для захисту прав людини.

*Наведені документи, які вперше оприлюднюються українською мовою, переконливо засвідчують, що ідея запровадити міжнародний захист основоположних прав людини почала прокладати собі шлях ще на початку минулого століття й остаточно була реалізована у 1948 р. прийняттям Загальної декларації прав людини.*

## RATIO DECIDENDI – НОВЕЛИ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ\*

### Практика Європейського суду з прав людини

#### ВИТЯГ ІЗ РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ВІД 8 ЛИПНЯ 1986 р. У СПРАВІ “ЛІНГЕНС ПРОТИ АВСТРІЇ”\*\*

9 жовтня 1975 р., через чотири дні після проведення в Австрії загальних виборів, пан С. Візенталь, Президент Єврейського центру документації, звинуватив Ф. Петера, голову Австрійської ліберальної партії, у тому, що під час Другої світової війни той служив у першій піхотній бригаді СС.

Пан Петер не заперечував того, що він був членом цього формування, але стверджував, що не був причетний до звірств, учинених цим формуванням.

Наступного дня пан Б. Крайський, канцлер, строк повноважень якого спливав, він же голова Австрійської соціалістичної партії, відповідав на запитання з приводу цих звинувачень по телебаченню.

В інтерв'ю пан Крайський заявив, що виключає можливість створення уряду коаліції Крайський-Петер, оскільки його партія отримала абсолютну більшість голосів. Однак він рішуче виступив на підтримку пана Петера і назвав організацію пана Візенталя та його діяльність політичною мафією і мафіозними методами.

Пан Лінгенс, австрійський журналіст, заявник у цій справі, опублікував у віденському журналі дві статті: 14 жовтня 1975 р. під назвою “Справа Петера (*Der Fall Peter*)” та 21 жовтня 1975 р. “Примирення з нацистами, але як?” (*Versöhnung mit den Nazis – aber wie?*”).

29 жовтня і 12 листопада 1975 р. канцлер Крайський подав два приватні позови на пана Лінгенса. Він вважав, що деякі фрагменти статей є наклепом, і при цьому посилався на ст. 111 Кримінального кодексу Австрії, де сказано:

“1. Будь-яка особа, що звинувачує іншу особу в ганебності її характеру, позиції або поведінки, які суперечать честі й моральності, і за які цю особу можна ганьбити або іншим чином принижувати в очах громадсь-

\* Рубрика функціонує під егідою Єдиного порталу аналітики судової практики *RATIO DECIDENDI*.

\*\* Витяг із рішення Європейського суду з прав людини від 8 липня 1986 р. у справі “Лінгенс проти Австрії”, сформований Л. Сидоровою.

кості так, що це може сприйматися третьою особою, карається позбавленням волі на строк до шести місяців або штрафом.

2. Будь-яка особа, яка вчиняє такий злочин у друкованому матеріалі, за допомогою радіомовлення або телебачення чи в інший спосіб так, що наклеп став доступним для значної частини громадськості, карається позбавленням волі на строк до одного року або штрафом.

3. Особа, яка робить таку заяву, не підлягає покаранню, якщо доведено, що ця заява правдива. За злочин, визначений у пункті 1, ця особа також не несе відповідальності, якщо встановлено обставини, через які у неї були достатні підстави вважати цю заяву правдивою”.

Згідно зі ст. 112 цього Кодексу, свідчення про правдивість і добросовісність не приймаються доти, доки особа, яка зробила заяву, не підтвердить у суді правильності заяви або своєї добросовісності.

Віденським регіональним судом справа розглядалася двічі.

1 квітня 1981 р. Віденський регіональний суд прийняв рішення, в якому дійшов висновку, що канцлера Крайського було піддано критиці не як офіційну особу, а як голову партії та приватну особу, яка відчувала на собі обов’язок захистити третю особу. Звідси випливає, що він мав право розпочати переслідування у приватному порядку. Щодо правової кваліфікації дій, у яких обвинувачено пана Лінгенса, суд зазначив, що обвинувачений не навів жодних доказів її наявності щодо вислову “опортунізм низького ґатунку”. Що ж до висловів “аморальний” і “позбавлений гідності”, то наведені ним докази стосуються виключно звинувачень пана Візенталя у співпраці з нацистами, проте вони не стосуються справи, оскільки пан Крайський висунув їх після публікації статей, про які йдеться.

На думку суду, критичні зауваження пана Лінгенса сягнули далеко за межі питання нападок пана Крайського на пана Візенталя.

Суд наклав на пана Лінгенса штраф, вважаючи пом’якшувальною обставиною те, що обвинувачуваний мав намір висловлювати політичну критику щодо політиків та з політичних питань і що останні мають ставитися до наклепу з більшою терпимістю, ніж інші люди. Враховуючи добросовісність підсудного, суд не призначив матеріальної компенсації панові Крайському, але, на його вимогу, постановив вилучити оскаржені статті й опублікувати рішення суду.

Пан Лінгенс заявив, що заперечувані судові рішення є посяганням на його свободу вираження поглядів такою мірою, що це є несумісним із основоположними принципами демократичного суспільства.

Такого самого висновку дійшла Європейська Комісія з прав людини, що викладений у доповіді Комісії від 11 жовтня 1984 р. щодо цієї справи.

Натомість, на думку Уряду, покарання було необхідне для захисту репутації пана Крайського.

Однак те, що відбулося втручання держави у здійснення свободи вираження поглядів, не заперечувалося. Це стало результатом засудження заявника за наклеп Віденським регіональним судом.

Таке втручання суперечить Конвенції, якщо воно не відповідає вимогам п. 2 ст. 10.

Тому необхідно визначити, чи було втручання, передбачене законом, чи мало мету або цілі, законні з точки зору п. 2 ст. 10, і було необхідним у демократичному суспільстві для досягнення цієї мети або цілей.

Щодо перших двох аспектів Суд погодився із Комісією та Урядом.

Прикметник “необхідний” у значенні п. 2 ст. 10, передбачає наявність нагальної суспільної потреби. Договірні держави користуються певною свободою розсуду, коли зважують, чи існує така потреба, але ця свобода розсуду стоїть поряд із європейським наглядом, який охоплює як законодавство, так і рішення про його застосування, навіть якщо їх приймає незалежний суд.

Таким чином, Суд має повноваження ухвалити остаточне рішення про те, чи відповідає обмеження або санкція свободі вираження поглядів, яка охороняється ст. 10.

У зв’язку з цим Суд повинен нагадати, що свобода вираження поглядів, гарантована п. 1 ст. 10, становить одну з основних підвалин демократичного суспільства й одну з принципових умов його розвитку та самореалізації кожної особи.

Такими є вимоги плюралізму, терпимості і широти поглядів, без яких демократичне суспільство неможливе.

Ці принципи мають особливе значення, коли йдеться про пресу.

Хоча преса не повинна переступати меж, встановлених, *inter alia*, для захисту репутації інших осіб, на ній лежить обов’язок повідомляти інформацію та ідеї на політичні теми так само, як і в інших сферах, які становлять громадський інтерес. І не лише засоби масової інформації мають завдання повідомляти таку інформацію та ідеї, а й громадськість має право отримувати їх.

У зв’язку з цим Суд не може погодитися з думкою, викладеною у рішенні Віденського апеляційного суду, про те, що завдання преси повідомляти інформацію, тлумачення якої має залишатися, головним чином, за читачем.

Крім того, свобода преси дає громадськості одну з найкращих можливостей дізнатися про ідеї та позиції політичних лідерів і сформувати свій погляд на них. У більш загальному аспекті свобода політичних дискусій

лежить у самій основі концепції демократичного суспільства, якою прийнята вся Конвенція.

Відповідно, межі допустимої критики є ширшими, коли вона стосується, власне, політика, а не приватної особи. На відміну від останньої, перший неминуче і свідомо відкривається для прискіпливого аналізу кожного свого слова і вчинку як з боку журналістів, так і громадського загалу і, як наслідок, повинен виявляти до цього більше терпимості. Безсумнівно, п. 2 ст. 10 дає можливість захищати репутацію інших осіб, тобто всіх людей, і цей захист поширюється і на політиків також, навіть коли вони не виступають як приватні особи; але в цьому разі вимоги такого захисту мають розглядатися у зв'язку з інтересами відкритого обговорення політичних питань.

Оскаржувані висловлювання пана Лінгенса слід розглядати в контексті післявиборчої політичної полеміки. Як зазначив у рішенні від 26 березня 1979 р. Віденський регіональний суд, у цій боротьбі кожен використовує зброю, яка є в його розпорядженні; це зовсім не було чимось незвичайним у гарячих політичних сутичках.

### *Цивільна юрисдикція*

#### ПРО КОНСТИТУЦІЙНИЙ ЗАХИСТ ПРАВ І СВОБОД ЦИВІЛЬНОГО НАСЕЛЕННЯ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ У ДОНЕЦЬКІЙ ТА ЛУГАНСЬКІЙ ОБЛАСТЯХ\*

У квітні 2016 р. О. звернувся до суду з позовом до виконавчої дирекції Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві і професійних захворювань України у Калінінському районі міста Горлівки Донецької області про стягнення несплаченої одноразової допомоги та щомісячних страхових виплат за період із 13 жовтня 2014 р. по 13 жовтня 2015 р., обґрунтовуючи вимоги тим, що у зв'язку зі встановленням стійкої втрати професійної працездатності відповідачем призначено одноразову допомогу, але у зв'язку з бойовими діями та початком антитерористичної операції (далі – АТО) вказану одноразову допомогу і щомісячну страхову виплату відповідач йому не виплатив.

Велика Палата Верховного Суду, перевібивши справу, вважала за необхідне, залишивши в силі рішення судів першої та апеляційної

\* Витяг із постанови Великої Палати Верховного Суду від 20 вересня 2018 р. у цивільній справі № 243/3505/16-ц, провадження № 14-271цс18, сформований Л. Сидоровою.



інстанцій про задоволення позову, відступити при цьому від висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеному в раніше ухваленому судовому рішенні Верховного Суду України (далі – ВСУ) від 12 квітня 2017 р. у справі № 6-51цс17.

Так, нарахування та проведення страхових виплат урегульовано у декількох нормативних актах:

1) у статті 46 Конституції України, відповідно до якої громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом. Це право гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення;

2) у статті 173 Кодексу законів про працю України, відповідно до якої шкода, заподіяна працівникам каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я, пов'язаним із виконанням трудових обов'язків, відшкодовується у встановленому законодавством порядку;

3) у Законі України від 23 вересня 1999 р. № 1105-XIV “Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності” (далі – Закон № 1105-XIV), який із 1 січня 2015 р. чинний у редакції Закону України від 28 грудня 2014 р. № 77-VIII “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування загальнообов'язкового державного соціального страхування та легалізації фонду оплати праці” та має назву “Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування”, який відповідно до Конституції України та основ законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування станом на момент виникнення спірних правовідносин визначав правову основу, економічний механізм та організаційну структуру загальнообов'язкового державного соціального страхування громадян від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які призвели до втрати працездатності або загибелі застрахованих на виробництві.

Статтею 24 Конституції України встановлено, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом.

Відповідно до ст. 64 Конституції України конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Указом Президента України від 14 квітня 2014 р. № 405/2014 “Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 13 квітня

2014 року ‘Про невідкладні заходи щодо подолання терористичної загрози і збереження територіальної цілісності України’ на території Донецької області розпочато АТО, період якої визначений у ст. 1 Закону України від 2 вересня 2014 р. № 1669-VII ‘Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції’ як час між датою набрання чинності вказаним Указом Президента України від 14 квітня 2014 р. № 405 та датою набрання чинності Указом Президента України про завершення проведення АТО або військових дій на території України.

У статті 2 Закону України від 18 січня 2018 р. № 2268-VIII ‘Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях’ (далі – Закон № 2268-VIII) передбачено, що за фізичними особами незалежно від перебування їх на обліку як внутрішньо переміщених осіб чи від набуття ними спеціального правового статусу та за юридичними особами зберігається право власності, інші речові права на майно, у тому числі на нерухоме майно, включаючи земельні ділянки, що знаходиться на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях, якщо таке майно набуто відповідно до законів України.

Підтверджуючи майнові права фізичних осіб незалежно від перебування їх на обліку як внутрішньо переміщених осіб чи від набуття ними спеціального статусу, Закон № 2268-VIII не передбачає жодних обмежень інших прав таких осіб, які вони можуть реалізувати на території України.

Це знаходить своє підтвердження і в п. 2 ст. 4 Закону № 2268-VIII, де зазначено, що цілями державної політики є, зокрема, захист прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб; та пунктах 1, 3, 4 ст. 6 цього Закону, де вказано, що основними напрямками захисту прав і свобод цивільного населення на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях є: захист основоположних політичних і громадянських прав і свобод людини; сприяння забезпеченню відновлення порушених матеріальних прав; сприяння забезпеченню соціально-економічних, екологічних та культурних потреб.

Особливості надання соціальних послуг та виплати матеріального забезпечення за соціальним страхуванням внутрішньо переміщеним особам (громадянам України, які переселилися з тимчасово окупованої території, території проведення АТО або зони надзвичайної ситуації) за положеннями п. 3 розділу VII ‘Прикінцеві та перехідні положення’ Закону № 1105-XIV (у редакції від 28 грудня 2014 р. № 77-VIII) визначає Кабінет Міністрів України.

Визначення статусу особи як внутрішньо переміщеної надано в абзаці 1 ч. 1 ст. 1 Закону України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII ‘Про за-

безпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб” (далі – Закон № 1706-VII; у редакції, чинній на час виникнення спірних правовідносин).

Як зазначено в ст. 2 Закону № 1706-VII, Україна вживає всіх можливих заходів, передбачених Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України, щодо запобігання виникненню передумов вимушеного внутрішнього переміщення осіб, захисту та дотримання прав і свобод внутрішньо переміщених осіб, повернення таких осіб до їх покинутого місця проживання в Україні та їх реінтеграції.

Водночас у ч. 1 ст. 3 Закону № 1706-VII встановлено, що громадянин України за обставин, визначених у ст. 1 цього Закону, має право на захист від примусового внутрішнього переміщення або примусового повернення на покинуте місце проживання, що враховується судом.

Вказані закони не встановлюють такої підстави для припинення соціальних виплат, як відсутність в особі її реєстрації як внутрішньо переміщеної.

Україна від зобов’язань, визначених статтями 1, 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) та ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, в окремих районах Донецької та Луганської областей України відповідно до ст. 15 Конвенції не відступала, оскільки у постанові Верховної Ради України від 21 травня 2015 р. № 462-VIII, якою схвалено 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”, зазначено про відступ від окремих зобов’язань, визначених п. 3 ст. 2, статтями 9, 12, 14 та 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права та статтями 5, 6, 8 і 13 Конвенції, на період до повного припинення збройної агресії Російської Федерації, а саме до моменту виведення усіх незаконних збройних формувань, керованих, контрольованих і фінансованих Російською Федерацією, російських окупаційних військ, їхньої військової техніки з території України, відновлення повного контролю України за державним кордоном України, відновлення конституційного ладу та порядку на окупованій території України.

Проте суди правильно зазначили, що якщо позивач із району проведення АТО тимчасово не переселився на контрольовану територію та не взятий на облік відповідно до Порядку оформлення і видачі довідки про взяття на облік особи, яка переміщується з тимчасово окупованої території України або району проведення антитерористичної операції (далі – Порядок), затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від

1 жовтня 2014 р. № 509, то на нього не розповсюджується дія п. 8 Тимчасового порядку, постанов Кабінету Міністрів України № 531, № 637, № 595 та постанови Правління Фонду № 20, за якою особам, які переміщені на контрольовану територію та взяті на облік відповідно до Порядку, пенсії та інші соціальні виплати з бюджетів усіх рівнів та фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування виплачуються за заявами таких осіб до органів (установ), які здійснюють такі виплати, протягом усього строку дії довідки про взяття на облік внутрішньо переміщеної особи.

Суди правильно вказали, що ці підзаконні акти не встановлюють відмінних від передбачених Законом № 1105-XIV особливостей проведення страхових виплат у період проведення АТО на території, тимчасово непідконтрольній органам державної влади, внаслідок чого дійшли обґрунтованого висновку про відсутність правових підстав для невиплати позивачу страхових виплат за період із жовтня 2014 р. по жовтень 2015 р.

Ненадання позивачем, який не є внутрішньо переміщеною особою, довідки про взяття його на облік як особи, яка переміщується з тимчасово окупованої території України або району проведення АТО, не є підставою для невиплати позивачу призначених раніше страхових виплат.

Водночас відповідно до ч. 1 ст. 7 Закону України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII “Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України” для громадян України, які проживають на тимчасово окупованій території, реалізація прав на зайнятість, пенсійне забезпечення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття, у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності, від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, на надання соціальних послуг здійснюється відповідно до законодавства України.

При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод (ч. 3 ст. 22 Конституції України).

Конституційні права і свободи людини та громадянина можуть бути обмежені у випадках, передбачених Конституцією України, зокрема, в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень.

Ні воєнний, ні надзвичайний стан в Україні загалом, як і на окремих територіях Донецької та Луганської областей, не запроваджено.

Відповідно до п. 2 рішення Конституційного Суду України (далі – КСУ) у справі про тлумачення терміна “законодавство” від 9 липня 1998 р. № 12-рп/98 Конституція України значно розширила коло питань

суспільного життя, що визначаються чи встановлюються виключно законами України як актами вищої після Конституції України юридичної сили в системі нормативно-правових актів. Відповідно до ст. 92 Конституції України законами України мають регламентуватися найважливіші суспільні та державні інститути (права, свободи та обов'язки людини і громадянина; вибори, референдум; організація і діяльність органів законодавчої, виконавчої та судової влади тощо).

Водночас за змістом п. 3 рішення КСУ у справі про порядок виконання рішень КСУ від 14 грудня 2000 р. № 15-рп/2000, Верховна Рада України може змінити закон виключно законом. Закон не може бути змінений підзаконним правовим актом.

У зв'язку з наведеним Велика Палата Верховного Суду відступила від висновку, викладеного у постанові ВСУ від 12 квітня 2017 р. у справі № 6-51цс17, оскільки п. 2 Тимчасового порядку фінансування бюджетних установ, здійснення соціальних виплат населенню та надання фінансової підтримки окремим підприємствам і організаціям Донецької та Луганської областей, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 7 листопада 2014 р. № 595, яким обґрунтована постанова ВСУ від 12 квітня 2017 р. у справі № 6-51цс17, визнаний незаконним і нечинним із моменту прийняття постановою Окружного адміністративного суду міста Києва від 11 лютого 2015 р. у справі № 826/18826/14. Зазначені судові рішення набрали законної сили 12 квітня 2017 р. – дати прийняття ВСУ постанови у справі № 6-51цс17. Тому висловлений у постанові правовий висновок про те, що “на законодавчому рівні визначено, що фінансування видатків з бюджетів фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування на тимчасово неконтрольованих українською владою територіях здійснюватиметься тільки після повернення вказаних територій під контроль органів державної влади”, не відповідає фактичним обставинам.

## Адміністративна юрисдикція

### ПРО СВАВІЛЬНЕ ВТРУЧАННЯ З БОКУ ДЕРЖАВИ У ПРАВО НА ПРИВАТНЕ ЖИТТЯ У КОНТЕКСТІ НЕМОЖЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ВЛАСНЕ ІМ'Я, ЩО СТАНОВИТЬ ПОРУШЕННЯ СТ. 8 КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД\*

У листопаді 2017 р. О. звернулася до Житомирського окружного адміністративного суду з позовом до Коростенського районного відділу Управління Державної міграційної служби України (далі – УДМС) в Житомирській області, УДМС в Житомирській області, у якому з урахуванням уточнень просила:

– визнати протиправною відмову Відділу УДМС у видачі їй паспорта громадянина України у формі книжечки відповідно до Положення про паспорт громадянина України, затвердженого Постановою Верховної Ради України від 26 червня 1992 р. № 2503-ХІІ;

– зобов'язати Відділ УДМС оформити та видати позивачці паспорт громадянина України у формі книжечки відповідно до Положення про паспорт громадянина України, без передачі будь-яких даних про неї до Єдиного державного демографічного реєстру, без формування (присвоєння) унікального номера запису в Реєстрі та без використання будь-яких засобів Єдиного державного демографічного реєстру;

– зобов'язати УДМС у подальшому здійснити паспортний облік громадянки О. згідно з Положенням про паспорт громадянина України, затвердженим Постановою Верховної Ради України від 26 червня 1992 р. № 2503-ХІІ, а саме виключно за прізвищем, іменем та по батькові (статті 28, 294, 296 Цивільного кодексу України), роком народження та місцем реєстрації.

Дослідивши матеріали справи, Велика Палата Верховного Суду зробила такі висновки.

Стаття 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) передбачає, що кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Органи державної влади не можуть втручатися у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної

\* Витяг із постанови Великої Палати Верховного Суду від 19 вересня 2018 р. в адміністративній справі № 806/3265/17 (Пз/9901/2/18), провадження № 11-460зай18, сформований Л. Сидоровою.

та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Статтею 32 Конституції України визначено, що ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Рішенням Конституційного Суду України від 20 січня 2012 р. № 2-рп/2012 надано офіційне тлумачення положення ч. 2 ст. 32 Конституції України, зокрема: неможливо визначити абсолютно всі види поведінки фізичної особи у сферах особистого та сімейного життя, оскільки особисті та сімейні права є частиною природних прав людини, які не є вичерпними, і реалізуються в різноманітних і динамічних відносинах майнового та немайнового характеру, стосунках, явищах, подіях тощо. Право на приватне та сімейне життя є засадничою цінністю, необхідною для повного розквіту людини в демократичному суспільстві, та розглядається як право фізичної особи на автономне буття незалежно від держави, органів місцевого самоврядування, юридичних і фізичних осіб. Збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди державою, органами місцевого самоврядування, юридичними або фізичними особами є втручанням в її особисте та сімейне життя. Таке втручання допускається винятково у випадках, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини.

Будь-яке втручання у право особи на повагу до її приватного та сімейного життя становитиме порушення ст. 8 Конвенції, якщо воно не здійснювалося “згідно із законом”, не мало на меті легітимну ціль або цілі згідно з п. 2 та було “необхідним у демократичному суспільстві” у тому сенсі, що воно було пропорційним цілям, які мали бути досягнуті (див. рішення Європейського суду з прав людини у справі “Ельсхольц проти Німеччини” (“*Elsholz v. Germany*”) [ВП], заява № 25735/94, п. 45, *ЕСHR 2000-VIII*).

Обґрунтовуючи позицію у цій справі, О. наголошувала, що примушування до обробки її персональних і конфіденційних даних з метою оформлення паспорта громадянина України у формі картки є непропорційним втручанням в особисте життя з боку держави та порушенням вимог ст. 8 Закону України від 1 червня 2010 р. № 2297-VI “Про захист персональних даних” (далі – Закон № 2297-VI).

Із цього приводу Велика Палата Верховного Суду, формуючи правовий висновок, виходила з такого.

Паспорт громадянина України є документом, що посвідчує особу та підтверджує громадянство України (ч. 1 ст. 21 Закону України від 20 листопада 2012 р. № 5492-VI “Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус” (далі – Закон № 5492-VI)).

Отже, у разі відсутності в особі паспорта така особа не має підтвердження громадянства України, що, зі свого боку, є порушенням її громадянських прав у зв’язку з неможливістю їх реалізації.

Згідно з ч. 3 ст. 13 Закону № 5492-VI паспорт громадянина України містить безконтактний електронний носій.

Водночас п. 1 постанови Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 р. № 302 “Про затвердження зразка бланка, технічного опису та Порядку оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, визнання недійсним та знищення паспорта громадянина України” затверджено: зразок та технічний опис бланка паспорта громадянина України з безконтактним електронним носієм згідно з додатками 1 і 2; зразок та технічний опис бланка паспорта громадянина України, що не містить безконтактного електронного носія, згідно з додатками 3 і 4; Порядок оформлення, видачі, обміну, пересилання, вилучення, повернення державі, знищення паспорта громадянина України, що додається.

Безконтактний електронний носій паспорта громадянина України нового зразка містить відцифровані персональні дані особи – відомості чи сукупність відомостей про фізичну особу, яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована (ст. 2 Закону № 2297-VI).

Обробка персональних даних здійснюється для конкретних і законних цілей, визначених за згодою суб’єкта персональних даних, або у випадках, передбачених законами України, у порядку, встановленому законодавством. Не допускається обробка даних про фізичну особу, які є конфіденційною інформацією, без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини (частини 5, 6 ст. 6 Закону № 2297-VI).

Таким чином, принципами обробки персональних даних є відкритість і прозорість, відповідальність, адекватність та ненадмірність їх складу й змісту стосовно визначеної мети їх обробки, а підставою обробки персональних даних є згода суб’єкта персональних даних.

Велика Палата Верховного Суду зауважила, що у ситуації, через яку виник спір, відсутня будь-яка загроза національній безпеці, економічному добробуту або правам людини, а тому збирання, зберігання, викорис-



тання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди є втручанням держави в її особисте та сімейне життя.

Водночас Велика Палата Верховного Суду звернула увагу, що законодавством не врегульовано питання щодо наслідків відмови особи від обробки її персональних даних, тобто фактично відсутня будь-яка альтернатива такого вибору, що, зі свого боку, обумовлює неякість закону та порушення конституційних прав такої особи.

Реалізація державних функцій має здійснюватися без примушення людини до надання згоди на обробку персональних даних, їх обробка повинна здійснюватись, як і раніше, в межах і на підставі тих законів і нормативно-правових актів України, на підставі яких виникають правовідносини між громадянином та державою. При цьому зазначені технології не повинні бути безальтернативними і примусовими. Особи, які відмовилися від обробки їхніх персональних даних, повинні мати альтернативу – використання традиційних методів ідентифікації особи.

Таким чином, Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що норми Закону № 5492-VI, на відміну від норм Положення про паспорт № 2503-XII (теж чинного на момент виникнення правовідносин), не тільки звужують, а й фактично скасовують право громадянина на отримання паспорта у вигляді паспортної книжечки без безконтактного електронного носія персональних даних, який містить кодування його прізвища, ім'я і по батькові та залишають тільки право на отримання паспорта громадянина України, який містить безконтактний електронний носій, що є безумовним порушенням вимог ст. 22 Конституції України, яка забороняє при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод, не відповідає вимогам якості закону (тобто втручання не було “встановлене законом”), не було “необхідним у демократичному суспільстві” у тому сенсі, що воно було непропорційним цілям, які мали бути досягнуті, не покладаючи на особу особистий надмірний тягар. Зазначене допускає свавільне втручання у право на приватне життя у контексті неможливості реалізації права на власне ім'я, що становить порушення ст. 8 Конвенції.

Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що позбавлення особи можливості отримання паспорта у традиційній формі – у вигляді книжечки, і спричинені цим побоювання окремої суспільної групи, що отримання паспорта у вигляді ID-картки може спричинити шкоду приватному життю, становить втручання держави, яке не було необхідним у демократичному суспільстві, і воно є непропорційним цілям, які мали бути досягнуті без покладення на особу такого особистого надмірного тягара.

З урахуванням викладеного, Велика Палата Верховного Суду дійшла висновку, що позовні вимоги О. про визнання протиправними дій Відділу УДМС щодо відмови у видачі їй паспорта громадянина України у формі книжечки відповідно до Положення про паспорт № 2503-XII є обґрунтованими. При цьому Велика Палата Верховного Суду зазначила, що самі по собі дії Відділу УДМС щодо відмови у видачі паспорта громадянина України у формі книжечки відповідали Закону № 5492-VI.

Водночас при вирішенні спору Велика Палата Верховного Суду зробила висновок, що законодавець, приймаючи Закон України від 14 липня 2016 р. № 1474-VIII “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо документів, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус, спрямованих на лібералізацію Європейським Союзом візового режиму для України”, яким внесено зміни до Закону № 5492-VI, не дотримався вимог, за якими такі зміни повинні бути зрозумілими і виконуваними, не мати подвійного тлумачення, не звужувати права громадян у спосіб, не передбачений Конституцією України, та не допускати жодної дискримінації залежно від часу виникнення правовідносин з отриманням паспорта громадянина України.

## ЮРИДИЧНА ХРОНІКА

### ДІАЛОГ ЗІ СВІТОМ

(за матеріалами II Харківського міжнародного  
юридичного форуму,  
м. Харків, 25–28 вересня 2018 р.)

II Харківський міжнародний юридичний форум, що з 25 по 28 вересня відбувався у Національному юридичному університеті імені Ярослава Мудрого, підтвердив статус найавторитетнішої міжнародної платформи для обговорення актуальних проблем у правничій сфері на теренах України. Рішенням від 19 вересня 2018 р. Уряд України підтримав проведення Харківського міжнародного юридичного форуму на постійній основі.

Спеціальною темою цього річного форуму обрано розвиток права в умовах цифрової економіки. У роботі чотирьох панельних дискусій взяли участь понад 100 спікерів, серед яких відомі дослідники та практики із 20 країн світу, судді Конституційного Суду України та Верховного Суду, співробітники представництва Європейського Союзу (ЄС), місії Організації з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ) й Організації економічного співробітництва та розвитку (ОЕСР), інших організацій.

Співорганізаторами форуму виступили Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Національна академія правових наук України та Харківська обласна державна адміністрація за підтримки Агентства США з міжнародного розвитку (*USAID*), ОБСЄ, Фонду Конрада Аденауера, Міжнародного Вишеградського фонду та Уряду Нідерландів, українських і міжнародних громадських організацій – Харківської обласної фундації “Громадська альтернатива”, Харківського юридичного товариства, громадської організації “Сфера”, словацької неурядової організації “*SME SPOLU*”, Глобальної асоціації дослідників бізнесу і прав людини, а також професійної правничої спільноти – Національної асоціації адвокатів України, юридичних фірм “Василь Кісіль і партнери”, “Шкребець і партнери”, “*Esquires*” та “*Juscutum*”. Інформаційну підтримку здійснював журнал “Право України”.

На пленарному засіданні, вітаючи учасників і почесних гостей форуму, голова організаційного комітету, ректор Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Василь Тацій зазначив: “Завдяки відкритому та конструктивному діалогу учасників першого форуму започатковані нові освітні проекти, встановлені професійні контакти між багатьма науковцями, освітніми закладами та громадськими організаціями, зросла інтенсивність академічних обмінів та спільних публіка-

ПРАВО УКРАЇНИ • 2018 • № 9 • 235-241



Голова оргкомітету форуму Василь Тацій відкриває пленарне засідання

цій. Тематика цьогорічного форуму пов'язана з тим, що сьогодні Україна перебуває на унікальному етапі розвитку, коли є шанс зробити так званий 'цифровий стрибок' у ключових сферах економіки. Розв'язання цих проблем неможливе без активної участі юристів-науковців та практиків”.

Співголова оргкомітету, голова Харківської обласної державної адміністрації Юлія Світлична передала учасникам форуму привітання від Президента України Петра Порошенка, а також зазначила, що ІІ Харківський міжнародний юридичний форум відкриває міжнародний сезон на Харківщині: “Такий старт ‘міжнародної осені’ є символічним, адже жодна економічна реформа не може бути впроваджена без юридичного обґрунтування. Переконана, що форум зможе задати високий рівень дискусії та стане ефективним майданчиком для обміну досвідом та презентації напрацювань”.

Міністр освіти і науки України Лілія Гриневич зазначила: “Рішення Уряду України про надання форуму статусу щорічного свідчить про те, що ми віримо в якість дискусій і рішень на форумі”. За її словами, правнича система в Україні потребує перезавантаження, чималу роль у якому відіграє якісна й сучасна освіта нового покоління правників. Тому важливою частиною роботи форуму стане обговорення концепції правничої освіти.

Учасників заходу також привітали Голова Верховного Суду Валентина Данишевська, Керівник проекту USAID “Нове правосуддя” Девід Вон,

Національний радник з юридичних питань Координатора проектів ОБСЄ в Україні, консультант Конституційної Комісії, член Ради з питань судової реформи Олександр Водянніков та директор школи права Талліннського технічного університету Танел Керікмає.

Пленарне засідання завершилося доповіддю Голови Конституційного Суду України Станіслава Шевчука “Критерії конституційності обмеження прав людини законом”, який наголосив, що право на свободу та особисту недоторканність, гарантоване ст. 29 Конституції України, не є абсолютним і може бути обмежене, але тільки на підставах та в порядку, які визначені в законі, і це обмеження має здійснюватися з дотриманням конституційних гарантій захисту прав і свобод людини.

25–26 вересня тривала панельна дискусія “Корпоративне право та інтелектуальна власність в умовах цифрової економіки”. Її метою було проведення порівняльно-правового аналізу досвіду країн ЄС та США у сфері регулювання здійснення та захисту корпоративних прав в умовах цифрового середовища, а також формулювання пропозицій щодо розробки концепції змін українського законодавства в цих сферах.

Модератор першої сесії, присвяченої корпоративному праву, професор кафедри цивільного права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого Інна Спасиво-Фатєєва розпочала засідання із загального огляду стану правового регулювання корпоративних відносин в Україні. Голова Верховного Суду Валентина Данішевська проаналізувала способи захисту корпоративних прав як елемент підвищення доступу до правосуддя. Із доповідями також виступили доцент кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка, адвокат Роман Сабодаш, професор кафедри правознавства



Виступ Голови Верховного Суду Валентини Данішевської

в Копенгагенській школі бізнесу (Данія) СЪОРЕН ФРІС ХЕНСЕН, директор Інституту приватного права Університету Миколаса Ромеріса (Литва) ВІРГІНІОС БІТЕ, член Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку України, директор департаменту стратегії розвитку фондового ринку Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку України МАКСИМ ЛІБАНОВ та ін.

Проблеми інтелектуальної власності під час другої сесії обговорили директор Центру досліджень інтелектуальної власності та трансферу технологій Національної академії наук України ЮРІЙ КАПЩА (“Реформування охорони авторського права відповідно до вимог цифрової економіки в ЄС та Україні”), радник юридичної фірми “Василь Кісіль і партнери”, керівник практики ІР/ІТ ІЛАРІОН ТОМАРОВ (“(Не)обмежені можливості авторського права”), професор Університету Іллінойса (США) ПІТЕР МЕГТС (“Законодавство та практика США щодо інформаційних технологій”) та ін.

Центральним заходом другого дня стала панельна дискусія “Бізнес і права людини: імплементація Україною керівних принципів ООН”. Вона була покликана актуалізувати для України питання про зміст зобов’язань бізнесу у сфері прав людини шляхом обговорення представниками бізнесу, вищих органів державної влади, місцевого самоврядування, академічної спільноти, інститутів громадського суспільства глобальних трендів, регіональних стандартів і національних практик у цій сфері відносин. Результатом обговорення мало стати вироблення національного плану дій для України щодо забезпечення належного виконання бізнесом його зобов’язань у сфері прав людини.

Головними спікерами дискусії виступили директор школи права Таллінського технологічного університету ТАНЕЛ КЕРІКМЯЕ (“GDPR: реалізація визнаних стандартів у сфері прав людини бізнесом”), генеральний директор Директорату з прав людини, доступу до правосуддя та правової обізнаності Міністерства юстиції України ВЛАДИСЛАВ ВЛАСЮК (“Бізнес і права людини в Україні: аналіз поточної ситуації”), голова Федерації професійних спілок України ГРИГОРІЙ ОСОВИЙ (“Роль профспілок у забезпеченні прав людини на рівні міжнародних стандартів”), заступник бізнес-омбудсмена ЯРОСЛАВ ГРЕГІРЧАК (“Нові інструменти налагодження ефективного діалогу між бізнесом, державою і суспільством: досвід Ради бізнес-омбудсмена”) та ін. У дискусії взяли участь старший радник Данського інституту прав людини ДІРК ХОФФМАНН, президент Польського інституту прав людини і бізнесу БЕАТА ФАРАЧИК (Польща), декан юридичного факультету, голова Лабораторії з прав людини Університету Миколаса Ромеріса ЛІРА ЯКУЛЕВІШЕНЕ, голова БалтійськоУкраїнського центру досліджень і інновацій ТОМА БІРМОНТІЄНЕ, дипломатка, заступниця ди-

ректора з прав людини й перехідної політики Міністерства закордонних справ Чеської Республіки Ітка Бродська та ін.

27 вересня тривала панельна дискусія “Ефективна система кримінальної юстиції як фактор сталого розвитку економіки”. Вона мала на меті обговорення таких питань: роль органів кримінальної юстиції у здійсненні антикорупційної реформи та забезпечення сталого розвитку економіки; антикорупційний комплаєнс (можливості та перспективи); злочинність у сфері економіки (сучасні тенденції та інноваційні методи протидії).

Головними спікерами дискусії виступили голова Консультативної місії ЄС в Україні Кястутіс Ланчінскас, голова Національної асоціації адвокатів України, Ради адвокатів України, заслужений юрист України Лідія Ізовітова, голова Національного агентства з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, Антон Янчук, старший радник з питань боротьби з корупцією Антикорупційної ініціативи Європейського Союзу в Україні (EUACI) Елена Концевіцуте, голова Правління Професійної асоціації корпоративного управління Олександр Окунєв, експерт Європейської економічної комісії ООН (Італія) Даніель Туметто, доктор філософії університету Бат Спа (Велика Британія) Райнер-Елк Андерс, старший адвокат у Варшавському офісі компанії “Dentons”, лектор Варшавського університету (Польща) Міхал Яблонські, професор кримінального права, європейського та міжнародного кримінального права, кримінального процесуального права та кримінології Трірського університету (Німеччина) Ганс-Гайнер Кюне й адвокат, засновник та голова юридичної фірми “Teichmann International” (Швейцарія) Фабіан Тайхманн та ін.

В останній день форуму дискусійна панель “Право і безпека у контексті європейської та євроатлантичної інтеграції” об’єднала досвідчених політиків, урядовців, представників міжнародних та громадських організацій, юридичного бізнес-середовища, наукової спільноти України та зарубіжних країн. Предметом обговорення стали найбільш актуальні питання міжнародної і національної безпеки, місця НАТО у сучасній системі міжнародної безпеки, євроатлантична стратегія України, здобутки та головні виклики правового виміру європейської інтеграції, пов’язані з торгівлею та стійким розвитком, особливості дії режиму поглибленої та всеохоплюючої зони вільної торгівлі між Україною та ЄС, імплементація Угоди про асоціацію. Захід відбувся за фінансової підтримки Представництва Фонду Конрада Аденауера у місті Харкові. Спікерами виступили голова Політичної секції Представництва ЄС в Україні Фабіо Делла П’яцца, генеральний директор Урядового офісу координації європейської та євроатлантичної інтеграції Секретаріату Кабінету Міністрів України

Ольга Стефаншина, голова Експертної групи взаємодії з НАТО Урядового офісу координації європейської та євроатлантичної інтеграції Олексій Генчев, голова експертної групи взаємодії з ЄС Урядового офісу координації європейської та євроатлантичної інтеграції Поліна Казакевич, зовнішній консультант Секретаріату Антикорупційної мережі для Східної Європи та Центральної Азії ОЕСР Андрій Кухарук, експерти проєктів ЄС “Association4U” та “Підтримка агропродовольчої політики України”, суддя Конституційного Суду України Віктор Городовенко, директор Інституту співробітництва з країнами Центральної та Східної Європи у сфері публічних реформ Берлінської школи економіки і права (Німеччина) Остен Баллер, представники Управління Верховного комісара ООН у справах біженців, вітчизняні та зарубіжні науковці та студенти. Програма форуму передбачала й велику кількість різних за формою сателітних заходів – тренінгів, відкритих лекцій, майстер-класів, круглих столів для представників бізнесу, правозахисних організацій та студентів.

Низка заходів, підтриманих програмою USAID “Нове правосуддя”, була присвячена питанням підвищення якості юридичної освіти. Центральними подіями цього напрямку стали виїзне засідання Робочої групи Міністерства освіти і науки України з розроблення Концепції розвитку юридичної освіти під головуванням Міністра освіти і науки України Лілії Гриневич, а також круглий стіл-дискусія за темою “Єдиний державний кваліфікаційний іспит як передумова доступу до правничої професії: зарубіжний досвід та способи впровадження в Україні”, у яких взяли участь керівництво Міністерства освіти і науки України та Міністерства юстиції України, керівник Програми USAID “Нове правосуддя” Девід Вон, представники правничих шкіл і професійних правничих об’єднань, а також залучені Програмою USAID “Нове правосуддя”



Виїзне засідання Робочої групи Міністерства освіти і науки України





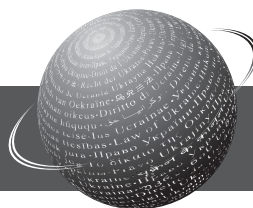
Презентація спільної сертифікатної програми “Практичний курс з верховенства права”

іноземні експерти: головний стратег та директор з адміністрування Національної конференції екзаменаторів іспиту на доступ до правничої професії (США) Келлі Еарлі та голова департаменту міжнародних зв'язків Міністерства юстиції Північного Рейну-Вестфалії, суддя у відставці Регіонального суду Дюссельдорфа (Німеччина) Міхаель Шольц.

Знаковою також стала презентація першої в Україні спільної сертифікатної програми “Практичний курс з верховенства права” Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого й Університету Південної Кароліни. Метою створення програми є покращення розуміння й удосконалення навичок застосування верховенства права в юридичній практиці. Програма розрахована передусім на юристів-практиків.

ІІ Харківський міжнародний юридичний форум засвідчив нагальну потребу в комунікації між науковцями, юристами-практиками, бізнесом, громадськими організаціями та профспілками задля якісного реформування усіх сфер правової системи України, а також зацікавленість у цьому процесі світової правничої спільноти. Результатами роботи форуму є ґрунтовне вивчення іноземного досвіду, узгодження позицій щодо головних питань у сферах цивільного та кримінального права, бізнесу та прав людини, європейської й євроатлантичної інтеграції, вироблення планів дій та рекомендацій, які мають бути втілені в певні урядові рішення.

*Прес-служба  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого*



ІНФОРМАЦІЯ  
ДЛЯ ПЕРЕДПЛАТНИКІВ, АВТОРІВ І ЧИТАЧІВ  
ЮРИДИЧНОГО ЖУРНАЛУ “ПРАВО УКРАЇНИ”

*Передплата*  
юридичного журналу “Право України” здійснюється  
*у поштових відділеннях ПАТ “Укрпошта”*  
(ПЕРЕДПЛАТНИЙ ІНДЕКС – 74424),  
*у редакції журналу*  
за адресою: вул. Багговутівська, 17–21,  
м. Київ, 04107, Україна  
тел./факс: +380(44) 537–51–11  
*на веб-сайті видання:*  
<http://www.pravoua.com.ua>

*Відомості про передплату*  
юридичного журналу “Право України”  
вміщено у Каталозі видань України на 2019 р. (с. 176)

*Електронні версії номерів журналу*  
можна замовити на веб-сайті видання:  
<http://www.pravoua.com.ua>

Юридичний журнал  
“ПРАВО УКРАЇНИ”

9  
2018

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації  
Серія KB № 23026–12866ПР від 28.12.2017 р.

Редагування *О. Красенко*  
Комп'ютерна верстка *О. Карташової*  
Художнє оформлення *С. Мягкова*

Підп. до друку 31.09.2018. Формат 70x100/16.  
Папір офсетний. Офсетний друк.  
Ум. друк. арк. 19,83. Обл.-вид. арк. 15,82.  
Зам. 1121-1736. Ціна договірна.

АДРЕСА РЕДАКЦІЇ:  
вул. Багговутівська, 17–21, м. Київ, 04107, Україна  
Телефони: +380(44) 537-51-00 (головний редактор),  
+380(44) 537-51-10 (редакція)

[www.pravoua.com.ua](http://www.pravoua.com.ua)

Відповідальність за достовірність інформації, що міститься в друкованих матеріалах,  
несуть автори. Редакція не завжди поділяє авторську точку зору.

Виготовлено в друкарні  
ТОВ «Видавничий Дім «АртеК»  
Україна, 04050, м. Київ, вул. Мельникова, 63,  
тел. +380(67) 440-11-37  
[artek.press@ukr.net](mailto:artek.press@ukr.net)  
[www.artek.press](http://www.artek.press)

[www.book-on-demand.com.ua](http://www.book-on-demand.com.ua)

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи  
до Державного реєстру видавців, виготівників  
і розповсюджувачів видавничої продукції  
Серія ДК № 4779 від 15.10.2014 р