

В. М. ОТРОШ

Володимир Михайлович Отрош, старший прокурор відділу Прокуратури міста Києва

ПОНЯТТЯ ГРОМАДЯНСТВА В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ ТА ОСОБЛИВОСТІ ЙОГО НАБУТТЯ І ВТРАТИ У ДЕРЖАВАХ І МАЛЬТІЙСЬКОМУ ОРДЕНІ

Згідно з усталеною традицією, під громадянством розуміється стійкий правовий зв'язок фізичної особи з державою, що проявляється у чітко визначеній законодавством кожної країни сукупності їх взаємних прав і обов'язків. Громадяни мають певні права та обов'язки по відношенню до своєї держави, а держава забезпечує захист їх прав та інтересів як на своїй території, так і за її межами. Стійкий правовий зв'язок фізичної особи з державою означає, що навіть у випадку виїзду громадянина за кордон на постійне проживання, його громадянство автоматично, як правило, не припиняється¹.

Іноколи громадянство називають приналежністю особи до держави. У зв'язку з цим, автор статті поставив за мету проаналізувати питання громадянства у міжнародному праві та співвіднести підстави набуття та втрати громадянства у державах і Мальтійському Ордені. Міжнародно-правові та внутрішньо-правові питання громадянства розглядали такі вчені, як С. В. Черниченко, Ю. Р. Боярс, В. П. Басик та деякі інші. Особливості набуття громадянства Ватикану показав М. І. Отрош у контексті дослідження ним статусу Святого Престолу в міжнародному праві. Однак у вітчизняній юридичній науці не досліджувалася міжнародна правосуб'єктність Мальтійського Ордену, в тому числі відсутні й публікації, присвячені громадянству Мальтійського Ордену. Отже, означена стаття присвячується розгляду невиділених раніше частин загальної проблеми, що стосується проблематики громадянства.

У законодавстві держав існують різні терміни для позначення приналежності фізичних осіб до держави. У країнах з республіканською формою правління звичайно вживається термін «громадянство», у країнах з монархічною формою правління зустрічаються терміни «підданство» і «громадянство». У британському та американському законодавстві, а також у законодавстві деяких інших держав існує множинність термінів, що позначають приналежність особи до держави. Так, наприклад, поряд з термінами «citizen» (громадянин) і «subject» (підданий) в англо-американській теорії і практиці широко розповсюджений також термін «national», який може бути перекладений як «особа, що має певну національну приналежність» (в юридичному сенсі), адже з етнічним походженням особи він жодним чином не пов'язаний. Ця множинність термінів, що означають в наш час по суті одне й теж, була породжена у минулому колоніалізмом. У практиці колоніальних держав термін «громадянство» спочатку застосовувався лише стосовно осіб, які володіли політичними і громадянськими правами у повному обсязі. Корінне населення колоній звичайно відносили до осіб, які мали юридичну приналежність до даної держави (national, ressortissant тощо). Крах колоніалізму привів до зміни первинного смислу згаданих термінів, деякі з них взагалі вийшли з ужитку, однак множинність термінів збереглася до цих пір².

Що стосується деяких держав з монархічною формою правління, зокрема Держави Міста Ватикан – як теократичної монархії, сувереном якої є Папа Римський, то до осіб, які мали ватиканське громадянство, ще у минулому столітті застосовувався термін «підданство». Нині, враховуючи політичні зміни, що відбулися у світі, згідно з чинним законодавством Ватикану по відношенню до громадян цієї держави застосовується термін «громадянство»³.

Питання громадянства регулюються переважно законодавством держави або іншого суб'єкта міжнародного права, який не є державою, однак діє на міжнародній арені нарівні з нею. До останньої категорії суб'єктів міжнародного права відноситься, наприклад, Суверенний Військовий Орден Госпітальєрів святого Іоанна Єрусалимського, Родосу і Мальти. Регламентація громадянства, в тому числі умови його набуття і втрати, встановлюється внутрішнім законодавством відповідних суб'єктів міжнародного права і відноситься до сфери їх внутрішньої компетенції. Це не означає, що вони можуть довільно встановлювати порядок набуття громадянства, не зважаючи на загальновизнані принципи міжнародного права та міжнародні звичаї, а також багатосторонні та двосторонні міжнародні договори, сторонами яких вони можуть бути.

Можливі також випадки відсутності закону про громадянство у якій-небудь державі, проте це не означає відсутності самого громадянства, хоча і може ускладнити ведення зовнішніх зносин. Оскільки кожна держава у цій сфері діє самостійно, неминучими є зіткнення (колізії) законів про громадянство різних держав. Такі колізії можуть бути джерелом тертя і конфліктів міжнародного характеру. Для їх усунення або запобігання держави часто удаються до укладення міжнародних договорів, тобто виробляють відповідні норми міжнародного права.

Способи набуття громадянства можна умовно поділити на дві великі групи. Перша група охоплює способи набуття громадянства в загальному порядку, друга – у винятковому порядку. Способи набуття громадянства в загальному порядку являються більш-менш стабільними, звичними для законодавства держав. До

них відноситься набуття громадянства в результаті: 1) народження і 2) натуралізації (прийняття у громадянство). З цими способами може пожалувати громадянства, яке, однак, не так часто зустрічається у практиці держав. Набуття громадянства у винятковому порядку має місце внаслідок: 1) трансферу (поодинокого випадку надання громадянства), 2) колективної натуралізації (групового надання громадянства), 3) оптації (вибору громадянства) і 3) реінтеграції (поновлення в громадянстві).

Основним і найбільш поширеним способом набуття громадянства є набуття громадянства в силу народження. Законодавство різних країн у цьому питанні ґрунтується на одному з двох принципів: або на праві крові (*jus sanguinis*), або на праві ґрунту (*jus soli*). Іноді в доктрині набуття громадянства за правом крові іменується набуттям громадянства за походженням, а за правом ґрунту – за народженням. Право крові означає, що особа набуває громадянство батьків незалежно від місця народження; право ґрунту – що особа набуває громадянство держави, на території якої вона народилася, незалежно від громадянства батьків. Більшість держав світу, в тому числі й Україна, дотримуються права крові. Як правило, держави, які надають громадянство на основі права крові, у деяких випадках виходять і з права ґрунту. Останнє переважно властиве законодавству США та латиноамериканських держав, однак і воно тією чи іншою мірою доповнюється правом крові. Натуралізація (укорінення) як індивідуальне прийняття в громадянство на прохання заінтересованої особи здійснюється звичайно у більшості держав з урахуванням певних умов, передбачених у законі, які стосуються терміну проживання даної особи на території відповідної держави, її майнового стану тощо. Пожалування громадянства, на відміну від натуралізації, здійснюється за ініціативою компетентної влади держави, а не на прохання заінтересованої особи. Звичайно громадянство в порядку пожалування надають за особливі заслуги перед державою. Набуття громадянства у винятковому порядку, як показує сам термін, існує як виняток із загального порядку набуття громадянства. Такий винятковий порядок передбачається або в міжнародних договорах, або в спеціальних законах. Він встановлюється на певний період і, як правило, стосується лише певної категорії осіб. Аналіз практики свідчить, що надання громадянства у винятковому порядку породжується подіями, що призводять до масового переселення, а також територіальними змінами⁴.

Осібно стоїть питання щодо надання громадянства у таких нетипових суб'єктах міжнародного права як Держава Місто Ватикан і Суверенний Військовий Орден Госпітальєрів святого Іоанна Єрусалимського, Родосу і Мальти, який ще називається Мальтійським Орденом. В даний час офіційна чисельність населення Держави Міста Ватикан становить близько 1000 осіб; це переважно прелати Римської курії та дипломати Апостольського Престолу. В самій державі Ватикан постійно проживає близько 300 осіб: 110 швейцарських гвардійців, обов'язком яких є забезпечення безпеки Папи Римського та охорона головних входів на територію Ватикану, ряд кардиналів, близько 50 священнослужителів – співробітників Державного секретаріату та священників, які сповідують у соборі святого Петра, а також декілька десятків монахів⁵.

Латеранський договір між Святим Престолом і Італійським королівством 1929 року, визначаючи коло осіб, які є підданими Ватикану, встановлює, що відповідно до норм міжнародного права під суверенітет Святого престолу підпадають всі особи, які мають постійну резиденцію в Державі Місті Ватикан. Про це йдеться і в Законі Ватикану про право громадянства та проживання, згідно з яким громадянство надається у зв'язку з постійним проживанням особи у Ватикані, пов'язаним з її рангом, посадою, службою чи заняттям⁶. Окрім того, громадянами Ватикану є всі кардинали, незалежно від їх місця проживання, коли вони знаходяться на території Ватикану. Особливість громадянства Ватикану полягає в тому, що воно надається не на підставі принципів «*jus soli*» або «*jus sanguinis*», як це має місце у практиці світських держав, а на основі принципу «*jus officii*», тобто у зв'язку з обійманням відповідної посади та виконанням певних службових обов'язків на території Держави Міста Ватикан⁷.

Питання надання громадянства в Мальтійському Орденові, а також інші питання життєдіяльності Ордену, регулюються орденським правом, зокрема Конституцією 1961 року та Кодексом (Зводом законів) 1966 року з наступними змінами та доповненнями, затвердженими Святим Престолом. Кодекс, виданий великим магістром Е. де Роганом у XVIII столітті, є чинним додатковим правовим джерелом, якщо його положення не суперечать вищезазначеним документам. Структурно Мальтійський Орден складається з 4 категорій рицарів: рицарі по справедливості (рицарі-професи), які приносять чернечі обітниця; рицарі послушності, які дають урочисту обіцянку прагнути християнської досконалості і миру; рицарі благочестя (а також дами благочестя), які не дають спеціальних обітниць чи обіцянок; донатори. Нині у Мальтійському Орденові нараховується 36 рицарів-професів (з них 7 священників) і близько 12 тисяч дійсних членів. Мальтійський Орден включає в себе 6 великих пріоратів (Риму, Чехії, Венеції, Неаполя і Сицилії, Австрії та Англії), 3 субпріорати, а також більше 50 національних асоціацій та об'єднань. Керує Орденом великий магістр за сприяння очолюваної ним великої ради, що складається з великого командора, великого канцлера, госпітальєра, казначія і 6 радників, які обираються генеральним капітулом, що скликається кожні 5 років. Велика рада складається з постійної ради і представників великих пріоратів і скликається для виборів правителя Ордену⁸. Оскільки Мальтійський Орден не має власної території і свого населення, його громадянство, на відміну від світських держав, надається не на підставі принципів «*jus soli*» або «*jus sanguinis*», а лише на основі принципу «*jus officii*», тобто у зв'язку з обійманням відповідної посади, тому орденське громадянство мають переважно рицарі-професи (керівна ланка Ордену) та дипломати Мальтійського Ордену, а також у порядку винятку особи, яким за особливі заслуги перед Орденом пожалувано орденське громадянство.

Що стосується втрати громадянства, то можна виділити три форми: автоматична втрата громадянства; вихід з громадянства; позбавлення громадянства. Автоматична втрата громадянства у практиці багатьох дер-

жав зустрічається лише у міжнародних угодах і в спеціальних законодавчих актах, а в деяких державах, таких, наприклад, як США це найбільш типова форма втрати громадянства. У США існує так звана доктрина свободи експатріації, яка означає, що в разі, якщо будь-яка особа, яка має американське громадянство, натуралізувалася за кордоном, вона автоматично втрачає американське громадянство. У законодавстві США встановлені й інші підстави автоматичної втрати громадянства, наприклад, у випадку участі американського громадянина у виборах в іноземній державі⁹. Проте значна кількість держав не притримується свободи експатріації. Для учасників договору експатріація виступає як міжнародно-правова норма лише у тому випадку, якщо передбачена міжнародним договором.

Вихід з громадянства – це втрата громадянства на підставі рішення компетентних органів держави, що приймається на прохання заінтересованої особи. Дана форма характерна, зокрема, для українського законодавства.

Позбавлення громадянства, на відміну від виходу з громадянства, здійснюється за ініціативою державних органів і, як правило, стосовно осіб, замішаних у ворожій щодо даної держави діяльності. Позбавлення громадянства містить у собі, таким чином, елемент покарання, однак законодавство більшості держав, як і Мальтійського Ордену, не допускає можливості позбавлення громадянства.

Із набуттям і втратою громадянства тісно пов'язане питання подвійного та множинного громадянства, тобто наявності в особи громадянства двох або більше держав. Термін «подвійне громадянство» підходить до тих випадків, коли особа має громадянство двох держав або громадянство будь-якої держави та іншого суб'єкта міжнародного права, який не є державою, але діє на міжнародній арені на рівні з державами, як це має місце у випадку з Мальтійським Ордену. Термін «множинне громадянство» є більш точним для випадків, коли особа має громадянство більш ніж двох держав. Подвійне і множинне громадянство породжується колізіями законів про громадянство різних держав, оснований на праві ґрунту і праві крові.

У практиці держав склалося правило, що впливає з державного суверенітету. Згідно з цим правилом держава, громадянин якої має також іноземне громадянство, розглядає його виключно як свого громадянина незалежно від того, позитивно чи негативно ставиться ця держава до набуття її громадянином іноземного громадянства. Деякі держави заохочують множинне (подвійне) громадянство. Європейська конвенція про громадянство від 6 листопада 1997 року також допускає в деяких випадках множинне громадянство.

Подвійне та множинне громадянство має певні негативні наслідки. Серед них варто виділити такі:

- 1) наслідки, пов'язані з наданням дипломатичного захисту особам з подвійним і множинним громадянством;
- 2) наслідки, пов'язані з проходженням військової служби особами з подвійним і множинним громадянством.

У першому випадку можливі дві ситуації. Перша виникає тоді, коли дипломатичний захист особі з подвійним громадянством намагається надати одна з держав, громадянство якої ця особа має, проти іншої держави її громадянства. За таких умов питання про дипломатичний захист практично відпадає, оскільки спроба його надати буде відхилена на тій підставі, що відповідна особа має громадянство держави, проти якої надається захист. Друга ситуація виникає тоді, коли особа з подвійним громадянством опиняється на території третьої держави, і на території цієї держави постає питання про надання такій особі дипломатичного захисту з боку держав її громадянства. Влада держави перебування зазвичай у такій ситуації зважає на громадянство тієї держави, з якою особа з подвійним громадянством має найбільш міцний фактичний зв'язок (принцип ефективного громадянства). Наприклад, громадянство держави, на території якої особа постійно проживає чи мовою якої говорить тощо. Ці критерії є недосконалими, оскільки громадянству одній із заінтересованих держав надається перевага. З правової точки зору вихід може бути знайдений лише шляхом укладення відповідного двостороннього чи багатостороннього міжнародного договору.

Що стосується другого випадку, то тут проблема пов'язана з тим, що особи (зазвичай чоловічої статі), які мають подвійне громадянство, як правило, повинні пройти обов'язкову військову службу в кожній державі свого громадянства, що практично є неможливим. Таким чином, особа з подвійним громадянством, яка пройшла обов'язкову військову службу в одній з держав свого громадянства, опинившись на території іншої держави свого громадянства, майже неминує буде притягнута до кримінальної відповідальності або за ухилення від виконання військового обов'язку, або за службу в іноземній армії без дозволу, чи за ті й інші діяння одночасно. Вирішити цю проблему можливо лише шляхом укладення міжнародної угоди.

Існує два види міжнародних договорів, присвячених питанням подвійного громадянства. Перший – договори, направлені на усунення наслідків подвійного громадянства (у зв'язку з наданням дипломатичного захисту або з військовою службою). Ці угоди саме подвійне громадянство не усувають. До таких угод відносяться і багатостороння Гаазька конвенція про деякі питання, що стосуються колізії законів про громадянство, від 12 квітня 1930 року, багатостороння Страсбурзька конвенція про скорочення випадків множинного громадянства і про військовий обов'язок у випадках множинного громадянства від 6 травня 1963 року і низка двосторонніх договорів. Другий вид договорів про подвійне громадянство – договори, направлені на усунення подвійного громадянства як такого. В основу таких договорів закладається правило, згідно з яким особа з подвійним громадянством може вибирати протягом певного терміну одне з своїх громадянств. Якщо протягом цього терміну вибір не був зроблений, така особа зберігала громадянство держави, на території якої вона постійно мешкала.

Усі особи, які мають громадянство Мальтійського Ордену виключно на основі принципу «*jus officii*», тобто в силу зайняття відповідної посади в Ордені, а це орденське керівництво та дипломати Мальтійського Ордену, одночасно являються (або являлися) громадянами певної держави, громадянство в якій вони отри-

мали при народженні на підставі принципів «*jus soli*» або «*jus sanguinis*». Таким чином, усі вони є особами з подвійним громадянством (якщо тільки вони не відмовилися від громадянства певної світської держави), однак негативних наслідків з такого правового статусу не наступає, оскільки фактичний і правовий зв'язок вони, будучи переважно особами літнього віку, мають лише з Мальтійським Орденом.

¹ Международное право: учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция»; под ред. А. А. Ковалева, С. В. Черниченко; Дипломат. акад. МИД Рос. Федерации.– 4-е изд., стер. – М.: Издательство «Омега-Л», 2011. – 831 с. – С. 182.

² Там само. – С. 183.

³ *Виноградов В. А.* Основы государственного устройства Государства Города Ватикана / В. А. Виноградов // Журнал российского права. – 2002. – № 9. – С. 120–127.

⁴ Международное право: Учебник / Отв. ред. Ю. М. Колосов, В.И. Кузнецов. – М.: Междунар. отношения, 1996. – 608 с. – (Дипломат. Акад. МИД РФ, Московский государственный институт международных отношений МИД РФ) – С. 94–95.

⁵ Католическая энциклопедия : в 4 т. / [под ред. о. Григория Цёрох OFM Conv]. – М. : Изд-во Францисканцев, 2001–2010. – Т. 1. – 2001. – 1906 с. – С. 850–851.

⁶ *Гринберг А. И.* Вводная статья к Основному Закону Ватикана 1929 года / А. И. Гринберг // Конституции государств Европы : в 3 т. / [под ред. Л. А. Окунькова]. – М. : Норма, 2001–2001. – Т. 1. – 2001. – 824 с. – С. 450.

⁷ *Отрош М. І.* Статус Святого Престолу у міжнародному праві: моногр. / М. І. Отрош, – Одеса: Фенікс, 2014. – 242 с. – С. 63.

⁸ Constitutional Chapter and Code of the Sovereign Military Hospitaller Order of St. John of Jerusalem of Rhodes and of Malta. – Rome, Bollettino Ufficiale, 12.01.1998.

⁹ Международное право: учеб. для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция»; под ред. А. А. Ковалева, С. В. Черниченко; Дипломат. акад. МИД Рос. Федерации.– 4-е изд., стер. – М.: Издательство «Омега-Л», 2011. – 831 с. – С. 187.

Резюме

Отрош В. М. Поняття громадянства в міжнародному праві та особливості його набуття і втрати у державах і Мальтійському Орденові.

У статті досліджуються питання громадянства у міжнародному праві та умови його набуття і втрати у державах і Мальтійському Орденові, а також аналізуються ситуації, пов'язані з подвійним громадянством. Регламентация громадянства встановлюється внутрішнім законодавством відповідних суб'єктів міжнародного права відповідно до загальноновизнаних принципів міжнародного права та міжнародних звичаїв, а також з урахуванням положень багатосторонніх і двосторонніх міжнародних договорів, сторонами яких вони можуть бути.

Ключові слова: громадянство, набуття громадянства, втрата громадянства, подвійне громадянство, множинне громадянство, негативні наслідки подвійного і множинного громадянства, громадянство Мальтійського Ордену.

Резюме

Отрош В. М. Понятие гражданства в международном праве и особенности его приобретения и утраты в государствах и Мальтийском Ордене.

В статье исследуются вопросы гражданства в международном праве и условия его приобретения и утраты в государствах и Мальтийском Ордене, а также анализируются ситуации, связанные с двойным гражданством. Регламентация гражданства устанавливается внутренним законодательством соответствующих субъектов международного права в соответствии с общепризнанными принципами международного права и международными обычаями, а также с учетом положений многосторонних и двусторонних международных договоров, сторонами которых они могут быть.

Ключевые слова: гражданство, приобретение гражданства, утрата гражданства, двойное гражданство, множественное гражданство, отрицательные последствия двойного и множественного гражданства, гражданство Мальтийского Ордена.

Summary

Otrosh V. The concept of citizenship in the international law and features of its acquiring and loss in the states and in the Order of Malta.

The article explores the issues of citizenship in international law and the conditions for its acquisition and loss in the states and Malta and situations of dual citizenship there are analyzed. The regulation of citizenship is established by the internal law appropriated subjects of international law in accordance with generally recognized principles of international law and customs, as well as with the provisions of multilateral and bilateral agreements, the parties of which they may be.

Key words: citizenship, nationality, acquiring of citizenship, loss of citizenship, dual citizenship, multiple nationality, negative effects of dual and multiple nationality, citizenship in the Order of Malta.

BOGUSLAW BANASZAK

*Boguslaw Banaszak, Prof. Dr. hab. Dr. h.c.multi,
Dean of the law and administration faculty of Zielona
Gora University (Poland), Honorary doctor of KUL of
NASU*

CONTEMPORARY PARLIAMENTS IN EUROPA

1. Structure of the parliament. A dispute over bicameralism

Ever since the beginnings of the contemporary democratic state the structure of the parliament has been a hotly debated issue. In the last two centuries various solutions have been adopted and the number of parliamentary chambers varied between two and even five, two being the most commonly adopted structure. Montesquieu recommended a parliament where two chambers could counteract each other; one chamber representing the people and the other – the individuals distinguished by their birth, wealth or occupied positions. The idea was later elaborated by A. Hamilton, who maintained that legislature tends to predominate in the system of separation of powers and to minimize it, it is necessary to divide the parliament into two chambers. This view was accepted and elaborated by many eminent constitutionalists. The arguments advocating a bicameral parliament quoted its following advantages:

- 1/ Enhancing the principle of separation of powers
- 2/ Making better law thanks to more comprehensive discussion of legal acts
- 3/ Continuation of long-standing traditions in many states
- 4/ Better representation of the people in the constituents of federal states

A unicameral parliament in federal states could lead to majorisation of the federal states (states, cantons) with a smaller number of residents, and the parliament would represent interests of the whole entity organized into a federation. The other chamber provides for a dualism of representation at the central level and more effective consideration of interests of the federation's constituents.

The opponents of bicameralism (and multicameralism in general) bring up the following arguments:

- 1/ Bicameralism weakens the executive and causes conflicts within it.
- 2/ This was succinctly rendered by B. Franklin, who compared a bicameral parliament to a cart drawn by horses into two opposite directions.
- 3/ In the unitary state there are no clearly distinguished interests justifying the existence of the other chamber.
- 4/ The other chamber lengthens the legislative process.
- 5/ The tradition of existence of the other chamber itself does not prove that it is of any benefit to the community.

2. Modification of the parliament's functions resulting from the integration processes in the European Union

Apart from the traditional functions: defining the basis of the political system, legislation, creation and review, the doctrine of constitutional law increasingly more frequently distinguishes a new function of parliaments of EU member states: participation in creating community (European) law. The reason for distinguishing this function is the fact that while the process of creating community law is based on the decisions made by executive bodies, national parliaments play an advisory role in the process (and in practice the role is played by their specialized bodies, which frequently become great European commissions).

1/ Legislative Function

It results from the principle of the division of powers. Generally, the parliament adopts the statutes, makes amendments to the Constitution and in some countries authorizes the head of the state – by meanings of an act – to ratify and terminate certain international agreements. Constitution making and amendment procedure are often classified as a separate system – forming function. As long as the making and amending of a constitution is equivalent with the adoption of a statute (even in a special procedure), such division is regarded as redundant.

It should be underlined that the EU law cannot be discussed in isolation from the internal laws of its member states. It is created by the representatives of individual member states legitimised by the binding constitutions. EU does not replace the states but the states remain – as formulated by the German Federal Constitutional Tribunal – “the lords of the treaties”. The Tribunal reserved the right to investigate “whether the legal acts of the European institutions and organisations remain within the limits of the ceded sovereign laws and do not exceed them”¹. Similar