

**Денисов В. Н.,**

*доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент*

*Національної академії правових наук України,  
заслужений діяч науки і техніки України,  
завідувач відділу міжнародного права  
та порівняльного правознавства  
Інституту держави і права імені В. М. Корецького  
Національної академії наук України,  
м. Київ*

**Фалалєєва Л. Г.,**

*кандидат юридичних наук, доцент,  
старший науковий співробітник відділу міжнародного  
права та порівняльного правознавства  
Інституту держави і права імені В. М. Корецького  
Національної академії наук України,  
м. Київ*

**ГРОМАДЯНСЬКІ ПРАВА ЛЮДИНИ КРІЗЬ ПРИЗМУ  
ВІДСТУПУ УКРАЇНИ ВІД ЗОБОВ'ЯЗАНЬ  
В УМОВАХ ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ  
ТА ТИМЧАСОВОЇ ОКУПАЦІЇ ЧАСТИНИ ЇЇ ТЕРИТОРІЇ**

**Анотація.** У дослідженні висвітлено громадянські права людини в аспекті міжнародно-правових засад регулювання відступу від зобов'язань під час суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації. Проаналізовано практику використання відступу від зобов'язань у сфері громадянських прав людини Україною, до якої вона вперше вдалася в умовах збройного конфлікту та тимчасової втрати контролю над частиною державної території. Розкрито сутність, чинники, механізми, особливості та проблеми, пов'язані з відступом від

зобов'язань у сфері прав людини, інструменти його реалізації. Підкреслено значення застосування відступу від зобов'язань у сфері громадянських прав людини як одного із запобіжників для держави, її право, що має винятковий характер, можливість реалізації якого передбачена відповідним міжнародним договором, вимагаючи дотримання узгоджених умов і процедур. Здійснено порівняльний аналіз положень Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р., Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. щодо права держави на відступ від окремих зобов'язань під час суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації. Наголошено, що відступ від зобов'язань у сфері громадянських прав людини потребує всебічного доктринального осмислення як різновид правомірних обмежень у визначених межах застосування обмежень цих прав.

Охарактеризовано заходи, до яких була вимушена вдатися Україна задля застосування відступу від міжнародно-правових зобов'язань у сфері прав людини в умовах збройного конфлікту та тимчасової окупації частини державної території, а також проаналізовано позицію щодо цих заходів акторів, які відіграють провідну роль серед суб'єктного складу міжнародного співтовариства як політико-правової спільноти, – Організації Об'єднаних Націй та Ради Європи.

## Вступ

На території України сьомий рік поспіль триває збройний конфлікт, під час якого грубо і систематично порушуються права людини цивільного населення, що актуалізує необхідність розширення можливостей дотримання міжнародних стандартів та розбудови спроможності виконання міжнародних договірних зобов'язань у сфері захисту, *inter alia* громадянських прав людини, дотримання норм міжнародного права прав людини. В умовах збройного конфлікту, тимчасової окупації частини державної території, нових геополітичних реалій Україна як держава – учасниця багатьох міжнародних договорів про захист прав людини, вимушена

реалізувати своє право, скориставшись гнучкістю застосовуваних правових рамок і вдавшись до практики відступу від окремих договірних зобов'язань у сфері громадянських прав людини. У такій ситуації фактично йдеться про відступ від зобов'язань (дерогацію, англ. *derogation*) як «раціональну реакцію» (англ. *“rational response”*), один із запобіжників, «рятивних механізмів» (англ. *“escape mechanisms”*) для держави, себто її право, що має винятковий характер, можливість реалізації якого передбачена відповідним міжнародним договором, вимагаючи чіткого дотримання узгоджених умов і процедур.

Договірна практика Організації Об'єднаних Націй та Ради Європи спрямована на віднайдення прийнятної моделі міжнародно-правового співробітництва на універсальному та регіональному рівні відповідно. Вочевидь міжнародні договори Ради Європи сприяють гармонізації та вдосконаленню національного законодавства і практики на засадах європейських стандартів як їх «стратегічного підґрунтя» (англ. *“strategic rationale”*). За організаційним ефектом розрізняють, зокрема, міжнародні договори Ради Європи, що передбачають заснування механізму контролю їх виконання, визначають його повноваження ухвалювати рішення про дотримання або недотримання державами-учасницями взятих зобов'язань. У Раді Європи запроваджено дієву систему захисту прав людини, договірним осердям якої стала Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р. [1] (далі – Конвенція 1950 р.), що містить каталог колективно гарантованих прав людини та передбачила заснування безпрецедентного конвенційного контрольного механізму, міжнародного юрисдикційного органу їх захисту – Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Він не лише забезпечує виконання державами-учасницями конвенційних зобов'язань, а також тлумачить зміст положень Конвенції 1950 р. і протоколів до неї, у тому числі враховуючи винятковість права

на відступ від зобов'язань. З огляду на викладене відступ від зобов'язань у сфері громадянських прав людини потребує всебічного доктринального осмислення як різновид правомірних обмежень у визначених межах застосування обмежень цих прав як складника міжнародного права прав людини, зокрема європейського права прав людини.

### **1. Право на відступ від зобов'язань за Міжнародним пактом про громадянські та політичні права 1966 р.**

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р. [2] (далі – Пакт 1966 р.) і Конвенція 1950 р. містять клаузулу про відступ від зобов'язань, що підлягає застосуванню на підставі та в порядку, визначених у ст. 4 першого та ст. 15 другої відповідно. Зазначені міжнародно-правові акти становлять стрижень, осердя універсальної і регіональної систем правозахисту, які, з одного боку, вирізняються особливостями, а з іншого – мають чимало подібного, здебільшого збігаючись [3, с. 264]. Так, п. 1 ст. 4 Пакту 1966 р. вказує та те, що під час надзвичайного стану в державі, за якого життя нації перебуває під загрозою і про наявність якого офіційно оголошується, держави – учасниці цього Пакту можуть вживати заходів на відступ від своїх зобов'язань за ним лише тією мірою, якою цього вимагає гострота становища, за умови, що такі заходи не є несумісними з їх іншими зобов'язаннями за міжнародним правом і не зумовлюють дискримінації винятково на основі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи соціального походження. Примітно, що ст. 15 Конвенції 1950 р. не містить вимоги офіційного оголошення про існування надзвичайного стану в державі, за якого життя нації перебуває під загрозою [*про гнучкість концепції див.: 4, с. 161–162*]. Однак у висновку Європейської комісії з прав людини у справі *Cyprus v. Turkey (1976)* визнано, що «стаття 15 встановлює вимогу певного формального і

публічного акту відступу від зобов'язань, такого як оголошення воєнного або надзвичайного стану, і що у випадках, коли такий акт не був оголошений відповідною високою договірною стороною, хоча не існувало обставин, які перешкоджали б їй це зробити, стаття 15 застосовуватися не може» (пар. 527) [5]. Крім того, у ст. 15 Конвенції 1950 р. умова відсутності дискримінації окремо не виписана, а розглядається ЄСПЛ як елемент принципу пропорційності [6] (рішення у справі *A. and Others v. the United Kingdom (2009)*). При цьому змістовне наповнення принципу пропорційності вимагає забезпечення відповідності, з одного боку, між обмежувальними заходами, тобто втручанням держави у реалізацію окремих прав, що не мають бути занадто обтяжливими для людини, та, з іншого – переслідуваною метою, її правомірністю. У п. 2 ст. 4 Пакту 1966 р. наголошено, що наведене вище положення не може слугувати підставою для будь-яких відступів від ст. 6 (право на життя), ст. 7 (заборона катувань), п. 1 та 2 ст. 8 (заборона рабства), ст. 11 (заборона позбавлення волі лише на підставі невиконання договірного зобов'язання), ст. 15 (заборона незаконного визнання винним у вчиненні будь-якого кримінального злочину), ст. 16 (право на правосуб'єктність), ст. 18 (право на свободу думки, совісті і релігії), тобто йдеться також про так звані абсолютні права, відступ від яких є неприпустимим, вони не підлягають обмеженням за жодних обставин. Понад це, у п. 3 ст. 4 Пакту 1966 р. визначено, що будь-яка держава-учасниця, яка використовує право відступу, повинна негайно повідомити інші держави – учасниці Пакту, за посередництва Генерального секретаря ООН, про положення, від яких вона відступила, та про причини, що спонукали до такого рішення, а також про дату, коли вона припиняє такий відступ.

Україна 5 червня 2015 р. поінформувала Генерального секретаря ООН про стан безпекової ситуації у Донецькій та Луганській областях, що змушує органи державної влади вдатися до застосування ст. 4 Пакту 1966 р. з метою відступу

від зобов'язань за цим міжнародно-правовим актом щодо окремих прав, гарантованих ним, а саме: права на ефективний засіб правового захисту (п. 3 ст. 2; однак відступ від зобов'язань за цим пунктом відповідно до тлумачення Комітету ООН з прав людини не допускається [7, с. 6]); права на свободу від свавільного затримання та відповідні процесуальні гарантії (ст. 9); права на свободу пересування та вільний вибір місця проживання (ст. 12); права на справедливий судовий розгляд (ст. 14); права на повагу до приватного та сімейного життя (ст. 17). Невдовзі, 27 листопада 2015 р., Україна повідомила Генерального секретаря ООН як депозитарія міжнародних договорів про території, тимчасово непідконтрольні йому повністю або частково, щодо яких Україна скористалась своїм правом на відступ від окремих зобов'язань за Пактом 1966 р. Однак з поданих Україною повідомлень (*Verbal Notes* No. 4132/28-194/501-803 від 5 червня 2015 р., No. 4132/28-194/501-1987 від 24 листопада 2015 р., No. 4132/28-194/501-1792 від 6 липня 2016 р., No. 4132/28-194/501-128 від 20 січня 2017 р. та No. 4132/23-194/501-2057 від 26 листопада 2019 р.) згідно з п. 3 ст. 4 Пакту 1966 р. окремі моменти викликали занепокоєння Управління Верховного комісара ООН з прав людини стосовно правомірності відступу, узалежненого від виконання низки конкретних вимог, закріплених у цій статті [7, с. 4]. Управління стверджує: «на основі аналізу доступної інформації правомірність відступу Уряду України від окремих зобов'язань за Міжнародним пактом про громадянські і політичні права залишається під сумнівом» [7, с. 10].

В окремих з 29-ти (станом на квітень 2020 р.) публічних доповідей Управління Верховного комісара ООН з прав людини щодо ситуації з правами людини в Україні, підготовлених за результатами роботи Моніторингової місії ООН з прав людини в Україні, наведено недоліки у реалізації Україною права на відступ від окремих зобов'язань за Пактом 1966 р., про що було повідомлено

Генеральному секретареві ООН. Управління Верховного комісара ООН з прав людини вказало на необхідність забезпечення офіційного оголошення про існування у державі надзвичайного стану (відповідно до ст. 4 Пакту 1966 р. є обов'язковою умовою для використання права на відступ від зобов'язань), за якого життя нації перебуває під загрозою, та пропорційності вжитих заходів; тривалість, територіальна дія (географічне охоплення відступу має бути чітко сформульованим) і предмет відступу мають бути чітко обмеженими гостротою становища; відступ повинен узгоджуватися з іншими зобов'язаннями за міжнародним правом, зокрема з відповідними нормами міжнародного гуманітарного права. В окремому розділі E (пункти 61–70) Сиракузьких принципів тлумачення положень про обмеження та дерогацію Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, ухвалених Економічною і Соціальною Радою (ЕКОСОП) ООН, зокрема зазначено, що оголошення надзвичайного стану [див.: 8] *bona fide* уможливорює відступ від окремих зобов'язань у сфері прав людини, втім не дозволяє ігнорувати міжнародні зобов'язання загалом, *inter alia*, що застосовуються в умовах надзвичайного стану згідно з Женевськими конвенціями 1949 р. і конвенціями Міжнародної організації праці (п. 66) [9]. Вказана Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини інформація свідчить про наявність в Україні окремих проблем з виконанням договірних зобов'язань та дотриманням міжнародних стандартів захисту прав людини і цивільного населення, а також потреби в їхньому удосконаленні та конкретизації, у вжитті відповідних заходів реагування задля: забезпечення, відновлення прав жертв порушень, а також відшкодування шкоди, завданої жертвам порушень прав, і надання гарантій недопущення повторних порушень. У цьому контексті та пов'язаних з ним, для забезпечення відповідальності та відновлення справедливості важливе значення мають міжнародні інструменти, що стосуються сприяння встановленню

істини, правосуддя, відшкодування шкоди і гарантій недопущення повторних порушень [10], зокрема Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 147 (A/Res/60/147) від 16 грудня 2005 р. Основні принципи і керівні положення про право на правовий захист і відшкодування шкоди жертвам грубих порушень міжнародного права прав людини і серйозних порушень міжнародного гуманітарного права, п. 26 (XII. «Недопущення відступу», англ. “Non-derogation”) яких вказує на те, що ніщо у цьому інструменті «не має тлумачитись як таке, що обмежує певні права чи обов’язки, передбачені національним законодавством або міжнародним правом, чи допускає відступ від них» [11].

Принагідно зауважимо, що дещо інакше концептуальне бачення підстав правомірності відступу держави від окремих зобов’язань у разі надзвичайної ситуації закріплено у п. 1 ст. 27 «Зупинення дії гарантій» (курсив наш) Американської конвенції про права людини 1969 р., в якому передбачено таку можливість «під час війни, суспільної небезпеки або інших надзвичайних обставин, які становлять *загрозу незалежності та безпеці держави-учасниці*» [12, с. 152] (курсив наш), а не «загрозу життю нації», як це визначено у п. 1 ст. 4 Пакту 1966 р. та п. 1 ст. 15 Конвенції 1950 р. Крім того, для порівняння, п. 2 ст. 27 Американської конвенції про права людини 1969 р. встановлює найбільш об’ємний перелік статей, стосовно яких *зупинення дії гарантій* є недопустимим, недозволеним, а саме: ст. 3 (право на правосуб’єктність), ст. 4 (право на життя), ст. 5 (заборона катувань), ст. 6 (заборона рабства), ст. 9 свобода від закону “*ex post facto*”, ст. 12 (свобода совісті і релігії), ст. 17 (права сім’ї), ст. 18 (право на ім’я), ст. 19 (права дитини), ст. 20 (право на громадянство), ст. 23 (право на участь у публічному врядуванні) [12, с. 152].

Зрештою, на державу покладається обов’язок доведення: обмежувальні заходи є обґрунтовано необхідними, тимчасовими і правомірними, тобто відповідають договірному



правовому режиму їх застосування [див.: 13, с. 676–677]. Такий режим відступу від міжнародно-правових зобов'язань у сфері громадянських, як і політичних, прав людини безпосередньо стосується національного законотворення і позначається на правозастосуванні, звужуючи обсяг деяких гарантованих прав людини порівняно з міжнародними стандартами, а також юридичні гарантії їх дотримання та національні засоби правового захисту.

## **2. Право на відступ від зобов'язань за Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р.**

Стаття 15 Конвенції 1950 р. «Відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації» містить клаузулу про відступ від зобов'язань, надаючи договірним державам, за виняткових обставин, можливість обмеженого і контрольованого відступу від своїх зобов'язань із забезпечення певних прав і свобод, закріплених у Конвенції 1950 р. [14, с. 5]. З огляду на положення ст. 15 Конвенції 1950 р., підкріплені судовою практикою ЄСПЛ (рішення у міждержавних та індивідуальних справах, серед яких: *Greek Case (1969)*; *Ireland v. the United Kingdom (1978)*; *Del Rio Prada v. Spain (2013)*; *Hassan v. the United Kingdom (2014)*; *Sahin Alpay v. Turkey and Mehmet Hasan Altan v. Turkey (2018)*; *Alparslan Altan v. Turkey (2019)*; *Kavala v. Turkey (2019) ma ін.*), у виняткових обставинах за державами визнається право на відступ від їх зобов'язань забезпечити дотримання прав людини, включно і громадянських, гарантованих Конвенцією 1950 р.: на конкретній території (територіальний принцип дії права на відступ), тимчасово, в обмеженому обсязі та із застосуванням моніторингового механізму. В п. 1 ст. 15 Конвенції 1950 р. встановлено, що саме «під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації», держава може вдаватися до заходів, що є відступом від її зобов'язань за цим міжнародним

договором, «виключно у тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом» [1], зокрема тим, що підлягають застосуванню в умовах надзвичайних обставин: Женевські конвенції 1949 р. та Додаткові протоколи до них, Конвенція про статус біженців 1951 р. тощо.

Клаузула про відступ дозволяє державі – учасниці відповідного міжнародного договору зупинити дію / порушувати свої окремі зобов'язання за цим договором в умовах війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації. Примітно, що ЄСПЛ вислів «суспільна небезпека, яка загрожує життю нації» в розумінні п. 1 ст. 15 Конвенції 1950 р. тлумачить як «виняткову кризову ситуацію або надзвичайну ситуацію, що впливає на усе населення і становить загрозу для усталеного життя громади, яка формує державу» (пар. 28) [15]. Крім того, ЄСПЛ встановив, що «визначення того, чи загрожує «суспільна небезпека» життю нації і наскільки далеко в такому разі необхідно зайти в намаганні подолати надзвичайну ситуацію, є насамперед обов'язком кожної договірної держави, позаяк вона несе відповідальність за «життя нації»» (пар. 207) [6], за життя *своєї нації*, а наявність загрози її життю має оцінюватися, передусім враховуючи факти, умови та обставини, відомі на момент відступу від зобов'язань. Однак ЄСПЛ не позбавлений можливості брати до уваги інформацію, що стає відомою згодом (пар. 177) [6]. «У зв'язку з тим, що національні органи влади безпосередньо та постійно мають справу з поточними нагальними потребами, вони загалом мають кращі можливості для вирішення як питання наявності такої надзвичайної ситуації, так і питання про характер і масштаби відступів від зобов'язань, необхідних, щоб їй запобігти. У цьому питанні пункт 1 статті 15 <...> залишає таким органам влади широкі межі оцінки» (пар. 207) [6]. Таким чином, п.1 ст.15 Конвенції 1950 р. містить дозвільну норму на вжиття державою заходів, що є

відхиленням від її окремих зобов'язань, задля захисту своєї нації від можливих ризиків.

Згідно з міжнародними стандартами заходи, що вживаються на відступ, мають бути сумісними з іншими міжнародно-правовими зобов'язаннями відповідної держави, що продовжують застосовуватися в умовах надзвичайної ситуації. Таким чином, відступ від зобов'язань, передбачений ст. 15 Конвенції 1950 р. та ст. 4 Пакту 1966 р., не може використовуватися для виправдання порушення інших зобов'язань держави за міжнародним правом. В узагальненому вигляді право держави на дерогацію за Конвенцією 1950 р. передбачає необхідність дотримання вищезазначених умов, покликаних запобігти не виправдано широкому застосуванню такого права [3, с. 271].

Деякі громадянські права людини, гарантовані Конвенцією 1950 р., не допускають відступу від зобов'язань, він вважається неприйнятним, неприпустимим за жодних умов і обставин. Так, п. 2 ст. 15 Конвенції 1950 р. захищає певні права від відступу від зобов'язань щодо їх забезпечення, прямо забороняючи будь-який відступ від: права на життя (ст. 2), крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій; заборони катування або нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження або покарання (ст. 3), тобто заборони катування та інших форм жорстокого поводження; заборони рабства і підневільного стану (п. 1 ст. 4); клаузули «ніякого покарання без закону» (лат. «*nulla poena sine lege*», ст. 7). За аналогією, заборона відступу від деяких прав також стосується положень трьох протоколів, що додаються до Конвенції 1950 р., а саме: Протоколу № 6 (про скасування смертної кари в мирний час і обмеження смертної кари під час війни); Протоколу № 13 (про скасування смертної кари за будь-яких обставин, тобто її повне скасування); ст. 4 (право не бути притягненим до суду або покараним двічі, лат. *ne bis in idem*) Протоколу № 7 [див.: 16, с. 1]. За інтерпретацією

ЄСПЛ, дія п.2 цієї статті та відповідних положень Протоколів № 6, 7 і 13 про заборону відступу від зобов'язань полягає у тому, що права, на які вони посилаються, продовжують застосовуватися у будь-який час війни або іншої суспільної небезпеки, незалежно від будь-якого відступу від зобов'язань [14, с. 10].

Умову дотримання процедурних вимог закріплено у п. 3 ст. 15 Конвенції 1950 р. Реалізуючи право на відступ від своїх зобов'язань, держава має у повному обсязі поінформувати Генерального секретаря Ради Європи про вжиті нею заходи і докладно обґрунтувати причини їх вжиття, пояснити мету їх запровадження, причини, які зумовили прийняття рішення про відступ. Повідомлення про такі заходи має бути передане без будь-якої затримки, якої можна уникнути, разом з достатнім обсягом інформації про них, щоб інші держави-учасниці могли своєчасно оцінити характер і ступінь відступу від зобов'язань, який ці заходи передбачають. Україна 5 червня 2015 р. поінформувала Генерального секретаря Ради Європи про те, що надзвичайна ситуація у Донецькій та Луганській областях змушує органи державної влади вдаватися до застосування ст. 15 Конвенції 1950 р. з метою відступу від зобов'язань, взятих за цим міжнародним договором, щодо окремих прав, гарантованих ним [16, с. 2]. Наступні повідомлення України були зареєстровані у Генеральному секретаріаті Ради Європи 4 листопада 2015 р., 30 червня 2016 р., 2 лютого 2017 р. та 3 грудня 2019 р., засвідчуючи повагу до взятих державою міжнародно-правових зобов'язань у сфері прав людини, включно громадянських.

Крім того, держава повинна повідомити Генерального секретаря Ради Європи про час, коли здійснення таких заходів припинено і відновлено дотримання у повному обсязі положень Конвенції 1950 р., відколи вони знову застосовуються в повному обсязі. Завдяки інформуванню Генерального секретаря Ради Європи, з одного боку, відступ від зобов'язань набуває публічності, а з іншого –

згідно з Резолюцією 56(16) Комітету міністрів будь-яку інформацію, передану Генеральному секретареві на виконання п.3 ст.15, він повинен у найкоротший можливий строк повідомити іншим договірним державам. Примітно, що «за відсутності офіційного і публічного повідомлення про відступ від зобов'язань, стаття 15 не застосовується до заходів, вжитих державою-відповідачем» [14, с. 11].

Можливість відступу від окремих зобов'язань під час суспільної небезпеки, надзвичайних обставин регламентується дозвільними нормами міжнародного права, які мають тлумачитися обмежувально, це підкріплено міжнародною практикою, включно судовою. Зважаючи на досвід Албанії, Великобританії, Вірменії, Грузії, Греції, Ірландії, Туреччини, Франції [див.: 16, с. 2], які вдавалися до відступу від окремих зобов'язань за Конвенцією 1950 р., та проаналізувавши ситуації, в яких вони реалізовували своє право на вжиття відповідних заходів, що передбачають відступ від окремих договірних зобов'язань, а також дослідивши застосовні загальні принципи запровадження і дії особливого правового режиму надзвичайного стану, можна зробити висновок, що саме на зацікавлену державу покладається обов'язок обґрунтування, передусім керуючись принципом *bona fide*, необхідності та правомірності відступу нею від окремих зобов'язань у сфері прав людини в обмеженому обсязі та винятково під час виникнення надзвичайних обставин.

### **3. Міжнародно-правова позиція України щодо відступу від зобов'язань**

В умовах збройного конфлікту і тимчасової окупації частини територій Донецької та Луганської областей Україна була змушена скористатись правом на відступ від виконання окремих договірних зобов'язань у сфері прав людини. Постановою від 21 травня 2015 р. № 462-VIII Верховна Рада України схвалила свою Заяву «Про відступ

України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод» [17], підтверджену Законом України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» від 18 січня 2018 р. № 2268-VIII у редакції від 2 січня 2020 р. № 113-IX [18]. Йдеться про відступ від окремих зобов'язань, визначених п. 3 ст. 2, статтями 9, 12, 14, 17 Пакту 1966 р. та статтями 5, 6, 8, 13 Конвенції 1950 р., 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, їх військової техніки з території України, відновлення повного контролю України за її державним кордоном, відновлення конституційного ладу та порядку на окупованій території України (п. 1 Постанови) [17]. Отже, щодо Конвенції 1950 р. Україна заявила про відступ від зобов'язань за окремими з прав, а саме: права на свободу та особисту недоторканність (ст. 5); права на справедливий суд (ст. 6); права на повагу до приватного і сімейного життя (ст. 8); права на ефективний засіб правового захисту (ст. 13). Примітно, що заявлений відступ України не стосується решти прав, скажімо, права власності, гарантованого ст. 1 Першого Протоколу до Конвенції 1950 р. Водночас з огляду на значимість і беззаперечність певних основоположних прав, серед яких: право на життя, заборона катувань та нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження і покарання, заборона рабства, як «осердя», «твердого ядра» (англ. "hard core") прав людини, вони гарантуються міжнародними договорами, які не дозволяють дерогації, тобто не допускають відступу держави від виконання зобов'язань щодо цих прав. До таких міжнародних договорів належать: Конвенція про запобігання злочину геноциду та покарання за нього 1948 р., Міжнародна

конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 р., Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання 1984 р., Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню 1987 р. тощо. Наприклад, право людини на життя, гарантоване ст.2 Конвенції 1950 р., держави-учасниці зобов'язані забезпечувати і захищати навіть під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, позаяк відступ від дотримання такого зобов'язання є недопустимим згідно з п.2 ст.15 цього міжнародно-правового акту, «крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій».

Міжнародно-правова позиція України полягає в тому, що Російська Федерація внаслідок її збройної агресії проти України несе «повну відповідальність за дотримання прав людини і виконання відповідних міжнародних договорів на анексованій та тимчасово окупованій території України», що є її невіддільною частиною – Автономна Республіка Крим і місто Севастополь (п.1 Заяви) [19], а також «як держава, яка фактично окупувала і контролює частину Донецької і Луганської областей, відповідає за дотримання і захист прав людини на цих територіях як за міжнародним гуманітарним правом, так і за міжнародним правом захисту прав людини» (п.2 Заяви) [19]. Щодо відступу України від окремих зобов'язань за Пактом 1966 р. та Конвенцією 1950 р., то дерогація стосується району проведення з 13 квітня 2014 р. широкомасштабної і довготривалої «антитерористичної операції», а з 30 квітня 2018 р. – Операції об'єднаних сил. Згідно з основними принципами і нормами міжнародного права саме Україна є сувереном цих територій і вони є її невіддільними складниками. Важливо, що повну відповідальність за дотримання прав людини, виконання договірних зобов'язань і дотримання міжнародних стандартів у цій сфері на тимчасово непідконтрольній частині території

Україні несе держава, яка над нею здійснює ефективний контроль. «Триваюча збройна агресія Російської Федерації проти України, яка супроводжується вчиненням воєнних злочинів і злочинів проти людяності як регулярними Збройними Силами Російської Федерації, так і незаконними збройними формуваннями, керованими, контрольованими і фінансованими Російською Федерацією, становить суспільну небезпеку, яка загрожує життю нації» в розумінні п. 1 ст. 4 Пакту 1966 р. та п. 1 ст. 15 Конвенції 1950 р. (п. 3 Заяви) [19]. Донині лише Нікарагуа (1985), Ізраїль (1991) та Азербайджан (1993) посилалися на зовнішню агресію, реалізуючи право на відступ від окремих зобов'язань за Пактом 1966 р. [7, с. 5]. При цьому всі вони офіційно оголосили про існування у державі надзвичайного стану відповідно до положень національного законодавства.

Вживаючи заходів на відступ від окремих зобов'язань, враховуючи можливість свободи розсуду щодо правових засобів реагування з метою запобігання загрозі життю нації, Україна внесла зміни до наявних і прийняла низку законодавчих актів, серед яких: Закон України «Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції» від 12 серпня 2014 р. № 1632-VII у редакції від 15 грудня 2017 р. № 2147<sup>a</sup>-VIII [20], Закон України «Про військово-цивільні адміністрації» від 3 лютого 2015 р. № 141-VIII у редакції від 24 лютого 2018 р. № 2268-VIII [21]. При цьому низка законодавчих актів і Заява Верховної Ради України про відступ України від окремих зобов'язань, Положення про утворення Міжвідомчої комісії з питань відступу України від зобов'язань за Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод [22], а також інші нормативно-правові акти потребують оновлення з огляду на припинення широкомасштабної та довготривалої «антитерористичної операції», її заміни на Операцію об'єднаних сил, яка проводиться з 30 квітня 2018 р. Таким



чином, вони почнуть відповідати Закону України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» від 18 січня 2018 р. № 2268-VIII у редакції від 2 січня 2020 р. № 113-IX [18].

Зрештою, 26 листопада 2019 р. Україна повідомила Генерального секретаря ООН, а він, виконуючи функції депозитарію, усіх інших держав-учасниць [23] про зміни в матеріальній та територіальній сферах застосування відступу від окремих зобов'язань за Пактом 1966 р. (ст. 4) та Конвенцією 1950 р. (ст. 15). Ці зміни безпосередньо пов'язані з прийняттям вищеназваного Закону [18] та проведенням Операції об'єднаних сил. Україна припинила відступ від міжнародно-правових зобов'язань за ст. 14 Пакту 1966 р. та ст. 6 Конвенції 1950 р., які гарантують право на справедливий судовий розгляд щодо передання територіальної підсудності судових справ від судів, розташованих на непідконтрольній українській владі частині території України, до судів, розташованих на решті державної території, контрольованої Урядом. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції» від 12 серпня 2014 р. № 1632-VII у редакції від 15 грудня 2017 р. № 2147<sup>a</sup>-VIII [20], зважаючи на неможливість відправлення правосуддя судами в районі проведення Операції об'єднаних сил, розгляд цивільних, адміністративних, господарських і кримінальних справ віднесено до підсудності судів, розташованих на контрольованій Урядом території України. У такий спосіб було змінено норми щодо територіальної підсудності судових справ. Вочевидь Уряд припинив відступ від ст. 14 Пакту 1966 р. та ст. 6 Конвенції 1950 р. на підставі рішень ЄСПЛ, який визнав, що цей захід не порушує права на справедливий судовий розгляд (рішення у справах *Khlebiuk v. Ukraine*

(2017) [24]; *Tsezar and Others v. Ukraine* (2018) [25]), що має фундаментальне значення для демократичного суспільства (пар. 25 рішення у справі *Delcourt v. Belgium* (1970) [26]).

Уряд України поінформував Генерального секретаря ООН, заявивши також, що заходи, застосовувані у районі проведення «антитерористичної операції», а саме: продовження максимального терміну превентивного затримання підозрюваних у справах, пов'язаних із тероризмом, без перегляду судом з 72 годин до 30 діб і передання певних повноважень слідчих суддів прокурорам – не поширюються на Операцію об'єднаних сил [23], однак формально ці заходи залишаються чинними, законодавчо визначеними. Здійснення наведених Україною у повідомленні заходів може означати відступ нею від зобов'язань відповідно до статей 9, 12, 17 Пакту 1966 р., статей 5, 8 Конвенції 1950 р., ст. 2 Протоколу № 4 до неї та вимагає продовження такої дерогації (п. 2) [23]. Примітно, що наприкінці 2019 р. Україною вперше було змінено матеріальну сферу заявленого відступу від окремих договірних зобов'язань. Визнавши окреслені зміни позитивом, Управління Верховного комісара ООН з прав людини закликала Уряд України регулярно та транспарентно переглядати необхідність і пропорційність відступу від окремих міжнародно-правових зобов'язань, а також якнайшвидше його припинити (п. 71) [27, с. 15]. Міжвідомчою комісією з питань відступу України від зобов'язань за Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод рекомендовано «проводити регулярні періодичні перегляди необхідності та пропорційності заходів Уряду з відступу, оприлюднювати результати таких переглядів і припинити вищезгаданий відступ у якомога стислий строк» (п. 133 h) [27, с. 31]. В умовах затяжного збройного конфлікту і тимчасової втрати українською владою контролю над частиною

території України, для забезпечення оптимального застосування будь-яких доступних засобів захисту, передусім держава має подбати про реалізацію юридичних можливостей щодо надання правової оцінки, зокрема, чи здійснює Російська Федерація загальний контроль над відповідною частиною території України, які порушення норм міжнародного права нею вчинено. Водночас важливо визначитись, які засоби захисту, правові інструменти можуть бути застосованими у міжнародних правозахисних механізмах, міжнародних юрисдикційних органах.

У новітній практиці держав спостерігається стала тенденція до зростання кількості відступів ними від своїх окремих міжнародно-правових зобов'язань. Так, у зв'язку з кризою, пов'язаною з COVID-19, Латвія (16 березня 2020 р.), Румунія (17 березня 2020 р.), Республіка Молдова (19 березня 2020 р.), Вірменія (19 березня 2020 р.), Естонія (20 березня 2020 р.), Грузія (23 березня 2020 р.), Албанія (31 березня 2020 р.), Північна Македонія (1 квітня 2020 р.), Сербія (6 квітня 2020 р.) повідомили Генерального секретаря Ради Європи про їхнє рішення скористатись можливістю відступу від зобов'язань під час надзвичайної ситуації, тобто в обставинах, викладених у ст. 15 Конвенції 1950 р. [16, с. 2]. Таким чином, держави все частіше вдаються до дерогації у сфері прав людини, включно громадянських прав, як наслідок, поступово збагачується практика тлумачення і застосування ЄСПЛ відповідних договірних норм. Поза сумнівом, останні слугують одночасно можливостями і викликами для «державних практик» (англ. “governmental practices”), запобігаючи вибірковому, довільному виконанню зобов'язань та їх безкарному порушенню під час надзвичайної суспільної небезпеки.

### **Висновки**

На території України триває затяжний збройний конфлікт, під час якого грубо і систематично порушуються права

людини, що актуалізує необхідність розширення можливостей дотримання міжнародних стандартів і розбудови спроможності виконання міжнародних договірних зобов'язань у сфері захисту, *inter alia* громадянських прав людини, дотримання норм міжнародного права прав людини. Заходи на відступ від зобов'язань, зокрема, спрямовані на те, щоб позбавити суб'єктів права можливості ефективно оскаржувати в суді рішення та/або дії органів держави, їх посадових осіб, що базуються на спеціальному законодавстві. В Україні його ухвалено у зв'язку зі збройним конфліктом і тимчасовою окупацією частини державної території. Однак широкомасштабна та довготривала «антитерористична операція» дотепер потребує заміни на законодавчому рівні на Операцію об'єднаних сил, розпочату в квітні 2018 р., або доповнення належним законодавчим забезпеченням задля збалансування вітчизняного законодавства. Наведене підкреслює значення своєчасних законодавчих змін, забезпечення законодавчої динаміки, позаяк чинна правова база потребує оновлення та удосконалення, узгодження з практикою.

Використовуючи право на відступ від зобов'язань в окремих районах Донецької та Луганської областей, Україна не повною мірою дотрималася норм міжнародного права, передусім щодо офіційного оголошення про існування надзвичайного стану як вимоги Пакту 1966 р., негайності та вичерпності повідомлення про відступ, як це вимагається режимом міжнародного повідомлення. Зрештою, оцінку правомірності відступу України від зобов'язань за Пактом 1966 р. може надати Комітет ООН з прав людини як уповноважений орган у системі ООН, а за Конвенцією 1950 р. – ЄСПЛ як конвенційний контрольний механізм. Залишається актуальною потреба періодичного перегляду необхідності збереження заходів, пов'язаних із відступом від «праволюдних» зобов'язань щодо обмеження матеріальної сфери застосування та територіального охоплення, й така потреба

зберігатиметься до повного відновлення конституційного ладу та контролю над тимчасово окупованою частиною території України.

### **Список використаних джерел:**

1. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as amended by Protocols No. 11 and No. 14. Rome, 04.XI.1950. URL: <https://rm.coe.int/1680063765>.

2. International Covenant on Civil and Political Rights. New York, 19 December 1966. URL: [http://www.un.org.ua/images/International\\_Covenant\\_on\\_Civil\\_and\\_Political\\_Rights\\_CPR\\_eng1.pdf](http://www.un.org.ua/images/International_Covenant_on_Civil_and_Political_Rights_CPR_eng1.pdf).

3. Денисов В.Н., Фалалеева Л.Г. Відступ від міжнародно-правових зобов'язань у сфері прав людини в умовах збройного конфлікту та тимчасової втрати контролю над частиною території України. *Правові питання деокупації та реінтеграції тимчасово окупованих територій України. Бюлетень моніторингу законодавства України*. Науково-практичне видання / заг. ред. О.Л. Копиленка; Інститут законодавства Верховної Ради України. Вип. 8. Київ : Вид-во «Людмила», 2020. С. 260–285.

4. Zand Joseph. Article 15 of the European Convention on Human Rights and the Notion of State of Emergency. *Journal of the Faculty of Law of Inonu University*. 2014. Vol. 5. No. 1. P. 159–224. URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/208446>.

5. Case of *Cyprus v. Turkey* (Applications nos. 6780/74 and 6950/75): Report of the European Commission of Human Rights, 10 July 1976. P. 162. URL: [file:///D:/Documents%20and%20Settings/Admin/%D0%9C%D0%BE%D0%B8%20%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D1%83%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8B/Downloads/001-142540.pdf%20\(2\).pdf](file:///D:/Documents%20and%20Settings/Admin/%D0%9C%D0%BE%D0%B8%20%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D1%83%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8B/Downloads/001-142540.pdf%20(2).pdf).

6. Case of *A. and Others v. the United Kingdom* (Application no. 3455/05): Judgment European Court of Human Rights,

19 February 2009. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-91403"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

7. Аналітична довідка про відступ Уряду України від окремих зобов'язань згідно з міжнародними угодами про права людини, стороною яких є Україна. 20 травня 2016 року. Управління Верховного комісара ООН з прав людини, 2016. 12 с.

8. Про правовий режим надзвичайного стану: Закон України від 16 березня 2000 р. № 1550-III у редакції від 28 грудня 2015 р. № 901-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 23. Ст. 176. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14>.

9. The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights. U.N. Doc. E/CN.4/1985/4, Annex (1985): United Nations, Economic and Social Council. 12 p. URL: <https://undocs.org/pdf?symbol=en/E/CN.4/1985/4>.

10. International instruments relating to the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights. URL: <https://www.ohchr.org/EN/Issues/TruthJusticeReparation/Pages/InternationalInstruments.aspx>.

11. Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law. Adopted and proclaimed by General Assembly resolution 60/147 (A/Res/60/147) of 16 December 2005. URL: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>.

12. American Convention on Human Rights: "Pact of San José, Costa Rica". 22 November 1969. URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201144/volume-1144-I-17955-English.pdf>.

13. Hafner-Burton Emilie M., Helfer Laurence R., Fariss Christopher J. Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties. *International Organization*.

2011. Vol. 65(4) 00021. P. 673–707. URL: [https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2947&context=faculty\\_scholarship](https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2947&context=faculty_scholarship).

14. Guide on Article 15 of the European Convention on Human Rights – Derogation in time of emergency. Updated on 31 December 2019. Council of Europe / European Court of Human Rights, 2020. 14 p. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_15\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_ENG.pdf).

15. Case of *Lawless v. Ireland* (No. 3) (Application no. 332/57): Judgment European Court of Human Rights, 1 July 1961. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-57518"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

16. Derogation in time of emergency. Factsheet prepared by the ECtHR's Press Unit. April 2020. 16 p. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Derogation\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf).

17. Про Заяву Верховної Ради України «Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод»: Постанова Верховної Ради України від 21 травня 2015 р. № 462-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 29. Ст. 267. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/462-19>.

18. Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях: Закон України від 18 січня 2018 р. № 2268-VIII у редакції від 2 січня 2020 р. № 113-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 10. Ст. 54. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2268-19>.

19. Заява 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». *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 29. Ст. 267. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/462-19>.

20. Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції: Закон України від 12 серпня 2014 № 1632-VII у редакції від 15 грудня 2017 р. № 2147<sup>a</sup>-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 39. Ст. 2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1632-18>.

21. Про військово-цивільні адміністрації: Закон України від 3 лютого 2015 № 141-VIII у редакції від 24 лютого 2018 р. № 2268-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 87. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/141-19>.

22. Положення про Міжвідомчу комісію з питань відступу України від зобов'язань за Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод; Постанова Кабінету Міністрів України від 19 квітня 2017 р. № 281. *Урядовий кур'єр*. 25 квітня 2017. № 77. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/281-2017-%D0%BF>.

23. Notification in accordance with the obligations of the Government of Ukraine under Article 4, para. 3, of the International Covenant on Civil and Political Rights. 26 November 2019. URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/CN/2019/CN.618.2019-Eng.pdf>.

24. Case of *Khlebig v. Ukraine* (Application no. 2945/16): Judgment European Court of Human Rights, 25 July 2017. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-175656"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

25. Case of *Tsezar and Others v. Ukraine* (Applications nos. 73590/14, 73593/14, 73820/14, 4635/15, 5200/15, 5206/15 and 7289/15): Judgment European Court of Human Rights, 13 February 2018. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-180845"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).

26. Case of *Delcourt v. Belgium* (Application no. 2689/65): Judgment European Court of Human Rights, 17 January 1970. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/5e02c9/pdf/>.



27. Report on the human rights situation in Ukraine 16 November 2019 to 15 February 2020. Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, 2020. 46 p. URL: [https://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/29thReportUkraine\\_EN.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/Countries/UA/29thReportUkraine_EN.pdf).