

РОЗДІЛ 11

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.1/.8

DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-10/143>

ДО ПИТАННЯ ЗАКОННОСТІ ДЕРОГАЦІЇ ПРАВ ЛЮДИНИ: УМОВИ ПРАВОМІРНОСТІ ЗГІДНО ПРАКТИЦІ ЄСПЛ

TO THE QUESTION ON DEROGATION OF HUMAN RIGHTS: CONDITIONS OF THEIR LEGITIMACY ACCORDING TO THE ECHR PRACTICE

Бааджи Н.А., доцент кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства

Міжнародний гуманітарний університет

Дослідження має на меті переглянути конкретні умови неповнолітності для відповідного застосування статті 15 Європейської конвенції про захист прав і основоположних свобод, яка встановлює право держав відступати від певних прав людини, іншими словами, утримуватися від зобов'язання згідно з конвенціями Європейського Союзу в надзвичайних ситуаціях. Аналіз включає кілька випадків, які можуть бути використані як явний приклад для держав, які прагнуть вдатися до своїх прав на відступ від прав людини статті 15 Конвенції, щоб розглянути, який захід необхідно вжити, щоб відповідати легітимному статусу вжитих заходів. Крім того, стаття також намагається навести приклад можливих наслідків у разі недотримання статусу легітимності відступу від прав людини згідно зі статтею 15 Конвенції.

З огляду на це було проаналізовано низку рішень Європейського суду з прав людини з метою встановлення зв'язку між дотриманням прав людини та заходами, вжитими урядами в надзвичайних умовах, тобто під час війни чи іншого характеру надзвичайний стан, що загрожує життю нації. Таким чином, стаття містить аналіз необхідних умов, яких повинні дотримуватися держави в умовах надзвичайної ситуації та з метою порушення прав людини. Таким чином, умови легітимності є основними попередниками, які уряди повинні брати до уваги в надзвичайних ситуаціях, які вимагають відступу від прав людини.

Відступи слід відрізнити від обмежень, які за своєю суттю пов'язані з кваліфікованими правами, такими як свобода вираження поглядів, на відміну від абсолютних прав, таких як свобода від тортур, які не передбачають жодних можливих обмежень і ніколи не можуть бути відступлені. Механізми відступу від закону про права людини можуть бути застосовані лише у випадку надзвичайної ситуації, яка загрожує життю нації, наприклад, збройний конфлікт.

Ключові слова: права людини, відступ від зобов'язань, право на дерогацію, правомірність, Європейська Конвенція, надзвичайні обставини.

The research aims to review the particular conditions of the legitimacy for the relevant application of the Article 15 of the European Convention on the Protection of Rights and Fundamental Freedoms, which establishes right of states to derogate certain human rights, in other words, to refrain from the obligations according to the European Union conventions in emergency situations. The analysis includes several cases which may be used as an explicit example for the states, who aim to resort to their rights to human rights derogation of the Article 15 of the Convention, to consider which measure must be taken in order to correspond the legitimacy status of the measures undertaken. Moreover, the article also strives to give an example of possible consequences in case the legitimacy status of derogation of human rights according to the Article 15 of the Convention was not complied with.

With the view thereof, a number of decisions of the European Court of Human Rights were analyzed in order to establish the connection between the observance of human rights and measures undertaken by the governments under the extraordinary conditions, in other words in time of war or other public emergency threatening the life of the nation. Therefore, the article includes the analysis of necessary conditions that are to be followed by the states under the circumstances of emergency and with the aim to derogate human rights. Thereof the legitimacy conditions are main precursors that governments should take into consideration under the extraordinary situations which demand derogation of human rights.

Derogations must be distinguished from limitations which are inherently relate to qualified rights - such as freedom of expression - as opposed to absolute rights, such as freedom from torture, which provide for no possible restrictions and can never be derogated from. The derogation mechanisms in Human Rights Law can only be invoked in case of public emergency threatening the life of the nation, such as an armed conflict.

Key words: human rights, derogation, right to derogation, legitimacy, European Convention, extraordinary conditions.

Метою статті є визначити та розглянути умови правомірності застосування права на дерогацію згідно із статтею 15 Європейської конвенції про захист прав та основних свобод, що передбачає право держав на дерогацію, тобто відступ від дотримання зобов'язань за Європейською Конвенцією у надзвичайних ситуаціях. Аналіз статті 15 заснований на практиці таких органів, Європейській Суд з прав людини та Європейська Комісія.

В основі застосування Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р. (далі Конвенція) лежать ряд принципів, а саме принцип субсидіарності, свободи розсуду держав, принцип конвенційних посилань до закону, принцип верховенства права, принцип правової визначеності та охорони довіри, пропорційності та суддівського балансування. Ці принципи є основними у контексті захисту прав людини в Європі та допомагають забезпечити послідовне і справедливе застосування Конвенції в усіх державах-членах.

Зокрема слід виважено передбачати, що застосування окремих статей Конвенції неминуче пов'язано з рядом

особливостей. У цьому сенсі досі унікальною вбачається сама ст. 15, що передбачає можливість держав відступати від взятих на себе згідно із Конвенцією зобов'язань під час війни чи надзвичайних обставин (Право на дерогацію). Унікальність, перш за все, полягає у тому, що звичні для тлумачення та застосування Конвенції 1950 р. принципи набувають особливого звучання та переосмислення у світлі відступу держав від зобов'язань за Конвенцією.

Так, більш пильної уваги заслуговує принцип свободи розсуду держав, оскільки у межах умов застосування ст. 15 свобода розсуду є досить обмеженою. У той же час на перший план слід би висунути принцип пропорційності, що забезпечує співрозмірність відступів держав від обов'язку за конвенцією ступеня надзвичайності обставин, що склалися в державі. Розгляду цих та інших не менш важливих питань присвячена дана стаття.

«Під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, будь-яка Висока Договірна Сторона може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією

Конвенцією, виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом...».

У пункті 1 статті 15 викладені три умови для правомірного відступу від зобов'язань: 1. відступ від зобов'язань повинен мати місце під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації; 2. заходи, що вживаються у відповідь на таку війну або суспільну небезпеку, не повинні виходити за межі, яких вимагає гострота становища; та 3. заходи не повинні суперечити іншим зобов'язанням Держави згідно з міжнародним правом [10].

Даючи характеристику ст. 15 Конвенції слід зауважити, що, хоча вона і розташована у першому розділі «Права і свободи», ця стаття не називає суб'єктивних прав і свобод (як у ст. 1–13), а лише передбачає міру можливої поведінки (прав) країн, зокрема можливість «вживати заходів задля відступу від своїх зобов'язань» за Конвенцією. Таким чином, ст. 15 основним носієм визначає державу – тобто будь-яку «з Високих Договірних Сторін», в чому можна вбачати зміну персональних меж права.

Зазначимо, що загальні правила обмеження основних прав і свобод людини зазначені у ч. 2 ст. 8, 9, 10, 11 статтях Конвенції та зводяться до дотримання умов законності та необхідності у демократичному суспільстві на користь державної безпеки, територіальної цілісності або суспільного спокою, запобігання безладдю та злочинів, охорони здоров'я та моральності, захисту прав і свобод інших осіб, економічного добробуту країни, захисту репутації чи прав інших осіб, запобігання розголошенню інформації, отриманої конфіденційним шляхом, або забезпечення авторитету та безпристрасності правосуддя.

Але відступ від зобов'язань не обов'язково є визнанням того, що Держава не зможе гарантувати права, закріплені в Конвенції. Насправді, на практиці, заявляючи про відступ від зобов'язань, Договірна Держава зазвичай зазначала, що заходи, яких вона вживає, «можуть» передбачати відступ від її зобов'язань за Конвенцією. З цієї причини, завжди коли заявник скаржить на те, що його права за Конвенцією були порушені протягом періоду відступу від зобов'язань, Суд спочатку перевіряє, чи можуть жити заходи бути виправдані відповідно до основних статей Конвенції; і лише якщо вони не можуть бути виправдані таким чином, Суд переходить до визначення того, чи був відступ від зобов'язань правомірним (А. та інші проти Сполученого Королівства [ВП], § 161; Лоулес проти Ірландії (№ 3), § 15).

Істотною відмінністю змісту ст. 15, яка передбачає додаткову можливість для держав обмежити права та свободи людини, є тимчасовий характер таких обмежень та їх обумовленість через надзвичайність обставин. Водночас в тимчасовому характері відступів не слід вбачати абсолютної свободи розсуду держави. Основними стримуючими факторами в цьому сенсі виступають чітко визначені у тексті самої ст. 15 умови правомірності її застосування держава вами, які будуть предметом подальшого го аналізу.

Стаття 15 Конвенції 1950 р. передбачає право держави під час війни або інших надзвичайних обставин, що загрожує життю нації, вживати заходи у відступ від своїх зобов'язань згідно Конвенції. Дана правомочність й складає нормативний зміст. Щодо елементів, то вони наступні:

а) заходи від імені держави, тобто наявність державної волі, втіленої у специфічному правовому акті, виданому від імені уповноваженого органу державної влади;

б) вживання конкретних заходів які є відступом від зобов'язань згідно Конвенції, і що являють собою суть застосування ст. 15;

в) період війни чи інших надзвичайних обставин, що свідчать про тимчасовий характер введених державою обмежень прав і свобод як дерогація від зобов'язань за Конвенцією [7].

Стаття 15 Конвенції встановлює можливість держави об'являти дерогацію (відступлення) від деяких своїх зобов'язань, передбачених Конвенцією, у випадках надзвичайного характеру, такого як воєнний стан або загроза існуванню нації. Однак, це право держави на дерогацію не є абсолютним. Ч. 3 статті 15 Конвенції передбачає, що Генеральний секретар Ради Європи має право отримувати вичерпну інформацію про заходи, які вводяться державою в рамках дерогації. Це зроблено для того, щоб забезпечити контроль і визначити, чи вживається така дерогація відповідно до обставин і чи не зловживається нею. Генеральний секретар може визначити, чи є підстави для обмеження деяких прав і свобод, які зазвичай гарантуються Конвенцією, і чи відповідає це обмеження міжнародним нормам [7].

Отже, хоча держави мають право об'являти дерогацію від певних зобов'язань у надзвичайних обставинах, існує механізм контролю з боку Генерального секретаря Ради Європи, який сприяє тому, щоб дерогація не стала інструментом зловживання державною владою і забезпечує дотримання прав людини і основних свобод, які є основними цілями Конвенції.

Якщо знов звернутись до тексту ст. 15 Конвенції, можна сформулювати низку умов правомочності її застосування, а саме наявність війни або надзвичайного положення, що загрожує життю нації; введення заходів, які обумовлені надзвичайністю обставин (принцип пропорційності); введення заходів сумісних з іншими міжнародно-правовими зобов'язаннями наряду з неможливістю відступу (дерогації) від зобов'язань, пов'язаних із ст. 2, 3, п. 1 ст. 4 та 7 Конвенції; своєчасне надання вичерпної інформації про введені заходи та її причини Генеральному секретарю Ради Європи, а також про припинення таких заходів та відновлення здійснення положень Конвенції в повному обсязі; наявність формального акту про відступ (дерогацію) від зобов'язань [7].

Варто розглянути деякі умови правомочності застосування зазначеної статті 15 Конвенції та їх тлумачення через аналіз практики Європейської Комісії та Європейського Суду.

Розглядаючи умову стосовно наявності війни або надзвичайного стану, що погрожує життю нації, то вона безпосередньо пов'язана із питанням про законність самої дерогації від зобов'язань держави згідно Конвенції. Також необхідно усвідомлювати, що заява самої держави про наявність на його території або частині території воєнного або надзвичайного стану, що погрожує життю нації, само по собі не є підтвердженням законності відступу від зобов'язань. У справі Аксой проти Туреччини заявник вважав, що, по суті, питання про наявність надзвичайної ситуації, що погрожує життю нації, повинні вирішувати органи Конвенції [2].

У справі Греція проти Об'єднаного Королівства Комісія надала визначення терміну «надзвичайний стан, що погрожує життю нації». Дана категорія є оціночним поняттям, але містить у собі поняття загрози. Так, по даній справі Комісія визначила ряд характеристик, які мають бути притаманні поняттю «загроза» для того, щоб застосування ст.15 Конвенції було правомочним. Загроза має бути реальною та неминучою; за наслідки загрози повинні загрозувати цілої нації; під загрозою має бути продовження повноцінного впорядкованого життя суспільства; небезпека повинна мати винятковий характер у тому сенсі, що звичайні заходи чи обмеження, що допускаються Конвенцією для збереження безпеки, здоров'я та порядку, є недостатніми [4].

Розглядаючи умову пропорційності заходів, які вводяться у зв'язку із надзвичайними умовами, необхідно пам'ятати про високий ступінь розсуду держави через необхідність оцінки ступеня надзвичайності обставин. Тому важливо звертатись до практики Європейської

Комісії та Європейського Суду, яка має за основу концепцію «меж оцінки» держави, що застосовується при використанні державою розсуду даючи оцінку які саме заходи «вкрай важливі у зв'язку із надзвичайністю ситуації» [9, с. 27].

Вказана справа Ірландія проти Сполученого Королівства має важливе значення з інституційної та юридичної точки зору. У цій справі розглядалася ситуація громадянського конфлікту в Північній Ірландії, і Суд дійшов певних висновків, які означають наступне. Право та обов'язок конкретної держави: Суд стверджує, що визначення надзвичайного стану та необхідності рішучих дій для подолання такого положення є внутрішнім правом та обов'язком кожної суверенної держави, яка є Високою Договірною Стороною у цьому контексті. Це означає, що кожна держава сама повинна вирішувати, чи вона є у надзвичайній ситуації і які заходи необхідно вживати [8].

Суд встановив, що «...в силу їх непосредственного и постоянного контакта с реальными потребностями данного момента национальные власти в принципе имеют лучшие, чем международный судья, возможности принять решение о наличии... чрезвычайного положения и о характере и масштабах необходимых отступлений для его предотвращения» [8]. «Ст. 15 абз. 1 дает властям широкое поле свободы. Государства не имеют, однако, неограниченных правомочий. Суд, который вместе с Комиссией несет ответственность за обеспечение соблюдения государствами своих обязательств (ст. 19), правомочен оценить, не переступили ли государства тех границ, которые точно соотносятся с требованиями ситуации.», що свідчить про те, що держави не мають необмежену владу та розсуд.

У справі Аксой проти Туреччини Європейська Комісія іршила, що дії Туреччини у відношенні задержаних не відповідають вимогам Європейської конвенції про права людини, зокрема вимогам забезпечення прав задержаних осіб. У рішенні Комісії сказано, що турецька система не забезпечує належні гарантії задержаним особам, такі як право на безперешкодний доступ до судового захисту (*habeas corpus*), право на доступ до адвоката, лікаря, родичів або інших осіб для надання правової допомоги. Комісія прийшла до висновку, що дії Туреччини, включаючи тривалість утримання під вартою без можливості звернутися до суду або іншого компетентного органу, не були обмежені обставинами надзвичайної необхідності [2].

На користь обмеженості розсуду держав та оцінки наявної ситуації при відступі від ст. 15 Конвенції свідчить також й висновок Суду про те, що тримання під вартою строком 14 або більше днів без можливості предстати перед суддею або іншою судовою посадовою особою не відповідає вимозі «негайно» (п. 3 ст. 5 Конвенції) [7].

Це рішення підкреслює важливість дотримання стандартів прав людини, навіть у ситуаціях, коли існує серйозна терористична загроза. Європейська конвенція про права людини та діяльність ЄКППЛ служать для захисту основних прав та свобод осіб і для забезпечення, щоб уряди не порушували ці права без належних процедур і гарантій.

Також умови пропорційності відступу від положень Конвенції були оскаржені у справі Бранніген и Мак-Брайд [3]. Питання полягало в тому, чи можуть бути затримані обвинувачувані на строк до 7 днів без можливості оскаржити своє утримання під вартою. Обґрунтуванням заявників було те, що відступ в даному випадку не є співрозмірним надзвичайності ситуації. Але Суд постановив,

що британська влада діяла в рамках оцінки обставин зробивши відступ від п. 3 ст. 5 Конвенції.

Також питання щодо «меж оцінки» державою можна розглянути у справі Лоулес проти Ірландії [8]. Питання полягало в умовах утримання під вартою владою Ірландії, де заявник наполягав на неспіврозмірності «меж оцінки» допустимим згідно із ст. 15 Конвенції. Але суд дійшов висновку щодо оцінки заходів відступу при застосуванні Закону про злочини проти держави, можуть бути використані особливі процедури затримання, а заходи вжиті Ірландською владою підпадали під «межі оцінки» надзвичайності обставин, тобто порушення вбачено не було.

Щодо умови введення заходів сумісних з іншими міжнародно-правовими зобов'язаннями наряду з неможливістю відступу (дерогації) від зобов'язань, пов'язаних із ст. 2, 3, п. 1 ст. 4 та 7 Конвенції, то наприклад, при відступі від зобов'язань згідно ст. 2 Конвенції, то необхідно мати на увазі норми міжнародного гуманітарного права та Женевські конвенції, норми яких обов'язкові для виконання усіма державами світу. Згідно п. 2 ст. 15 Конвенції держава може відступати від положень ст. 2 щодо «позбавлення життя в результаті правомірних військових дій». А правомірність заходів маємо шукати в практиці судових органів або інших міжнародно-правових нормах [7].

Розглядаючи умову щодо надання повної інформації про вживані заходи та їх обґрунтування Генеральному секретарю Ради Європи, то можна посилається на п. 3 ст. 15 Конвенції, яка прямо це передбачає. Звертаючись до вже розглянутої справи (деле Лоулес против Ирландии), також бачимо, що Суд також звернув увагу на факт оповіщення Генерального секретаря про вживані заходи щодо відступу від ст. 15 Конвенції, а також на вичерпність та своєчасність надання такої інформації.

Оскільки термін подання вищевказаної інформації Генеральному секретарю Ради Європи визначено як «своєчасно» та «без будь-яких обґрунтованих затримок» (ссылка на конвенцію), то у справі Греція против Об'єднаного Королівства Суд скористався правом діяти на власний розсуд та розцінив 4 місяця, як не відповідний строк, виходячи з вказаних оціночних понять.

Крім того, повідомлення повинно супроводжуватися інформацією про те, яким чином законодавчі положення були (або будуть) змінені, чітко показуючи, як вони відхиляються від стандартів, яких зазвичай необхідно дотримуватися відповідно до статті 5; Греція проти Сполученого Королівства (*Greece v. United Kingdom*) (Rep.), № 176/56, 26 вересня 1958 р. та *Alparslan Altan v. Turkey*, № 12778/17, 16 квітня 2019 р.) [5].

Остання умови правомочності застосування дeroгації полягає у наявності публічного акту держави про відступ від зобов'язань, цим може виступати введення державою воєнного або надзвичайного стану. Але необхідність такого публічного акту безпосередньо пов'язана із саме наявною практикою застосування ст. 15 Європейським Судом з прав людини, оскільки прямого визначення у самій статті 15 Конвенції немає. Так у справі Кіпр проти Туреччини Комісія дійшла висновку, що ст. 15 Конвенції потребує певного публічного акту, який би формалізував дeroгацію. Таким актом може служити заява про введення надзвичайного положення у країні, а у випадку, якщо формальної заяви не було, то ст. 15 не може бути застосована [6].

ЛІТЕРАТУРА

1. *A. and Others v. United Kingdom*[GC], № 3455/05. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%22a%20and%20others%20against%20united%20kingdom%22%7D,%22itemid%22:%5B%22002-1647%22%7D%7D> (дата звернення: 19.08.2023)
2. *Aksoy v. Turkey*, № 21987/93. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22docname%22:%5B%22aksoy%22%7D,%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22%7D,%22itemid%22:%5B%22001-58003%22%7D%7D> (дата звернення: 30.08.2023)

3. Brannigan and McBride v. United Kingdom: № 14553/89. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22docname%22:%5B%22brannigan%22%22%22%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%22%22CHAMBER%22%22%22REPORTS%22%22%7D](https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22docname%22:%5B%22brannigan%22%22%22%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%22%22CHAMBER%22%22%22itemid%22:%5B%22001-57819%22%22%7D) (дата звернення: 30.08.2023)
4. Greece v. United Kingdom, № 176/56. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22docname%22:%5B%22greece%20v.%20united%20kingdom%22%22%22documentcollectionid%22:%5B%22GRANDCHAMBER%22%22%22CHAMBER%22%22%22REPORTS%22%22%7D> (дата звернення: 30.08.2023)
5. Застосування статті 5 Європейської Конвенції з прав людини під час війни: Інформаційна довідка розроблена експертно-консультативною групою Ради Європи з підтримки Офісу Генерального прокурора України. URL: <https://gm.coe.int/-5-upd/1680a8eb68>
6. Кіпр проти Туреччини (Cyprus v. Turkey) (№ 25781/94). URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?Aldx=381>
7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листоп. 1950 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/card/995_004. (дата звернення: 02.09.2023)
8. Lawless v. Ireland (№ 3455/05), (№3). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57518%22%22%7D> (дата звернення: 30.08.2023)
9. Лутковська В. В. Судова практика Європейського суду з прав людини. Рішення щодо України / В. В. Лутковська (відп. ред.). Київ : Праксіс, 2005. 480 с.
10. Посібник зі статті 15 Європейської конвенції з прав людини: Відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації. URL: [https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/04041CB11A2E814EC2257F9900411906](https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/04041CB11A2E814EC2257F9900411906) (Дата звернення 20.08.2023) (дата звернення: 19.08.2023)