

Мойй матері Надії –

шкільній учительці з Шевченкового краю,

що мала серце,

сповнене Любові до України,

та Віру в неї, –

присвячую

Про людські права

Лекції

**«О люди! люди небораки!
Нащо здалися вам царі?
Нащо здалися вам псарі?
Ви ж таки люди, не собаки!»**

*(Тарас Шевченко. Кобзар.
«О люди! люди небораки!»). 1860)*

**«...усі люди народжуються
вільними й рівними
у своїй гідності й правах»**

(Всесвітня Декларація людських прав. 1948)

Сергій Головатий

ПРО ЛЮДСЬКІ ПРАВА

Лекції

ДУХ І ЛІТЕРА

2016

УДК 340.12:341.231.14

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «КИЄВО-МОГИЛЯНСЬКА АКАДЕМІЯ»
ЦЕНТР ДОСЛІДЖЕНЬ ІСТОРІЇ ТА КУЛЬТУРИ СХІДНОЄВРОПЕЙСЬКОГО ЄВРЕЙСТВА
ЦЕНТР ЄВРОПЕЙСЬКИХ ГУМАНІТАРНИХ ДОСЛІДЖЕНЬ

Головатий Сергій

Г 61 **Про людські права. Лекції.** – К.: ДУХ І ЛІТЕРА, 2016. – і–xxiv, 760 с.
(додатки: бібліографія; глосарій).

ISBN 978-966-378-490-8

Ця книжка – перша і поки що єдина в Україні – про те, де взагалі беруться людські права і як, пробившись із філософських джерел та вилившись у моральний наказ, вони беруться юридичною вагою та як на зміну виплеканій філософами доби Просвітництва приходить і в подальшому всесвітньо утверджується ідея *людських прав* як нормативне явище міжнародної та національних систем права.

Написана за джерелами Західної філософської, політичної та правничої традиції, ця праця є запереченням панівного у вітчизняній юридичній теорії і практиці підходу до розуміння сутності людських прав, побудованого на традиції радянського і пострадянського нормативного позитивізму.

Відповідно до Західної традиції права запропоновано висвітлення теми людських прав у формі лекцій з метою здобуття знань стосовно *доктрин, принципів, інститутів, механізмів та процедур*, що стоять на сторожі людських прав.

Для студентів, аспірантів та викладачів правничих шкіл, науковців у царині права, а також для суддів, адвокатів, прокурорів та працівників публічної служби.

УДК 340.12:341.231.14



Видання підготовлене за підтримки Міжнародного фонду «Відродження».
Позиція фонду може не збігатися з думкою автора тексту.

ISBN 978-966-378-490-8

© Головатий С., текст, 2016
© ДУХ І ЛІТЕРА, 2016

Слово подяки

Ця книжка є результатом моєї багаторічної науково-дослідницької праці, розпочатої ще під час мого шестимісячного (з 1 червня по 31 грудня 2001 р.) перебування в *Інституті Макса Планка з порівняльного публічного права та міжнародного права* (м. Гайдельберг, Німеччина) та десятимісячного (з 1 вересня 2002 р. по 30 червня 2003 р.) – у *Школі права Єльського університету* (м. Нью-Гейвен, США), коли я досліджував тему *правовладдя (The Rule of Law)*, наслідком чого стала монографія «Верховенство права», що вийшла друком як трикнижжя 2006 року.

У подальшому мені випала нагода працювати впродовж п'яти місяців (з 1 листопада 2013 р. по 31 березня 2014 р.) у бібліотечних фондах *Інституту Макса Планка із зарубіжного та міжнародного кримінального права* (м. Фрейбург, Німеччина) виключно з метою поглибленого вивчення тематики *людських прав* задля підготовки вже нової книжки, початковий варіант якої власне постає перед читачем у тому вигляді, що він і тримає його у своїх руках, на написання самого тексту якого пішло понад три роки – від початку літа 2012 р. до майже кінця літа 2015 р.

Цієї книжки не було б, якби не допомога багатьох людей під час моїх дослідницьких робіт та її написання. Тож удруге хотів би висловити вдячність декільком зарубіжним колегам, зокрема: колишньому директорові Інституту Макса Планка з порівняльного публічного права та міжнародного права (*Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Heidelberg*), визнаному в Німеччині фахівцеві з конституційного права, професорові Гельмуту Штайнбергеру (*Helmut Steinberger*) – хто посприяв мені в отриманні стипендії в цьому величезному авторитетному науково-дослідницькому закладі Німеччини, а також колишнім співдиректорам цього Інституту, професорам Йохену Фровайну (*Jochen Frowein*) та Рюдігеру Вольфруму (*Rudiger Wolfrum*) – за створення добрих умов праці в Інституті; професорові Школи права Єльського університету (*Yale Law School*) Полу Гевіртцу (*Paul Gewirtz*) – хто сприяв мені як стипендіатові Єльського університету за Програмою обмінів Фулбрайта (*Fulbright Exchange Program*) і там був моїм науковим порадиником. Окреме моє слово щирої вдячності тодішньому федеральному міністрові юстиції Німеччини Сабіні Льюйтгойзер-Шнарренбергер (*Sabine Leutheusser-Schnarrenberger*) – за допомогу в тому, щоб я здобув можливість працювати як стипендіат у бібліотечних фондах Інституту

Макса Планка із зарубіжного та міжнародного кримінального права (*Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Freiburg*).

Моя щира вдячність також багатьом знаним українським фахівцям, тим, хто працює поза сферою правничої тематики, зокрема: історикові літератури, неолатиністові, перекладачу і лексикографу, доцентів Львівського національного університету імені Івана Франка Мирославі Трофимуку – за поради в опрацюванні та тлумаченні латиномовного тексту документа, укладеного 1710 року за участі гетьмана Пилипа Орлика й відомого як «*Pacta et Constitutiones Legum Libertatumque Exercitus Zaporoviensis*»; літературознавцеві, доктору філологічних наук, професорові Національного університету «Киево-Могилянська академія» Володимирові Панченку – за критичні зауваження до розділу книжки, де викладено аналіз творчості Тараса Шевченка крізь призму теми людських прав; директорів Центру лінгвістичних експертиз, доктору філологічних наук, професорові Богданові Ажнюку – за допомогу в уточненні перекладу українською (і відповідно – тлумаченні) деяких засадничих правничих термінів і понять, що на них окремо наголошено в *Передмові*; кандидатів фізичних наук Ользі Кочерзі, без чіхих порад мені при укладанні *Англо-українського глосарію правничих термінів* набагато складніше було б упоратись із завданням, що його сформулювала академічна Комісія Української Академії Наук ще у 1920-х роках: «Усунути з української правничої мови чужий намул, який протягом панування російського царату, а потім під час окупації України комуністичною владою, все частіше й сильніше напивав на український народ, проникав в усі щілини українського культурного життя і опановував українську мову» (Див. передмову до: *Російсько-український словник правничої мови* / за ред. акад. А. Ю. Кримського; друге (доповнене) видання за ред. К. Церкевича і В. Павловського. – Нью-Йорк, 1984).

Складаю подяку редакторів Наталії Мінько за внесення правок до писаного мною тексту, Тетяні Шкарупі за ретельну коректуру, а також дизайнерів-верстальників Ірині Риндюк за лагідне сприйняття моїх побажань.

ЗМІСТ

<i>Слово подяки</i>	ix
Передмова	1
Лекція 1 (вступна). «Споконвіку було СЛОВО...»	33
ТЕМА І.	
КОНЦЕПТУАЛЬНИЙ РОДОВІД ІДЕЇ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ	
Лекція 2. Ідея «Закону Природи»	47
1. Ідея «Закону Природи» в період античності	48
2. Ідея «законів природи» у вченні Томаса Гобса	49
3. Ідея «Закону Природи» у вченні Джона Лока	55
4. Ідея «законів природи» у вченні Шарля-Луї Монтеск'є	57
Лекція 3. Ідея природнього права (хронологія)	59
1. Ідея природнього права в період античності	59
2. Ідея природнього права у вченні Св. Томи Аквінського	62
3. Ідея природнього права у вченні Гуго Гроція	63
4. Ідея природнього права у вченні Томаса Гобса	69
5. Ідеї природнього права у вченні Джона Лока	70
6. Тема природнього права у творчості Самуеля Пуфендорфа	71
7. Ідея природнього права у творчості Жан-Жака Руссо	73
8. Ідея природнього права у творчості Шарля-Луї Монтеск'є	76
Лекція 4. Ідея природніх прав	81
1. Ідея прав ув античний період	81
2. Ідея прав у <i>Magna Carta 1215 p.</i>	82
3. Ідея природніх прав у вченні Томаса Гобса	86
4. Ідея природніх прав у вченні Джона Лока	87
5. Ідея природніх прав у вченні Жан-Жака Руссо	89

ТЕМА II.	
ТЕОРІЯ СУСПІЛЬНОГО ДОГОВОРУ	92
Лекція 5. Суспільний договір у вченні Томаса Гобса	93
1. «Природній стан» – війна, що спричиняється до миру	93
2. Утворення держави	94
3. Сутність держави	96
4. Закони, що їх творить держава	98
5. Гобсовий «суспільний договір» – основа політичного абсолютизму	100
6. Учення Гобса – теорія «обов'язку громадянина»	101
7. «Левіатан» як символ Гобсової «держави»	102
Лекція 6. Суспільний договір у вченні Джона Лока	106
1. «Природній стан» у вченні Джона Лока	107
2. Локовий «стан війни»	108
3. Відмінність між «природнім станом» і «станом війни»	109
4. Утворення «політичного суспільства»	110
5. Локова теорія виникнення держави	112
6. «Суспільний договір» – першоджерело походження держави	114
7. Цілі «політичного суспільства» (державної влади)	116
8. Джон Лок про деспотію, узурпацію, тиранію	118
9. Право народу на повстання	120
10. Локова доктрина свободи	125
Лекція 7. Суспільний договір у вченні Жан-Жака Руссо	128
1. Теза Руссо: «сила не створює права»	129
2. Теза Руссо: «божевілля не створює права»	130
3. Ідея «переходу» людей від «природнього стану» до «цивільного»	132
4. «Статті» та наслідки «суспільного договору»	133
5. «Суспільний договір» – акт, що породжує державу	135
6. «Спільний інтерес» як межі «суверенної влади»	137
7. Мета «політичної організації»	139
8. «Смерть політичної організації»	140

ТЕМА ІІІ.	
ЕВОЛЮЦІЯ ФІЛОСОФСЬКОЇ ІДЕЇ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ ТА ЇХ ПЕРВИННА ЮРИДИЗАЦІЯ	
	143
Лекція 8. Еволюція ідеї про права	144
1. Античний період: класичні корені людських прав	144
2. Теорія <i>природніх прав</i> у Середні віки (християнське вчення)	147
3. Концепція <i>природніх прав</i> у XVII столітті	148
4. Європейське Просвітництво XVIII століття та концепція <i>природніх прав</i>	156
Лекція 9. Первинна юридизація ідей стосовно людських прав	159
1. Бритійські документи	159
1.1. <i>Magna Carta 1215 р.</i>	159
1.2. Англійські біллі прав	161
2. Американська революція та Декларація незалежності США 1776 р.	163
2.1. Філософія першооснови американської держави	163
2.2. Із Локового зошита – у зошит офіційний	167
2.3. Людська рівність як першооснова суспільного буття	169
3. Французька революція та Декларація прав людини і громадянина 1789 р.	173
3.1. Філософська основа « <i>нового режиму</i> »	173
3.2. Юридизація ідей – без чого « <i>конституція</i> » немислима	175
3.3. Людські права як юридична категорія: народження « <i>класичного</i> »	178
3.4. Каталог універсальних принципів права	181
3.5. « <i>Оцивільнення</i> » природніх прав	185
4. Ідея « <i>природніх</i> » та « <i>цивільних</i> » прав у творчості Томаса Пейна	187
5. Американська і Французька революції та концепція людських прав	192

Лекція 10. Ідея людських прав у ХІХ – першій половині ХХ століття	202
1. Погляди раннього періоду	203
2. Ліберальний погляд	203
3. Позитивістський погляд	204
4. Марксистський погляд	206
5. Людські права в тогочасних документах	209
6. Що то є – «природне право»?	210
ТЕМА ІV. УНІВЕРСАЛІЗАЦІЯ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ ТА ЇХ ВТОРИННА ЮРИДИЗАЦІЯ	
	213
Лекція 11. Людські права та оновлення міжнародного права	216
1. Традиційне міжнародне право: доктрина «невтручання»	216
2. Сучасне міжнародне право: відновлення ідеї людських прав	218
3. Статут ООН і концепція людських прав	220
3.1. Вторинна юридизація людських прав	220
3.2. Чи є протиріччя у Статуті ООН?	221
Лекція 12. Всесвітня Декларація людських прав 1948 р.	224
1. Декларація ООН як втілення ідей Просвітництва, проте із заміною терміна	226
2. Доктрина статті 1 Декларації	232
3. Доктрина притаманності прав	234
4. Декларація ООН загалом як утілення ідей природного права та «денатуралізація» людських прав	237
5. Статус Декларації ООН	240
6. Значення та вплив Декларації ООН	247

ТЕМА V.
ООН ЯК ТВОРЕЦЬ ГЛОБАЛЬНИХ СТАНДАРТИВ
У ЦАРИНІ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ 252

Лекція 13. Міжнародний Пакт про громадянські й політичні права 1966 р. 254

1. Ідея громадянських і політичних прав 254
2. Структура документа 255
3. Коротка характеристика «стрижневих» приписів 258
 - 3.1. Права стосовно *фізичної недоторканності* 258
 - 3.2. Права стосовно *свободи і безпеки особи* 259
 - 3.3. Права стосовно *процесової справедливості* 261
 - 3.4. Права стосовно *особистісної свободи* 262
 - 3.5. *Політичні права* 265
4. Стислий виклад сутності Пакту 266

Лекція 14. Міжнародний Пакт про економічні, соціальні й культурні права 1966 р. 267

1. Ідея економічних, соціальних і культурних прав 267
2. Структура документа 268
3. Коротка характеристика «стрижневих» приписів 271
 - 3.1. Принцип *«поступального здійснення»* 271
 - 3.2. *Трудові права* 272
 - 3.3. *Право на соціальне забезпечення* 273
 - 3.4. *Право на сімейне життя* 274
 - 3.5. *Право на достатній життєвий рівень* 275
 - 3.6. *Право на здоров'я* 276
 - 3.7. *Право на безоплатну освіту* 278
 - 3.8. *Право на участь у культурному житті* 279
4. Стислий виклад сутності Пакту 280

Лекція 15. Міжнародний білль прав 282

1. Міжнародний білль прав як втілення теорії людської природи 282

З М І С Т

2. Зобов'язувальний характер людських прав	286
3. Людські права і «м'яке право»	287
Лекція 16. Особливості міжнародного права в ділянці людських прав	289
1. Природа міжнародного права	289
2. Індивід як суб'єкт міжнародного права	291
3. Людські права і суверенність держави	293
4. Обов'язки держави в ділянці людських прав	296
5. Три «покоління» людських прав	298
6. Взаємозв'язок міжнародного права з національним правом	302
7. Моністична і дуалістична системи	305
8. Людські права і міжнародне гуманітарне право	308
ТЕМА VI. ЛЮДСЬКІ ПРАВА В ПОВОЄННІЙ ЄВРОПІ	315
Лекція 17. Рада Європи і людські права	316
1. Європейська Конвенція з людських прав 1950 р. (генеза)	318
2. Європейська Конвенція з людських прав – це <i>Європейський білля прав</i>	323
3. Додаткові протоколи до ЄКЛП	325
4. Відмінність <i>Європейського білля прав</i> від <i>Міжнародного білля прав</i>	328
5. Європейський Суд із людських прав	331
5.1. Стадії розвитку Суду	331
5.2. Призначення і завдання Суду	334
5.3. Головні здобутки Суду	334
5.3.1. Зобов'язувальна сила рішень Суду	335
5.3.2. Поширення Конвенції на весь простір Європи	335
5.3.3. Конвенція як інструмент європейського публічного порядку	336
5.3.4. Утвердження права на особисте звернення до Суду	337
5.4. Особа і конституційна та адміністративна юстиції	337

З М І С Т

5.5. Суд і розмаїття правничої думки	338
5.6. Суд і правнича культура	339
6. Чи є рішення Суду <i>прецедентним правом</i> ?	340
7. Унікальність європейської системи людських прав	356
Лекція 18. Європейський Союз і людські права	359
1. Лісабонський договір 2007 р.	359
2. Хартія засадничих прав ЄС: її природа	361
3. Хартія засадничих прав ЄС: зміст	362
4. Хартія засадничих прав ЄС: новели	365
5. Хартія засадничих прав ЄС: проблематичні питання	368
Лекція 19. Страсбурзька система – спільна для всієї Європи	371
1. <i>Демократичний імператив</i>	372
2. Імператив <i>правовладдя</i>	375
2.1. Право особи на доступ до суду	376
2.2. Принцип законності: формальний аспект	380
2.3. Принцип законності: аспект якості	381
3. Судові гарантії	383
4. Цінності демократичного суспільства	387
4.1. Свобода вираження	387
4.2. Свободи зібрання та об'єднання	390
4.2.1. Свобода мирного зібрання	391
4.2.2. Свобода об'єднання	393
4.2.3. Людські права та настрої більшості	394
5. Демократичні цінності для XXI століття	396
ТЕМА VII.	
ЛЮДСЬКІ ПРАВА: РЕГІОНАЛІЗМ ТА УНІВЕРСАЛЬНІСТЬ	398
Лекція 20. Регіональні системи захисту людських прав в інших частинах світу	400
1. Американська регіональна система	401

З М І С Т

2. Африканська регіональна система	402
3. Регіональна система на Близькому Сході	404
4. Захист людських прав ув інших регіонах	406
5. Коротка порівняльна характеристика	407
Лекція 21. Універсальність людських прав	411
1. Коротка історія універсальності людських прав	412
2. Універсальність людських прав: розмаїття підходів	413
2.1. Географічний вимір універсальності	414
2.1.1. Зовнішній географічний вимір	414
2.1.2. Внутрішній географічний вимір	415
2.2. Універсалізм: як ідея	416
2.3. Універсалізм: як нормативна дійсність	417
2.4. Універсалізм: як усеосяжність	418
2.5. Універсалізм: за формальним визнанням	419
2.6. Універсалізм: за історичним походженням	420
2.7. Універсалізм: за формальною участю у творенні норми	421
2.8. Універсалізм: за антропологічним або філософським сприйняттям	422
2.9. Універсалізм: за функціональним сприйняттям	423
2.10. Універсалізм: за багатокультурністю	424
2.11. Універсалізм: за всесвітнім характером дотримання прав	424
2.11.1. Універсальність як заперечення відступу від обов'язку	424
2.11.2. Універсальність як легітимна справа міжнародної спільноти	425
2.12. Універсалізм: заради уникнення подвійних стандартів	426
2.13. Універсалізм: через пріоритетність	426
2.14. Універсалізм: як неподільність прав	426
2.15. Універсалізм: за стандартами	427
2.16. Універсалізм: у часі	428
3. Універсальність людських прав неспростовна?	428

ТЕМА VIII.	
ЛЮДСЬКА ГІДНІСТЬ – СТРИЖЕНЬ ЛЮДСЬКИХ ПРАВ	430
Лекція 22. Еволюція ідеї «людської гідності»	431
1. «Людська гідність» – окреме право людини?	432
2. Першоджерела ідеї про «людську гідність»	435
2.1. Перша “ <i>persona</i> ” в доктрині чотирьох “ <i>personae</i> ”	435
2.2. «Гідність» та «влада Розуму»	436
2.2.1. «Природа» (<i>Natura</i>) і «природне право» (<i>Ius Naturale</i>)	437
2.2.2. «Розум» (<i>Ratio</i>)	437
2.3. «Гідність людини» – трансцендентна якість	438
3. Ідея «людської гідності» в часи раннього християнства та в Середні віки	439
4. Ідея «людської гідності» в добу Французької революції	440
5. Ідея «людської гідності» в середовищі англійських мислителів	441
6. Ідея «людської гідності» в середовищі німецьких мислителів	442
7. Німецька юридична думка про «особу» у XVI–XIX століттях	444
Лекція 23. Людська гідність як засаднича цінність	447
1. Людська гідність в універсальних актах – право чи цінність?	448
2. Людська гідність – засаднича цінність у системі європейського правопорядку	450
3. Людська гідність і національна конституційна практика	454
4. Людська гідність як засаднича цінність у національному досвіді Німеччини	456
4.1. Архітектура статті 1 Засадничого Закону Німеччини	458
4.1.1. Два фундаментальні приписи	458
4.1.2. Клаузула «людської гідності» як засадниче право само по собі	459

З М І С Т

4.1.3. Особливості параграфа 1 статті 1	460
4.1.3.1. «Непорушність» гарантії	460
4.1.3.2. Обов'язок держави – «поважати і захищати»	462
4.2. Практика Федерального конституційного суду Німеччини	464
4.2.1. Кримінальне право	464
4.2.2. Кримінальний процес	465
4.2.3. Тримання особи під вартою та перебування особи в ув'язненні	465
4.2.4. Загальне процесове право	466
4.2.5. Питання обов'язкової військової служби	466
4.2.6. Дії поліції	466
4.2.7. Захист персональних даних	466
4.2.8. Обов'язок держави – забороняти і карати	467
4.3. Посутній зміст параграфа 1 статті 1	467
4.3.1. Об'єктний (предметний) обсяг захисту людської гідності	467
4.3.2. Суб'єктний (особистісний) обсяг захисту людської гідності	469
4.3.3. Співвідношення між людською гідністю та іншими засадничими правами	470
ТЕМА ІХ.	
ЛЮДСЬКІ ПРАВА В НАЦІОНАЛЬНІЙ СИСТЕМІ	476
Лекція 24. Емансипація особи як панівна риса національних юридичних порядків	477
1. Політичні зміни у Східній Європі на зламі 1980-х і 1990-х років	478
2. Людські права і «новий конституціоналізм»	480
3. Національний білль прав	484
4. Національний білль прав і так звані «позитивні права»	489
4.1. Право на працю	489
4.2. Право на довкілля	491
4.2.1. Право як найвагоміший інтерес людини	491

З М І С Т

4.2.2. Право як вимога від імені довкілля (планетарної біосистеми)	492
4.3. Поява «людського права на довкілля»?	493
4.4. Чи може <i>право на довкілля</i> бути новим матеріальним правом?	494
4.5. Право на довкілля – особисте чи солідарне?	495
4.6. Право на довкілля – через класичні людські права?	498

ТЕМА X.

ЛЮДСЬКІ ПРАВА В УКРАЇНСЬКІЙ НАЦІОНАЛЬНІЙ СИСТЕМІ 500

Лекція 25. Історичні корені вітчизняної правничої культури у сприйнятті нині означуваного як «людські права» 503

1. Культура періоду Київської Русі	503
2. Документи періоду Гетьманської держави початку XVIII століття	507
2.1. <i>“Pacta et Constitutiones Legum Libertatumque Zaporoviensis”</i> 1710 р.	507
2.2. Лібералізм і демократизм українського документа 1710 р.	510
2.3. «Вивід прав України» 1712 р.	520

Лекція 26. Тема людських прав у творчості українських мислителів 531

1. Григорій Сковорода: <i>«Що є свобода? Добро в ній яке?»</i>	531
1.1. «Жити за натурою»	532
1.2. Два начала людського існування	533
1.3. Свобода людини – найвища цінність	534
1.4. Ідеал людської гідності	538
2. Тарас Шевченко: <i>«...вставайте, кайдани порвіте і вражою злою кров'ю волю окропіте»</i>	542
2.1. Тема волі	543
2.2. Тема категоричного заперечення російського абсолютизму	546
2.3. Тема внутрішнього світу людини та її гідності	547
2.4. Тема суду і народного повстання	549

Лекція 27. Права людини в національних документах ХХ століття – до ухвалення Конституції України 1996 р.	557
1. Людські права в документах початку ХХ століття	558
2. Питання прав людини в «конституціях» радянської псевдодержавності	562
2.1. «Конституція У.С.Р.Р.» 1919 р.	562
2.2. «Конституція УСРР» 1929 р.	564
2.3. «Конституція УРСР» 1937 р.	565
2.4. «Конституція УРСР» 1978 р.	566
3. Людські права і спадщина російської та радянської юридичної історії й культури	569
4. Зародження українського конституціоналізму	575
4.1. Декларація про державний суверенітет України 16 липня 1990 р.	576
4.2. Конституційний Договір 1995 р.	579
Лекція 28. Український білля прав: структура та зміст	583
1. Позитивні риси українського білля прав	585
2. Недоліки українського білля прав	592
3. Критичний погляд Венеційської Комісії	594
3.1. Людина як «соціальна цінність»	596
3.2. Брак структури	597
3.3. Спектр прав, що є предметом судового захисту	600
3.4. Допустимі обмеження засадничих прав	602
Лекція 29. Права людини в українській юридичній доктрині	605
1. Огляд науково-практичних коментарів	606
1.1. Стаття 3: частина перша	607
1.2. Стаття 3: перше речення частини другої	608
1.3. Стаття 3: друге речення частини другої	614
1.4. Стаття 3: третє речення частини другої	615
2. Огляд навчальної літератури	617
2.1. Теза «права людини – явище цілком соціальне»	622

З М І С Т

2.2. Поділ прав на «основні» та «неосновні»	623
2.3. Формальне визначення поняття «суб'єктивне юридичне право»	627
2.4. Теза про відмінність між поняттями «право людини» і «свобода людини»	631
2.5. Хибне ототожнення понять «людина» і «громадянин» – у юридичному контексті поняття «права і свободи людини»	633
2.6. Хибне розмежування «прав людини» і «прав громадянина» – в контексті їх походження	634
2.7. Юридично хибна класифікація прав і свобод особи	636
3. «Права людини» в трактуванні Конституційним Судом України	645
4. Неадекватність перекладу українською міжнародних документів стосовно людських прав	652
Лекція 30. Принцип людських прав – один із основоположних принципів українського конституційного ладу	660
1. Стаття 3 Конституції – ядро української конституційної системи	662
1.1. Архітектура статті 3	662
1.2. Архітектоніка статті 3	667
1.2.1. Пара «життя і здоров'я» (людини)	670
1.2.2. Пара «честь і гідність» (людини)	671
1.2.3. Пара «недоторканність і безпека» (людини)	672
1.3. Людська гідність як <i>цінність</i> – утім, не «соціальна»	675
2. Права і свободи людини в Конституції України – це юридизовані <i>природні права</i>	681
Післямова	689
Література	703
Англо-український глосарій правничих термінів	720

ПЕРЕДМОВА

Ця книжка написана передовсім для студентів, котрі вивчають право, щоб розуміти інститут *людських прав* загалом: і як частину міжнародного права, і як складову національного українського права. Не виключено, що вона стане в пригоді також і викладачам різних правознавчих дисциплін, а щонайперше тієї, яка є основою основ – конституційного права. Є сподівання, що вона знадобиться ще й тим, хто працює в ділянці правничої професії – суддям, адвокатам, обвинувачам. Бо захист людських прав та дієвість його механізмів величезною мірою залежать від якості правничої професії.

Ось чому критичною є потреба спрямувати зусилля на стратегічно важливих напрямках не просто удосконалення, а докорінної перебудови всієї системи юридичної освіти та запровадження нової якості підготовки тих, хто заступає на посади професійної діяльності в правничій сфері. А це стосується як кожного студента правничих шкіл (передовсім університетів), так і кожного, хто там викладає, а щонайбільше – майбутнього фахівця: судді, адвоката, публічного обвинувача.

Наявна донині в Україні система правничої освіти була запроваджена ще за радянських часів як відповідь на запит тодішнього політичного режиму – тоталітарного. Підготовка правників провадилась здебільшого на задоволення потреб репресивної системи. І хоча минуло вже майже чверть століття відтоді, як Україна обрала шлях демократії та дещо згодом приєдналась до основоположних

європейських документів, котрі становлять фундамент і параметри європейського юридичного простору, заснованого на європейських цінностях, сучасний стан правничої освіти в нашій країні й досі не узгоджено з європейськими моделями. Період незалежності нашої держави не позначився істотними змінами в цій справі: впродовж двох останніх десятиріч більшість навчальних дисциплін, що їх викладають в українських юридичних школах, не було переглянуто. У результаті – студенти-правники, здобуваючи освіту в рамках застарілої навчальної системи, виявляються не пристосованими до нових реалій, що виникають відповідно до обраної Україною стратегії на утвердження в державі та суспільстві правдивої демократії за європейським взірцем. Наявний же в Україні юридичний навчальний матеріал загалом мало відповідає самій меті правничої професії, чим є власне *захист людських прав*.

При викладанні навчальних курсів в українських правничих школах натепер ще бракує нової методології та відповідних їй підходів. Наявні навчальні курси здебільшого було вироблено на основі *позитивістської* теорії права, яка свій погляд концентрує виключно на поданні та вивченні *законодавства*. Такий стан різко контрастує з підходами до правничої освіти в сучасних країнах Європи, де на основі теорії *природнього права* студенти здобувають знання передовсім стосовно *доктрин, принципів, інститутів, механізмів* та *процедур*, що стоять на сторожі людських прав.

Ключ до розуміння людських прав – це їхня філософська основа, це ідеї, теорії та доктрини, які еволюціонували в юридичні принципи, а також судова практика, і насамперед та, що її напруцював Європейський Суд у Страсбурзі. Через це в книжці дуже мало місця відведено характерному досі для вітчизняного підходу переповіданню норм позитивного права, узятих чи то з міжнародного, чи з національного права, зокрема з українського законодавства. Натомість здійснено спробу відійти від такого традиційно позитивістського підходу. Отже, наголос зроблено на методології, а не матеріальному праві. Юристи повинні знати, як самим вести пошук тих приписів права, що є необхідними. А знайшовши їх, вони повинні знати, як застосовувати їх на практиці.

Та навіть за наявності ключа до розуміння філософської основи людських прав і вже сформованої на ній юридичної матерії в цій ділянці доволі серйозною перешкодою – як для українського студента-правника, так і для вітчизняного викладача чи вченого – є невідповідна українська правнича мова, що увійшла в нашу практику не прямо (через внутрішнє джерело походження), а опосередковано, зі сторони (шляхом бездумного калькування та запозичення), устаившись із російських текстів радянської доби.

Тому, аналізуючи відповідні приписи міжнародного права, я використовую їхні україномовні відповідники у власному перекладі з англійської, нехтуючи навіть тими україномовними текстами, що мають статус офіційного перекладу. Причин на те декілька.

По-перше, англійська мова є однією з офіційних мов міжнародних організацій (ООН, Ради Європи, Європейського Союзу тощо), їхніх органів та установ. Вона так само є однією з мов (друга – французька), якими укладають офіційні тексти рішень Європейського Суду в Страсбурзі, котрий формує загальноєвропейський нормативний стандарт у ділянці людських прав.

По-друге, за сучасних умов український юрист (де б він не перебував у майбутньому, застосовуючи знання своєї професії, – на офіційних посадах юридичної або політичної систем чи ведучи юридичну практику приватно) не лише неодмінно мусить мати достатній рівень знань у сфері права відповідно до усталеного в Європі його розуміння, а й бути готовим працювати безпосередньо з документами, що їх укладають у європейських структурах, бодай однією з офіційних мов. Так, зокрема, будь-який ретельний аналіз Європейської Конвенції з людських прав обов'язково має здійснюватись із застосуванням однієї з офіційних мов Страсбурзького Суду.

По-третє, наявні україномовні тексти документів міжнародного права (із статусом «офіційного перекладу», що надало їм Міністерство закордонних справ України) є не зовсім придатними для суто юридичного вжитку. Щоправда, їх можна читати – але не більше того, – аби отримати переважно інформацію про предмет документа.

Той факт, що більшість із найважливіших документів у ділянці людських прав, якими студент-правник неодмінно має оволодіти (а це передовсім і Статут ООН 1945 р., і Всесвітня Декларація людських прав 1948 р., і два Міжнародні Пакти 1966 р., і Статут Ради Європи 1949 р., і навіть – до недавнього минулого – Європейська Конвенція з людських прав 1950 р.), в український офіційний вжиток відповідно до історично обумовлених обставин увійшли шляхом їх перекладу ще за часів СРСР російською мовою.

Для мене очевидним стало те, що тоді було зроблено подвійний переклад: спочатку – з англійської (чи французької) російською, а відтак – із російської українською. Унаслідок цього перекладені на українську мову тексти втратили філософсько-юридичну сутність стосовно великої низки ключових формул і понять, котрі були закладені в автентичних текстах. Звідси – ці тексти є малопридатними для юридичного застосування. Питання: що ж, власне, стояло за такою якістю перекладу – ідеологічні, політичні чи суто фахово-лінгвістичні причини – тема окремої розмови. Утім, найважливіше – в наявних офіційних перекладах українською ключові юридичні поняття, категорії та формули виявились спотвореними. А це на правду – вихолощення їх посутнього змісту, що унеможливує осягнення первісно закладених у цих міжнародних документах тих ідей, які в подальшому перетворились на матеріальне наповнення юридичним змістом відповідних понять, категорій та формул.

Наведу бодай кілька важливих прикладів – стосовно п'яти принципових понять у цій ділянці:

- щодо поняття *“human rights”*;
- щодо офіційної назви Декларації ООН 1948 р. як *“universal”*;
- щодо поняття *“bill of rights”*;
- щодо понять *“fundamental rights”* або *“fundamental freedoms”*;
- щодо поняття *“the rule of law”*.

Щонайперше, не можна не помітити, що в назві книжки замість усталеного в українській правничій мові та в загальному вжитку поняття «права людини» я цілеспрямовано застосував ще незвичне для загалу словосполучення *людські права*.

Щодо заміни вислову «права людини» на людські права

Така заміна не є проявом смаку. Вона має принциповий характер.

Як відомо, поняття «права людини» в нас усталилось як таке, що міститься в тексті офіційного перекладу українською ООНівського документа (Декларації 1948 р.), де англomовним оригіналом є “*human rights*”, а франкомовним – “*les droits de l’homme*”.

Немає жодного сумніву, що до офіційного перекладу україномовної версії документа терміносполучення *права людини* увійшло як калька з російського *права человека*, бо за часів СРСР єдиною офіційною мовою в усій союзній державі була російська. Українська ж мова (попри те, що Українська РСР була однією із засновниць ООН) не мала жодного юридичного статусу, а отже, її застосування в офіційному вжитку було зведено майже до калькування російськомовних текстів міжнародного чи внутрішньосоюзного характеру, писаних у Москві.

Утім, досі поза увагою лишається та немаловажна обставина, що укладачі ООНівського документа якраз 1948 року самі відмовились від запровадженого ще з другої половини XVIII століття англomовного вислову “*the rights of man*”, послівним (дзеркальним) перекладом якого – що українською, що російською, що французькою мовами – є відповідно: *права людини* / *права человека* / *les droits de l’homme*. Сам же термін “*the rights of man*” є похідним. Він увійшов в англійську мову шляхом тогочасного послівно дзеркального перекладу з французької вислову “*les droits de l’homme*”, що його вперше було офіційно зафіксовано у Французькій Декларації прав людини і громадянина 1789 р. (*Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen, 1789*). Уже роком пізніше Французької революції (наслідковим документом якої, власне, й стала Французька Декларація) англійський письменник, філософ і публіцист Томас Пейн (*Thomas Paine*), ключова фігура Французької та Американської революцій XVIII століття, публікує свій знаменитий трактат “*The Rights of Man*” (1790), назва якого є послівним відтворенням французького терміна *les droits de l’homme*. Так в англomовному світі тривало,

аж допоки не сталася радикальна зміна 1948 року, коли ухвалили ООНівську Декларацію *людських прав*. Утім, тоді цієї зміни не сталося в російськомовному (відповідно – і в україномовному) вжитку. Тому й понині в цих середовищах *права человека / права людини* зберігається як послівний відповідник французького *les droits de l'homme*.

Постає питання: а чи є виправданим подальше застосування в українській правничій мові вислову *права людини* як покомпонентного (послівно дзеркального) відтворення французького вислову *les droits de l'homme*, тоді як англomовний світ перейшов на інший його відповідник – *human rights*?

Хтось неодмінно закине: а яка, мовляв, різниця? Та не матиме рації. Бо ж різниця разуча!

Французький вислів *les droits de l'homme* має синонімічний аналог *les droits humains*, що відрізняється граматичною структурою: роль означення в ньому виконує прикметник *humain* («людський»). На перший погляд, ці два вислови здаються тотожними за семантикою, однак уважніший розгляд дає змогу побачити їх суттєві змістові відмінності. У кожному з них опорною граматичною одиницею є іменник *les droits* («права»). Прикметник *humains*, що виконує роль означення, забезпечує вищий ступінь змістової цілісності вислову, ніж використання в ролі означення приименниково-іменникової конструкції *de l'homme*. Граматична форма *de l'homme*, що є аналогом українського родового відмінка – (*права*) *людини*, придатна для використання в ролі моделі для тиражування структурно подібних висловів, наприклад, *les droits des nègres, les droits des enfants, les droits des animaux* (права чорношкірих, права дітей, права тварин і т. ін.). Наявність такої граматичної моделі створює уявлення про означення як про свого роду змінний компонент при граматично опорному елементі *les droits* («права»). З погляду відображення сутності явища людських прав така синтаксична модель породжує хибні презумпції, що начебто людські права є одним із різновидів *прав* у ланцюжку: *права* чорношкірих, дітей, тварин і т. ін. Іще недолугіше на цьому тлі постає щочастіша вже практика останніх днів, коли журналісти, політики, а то й навіть правники застосовують юри-

дично непридатну конструкцію «права людей». На противагу цьому вислів *les droits humains* є істотно адекватнішим, позаяк епіцентром змісту в ньому виступає прикметник *humains* (у значенні *les droits inhérents à la personne humaine* – властиві людині права).

Ще виразніше пріоритетність змістового компонента «людський» підкреслює англійська синтаксична модель *human rights*, у складі якої прикметник *human* згідно з англійською граматиною розташований перед означуваним іменником і на нього падає логічний наголос.

Новочасне англомовне *human rights* має багатовікову історію. Його витоки – у латиномовному *ius naturale*, котре за своїм сучасним розумінням того, чим наділена особа, вперше з'явилося ще в Середні віки. Саме тоді вважалось, що Бог вмістив у нас природні схильності до добра, нахили, що спричиняють правила, які скеровують до дії. Ці правила становили суть *законів природи*, з яких виводяться *природні права*. Від теологічного змісту ідеї *природніх прав* відмовились у XVII і XVIII століттях, коли мислителі перейшли на визнання того, що *людські права* є приступними лише завдяки людському розумові, без віри в Бога. У XVIII столітті така ідея перемістилась із книжок на барикади (під час Американської та Французької революцій), і французи ознаменували секуляризацію цієї ідеї шляхом заміни *природніх прав* на *les droits de l'homme*. У своєму секуляризованому вигляді ця ідея з кінця XVIII століття переважно сприймалась як така, що базується на законах природи, але тоді розуміння законів природи було звужено лише до сприйняття їх як морального принципу поза позитивним правом. І лише по Другій Світовій війні та передовсім зі створенням ООН у відповідному офіційному документі, яким стала Декларація 1948 р., здобуває втілення ідея кінця доби Просвітництва, суть якої відтоді лишається незмінною досі: *йдеться, власне, про права, що їх кожен із нас має лише завдяки тому, що кожен із нас є людською істотою (людиною)*¹.

Але, попри незмінність самої ідеї в документі, він формально не дає відповіді на запитання: чим пояснюється заміна англомовного

¹ *James Griffin. On Human Rights. – Oxford: Oxford University Press, 2008 (Repr. 2013). – P. 10–13.*

“the rights of man” на “*human rights*” і що, власне, в цьому останньому означає “*human*”?

Дехто схильний вважати, що оскільки англійське “man” одночасно означає і «людина», і «особа чоловічої статі», а відповідний ООНівський Комітет, який опрацьовував проект Декларації, очолювала дружина тодішнього президента США – Елеонора Рузвелт, то це буцімто і спричинило таку заміну на основі сексизму (про це докладно йтиметься в одній із лекцій книжки). Не відкидаючи геть таких міркувань, слід бачити те, що в такій заміні криється принципово інша, ніж заснована на сексизмі, причина. За своїм значенням англійське *human* – це *людський; властивий людині*. Намір укладачів ООНівського документа 1948 року замінити англійське “the rights of man” на “*human rights*” мав явне бажання зробити наголос саме на *трансцендентному характерові* проголошених Декларацією прав. І в цьому зв’язку дуже важливо, що англійське *human* – це саме те, що й українською *людський* у значенні: 1. Прикм. до люди // Належний людям // Власт., притаманний людині (**Людська істота** – людина; **Рід людський** – людство)².

Через це, на моє переконання, навряд чи знайдеться інший повноцінний український відповідник англійському *human rights*, ніж *людські права*. Попри те, що, як і поняття «права людини», вислів «людські права» є двослівним, він виступає самостійною семантичною одиницею, не є складеним поняттям, а є нерозкладним і таким, що робить наголос на *людськості* прав, а не на тому, *хто* є носієм прав. На відміну від цього, усталений вислів «права людини» є складеним поняттям, що містить два елементи («права» + «людина», де друге слово стоїть у родовому відмінку). У цій якості він *volens nolens* спрямовує думання (вказує) на *адресата* прав, а не на їхню *природу* (характер їх походження). Така складена (розкладна) конструкція стосовно суб’єктивних прав є набагато доступнішою для їх надто спрощеного розуміння. За такої конструкції не потрібно додаткових зусиль мозку, щоб, глянувши на формулу «права людини», відразу ж зробити висновок про те, що йдеться про *права*, які *надано людині*, а не комусь (чомусь) іншому,

² Словник української мови (Академічний тлумачний словник, 1970–1980): в 11 т. – Т. 4. – 1973. – С. 570.

приміром тварині, птахові, дереву, каменю тощо. Здавалось би – логічно. Але можна тоді поставити питання так: а чи має *права* тварина, птах, дерево, камінь? Хтось казатиме: а чому б і ні? І певною мірою матиме рацію.

Взяти б до прикладу найновіші тенденції в одній із національних юридичних практик, коли товариство *Nonhuman Rights Project* (США), починаючи ще з 2013 р., намагається визволити з утримання в науково-дослідницькому центрі Університету в Стоун-Брук (штат Нью-Йорк) пару шимпанзе – Геркулеса і Лео. Активісти товариства захисту прав тварин свою позицію вибудовують на тому, що і на тварин поширюється право *habeas corpus* (яким встановлено презумпцію незаконності затримання). Вони стверджують: «У нас є наукові докази, котрі дозволяють показати судові, що слони, великі мавпи, кити і дельфіни – самостійні істоти, які заслуговують на свободу. Рішення судді посилять наші аргументи на користь того, що нелюдські істоти не можуть бути чиеюсь власністю»³.

За таких новітніх тенденцій українське словосполучення «права людини» дозволяє припускати наявність прав і в нелюдських істотах застосовувати формулу «права тварин». За пропонованого мною підходу – застосування формули «людські права» як самостійної семантичної одиниці, коли її двослівна формула виключає розкладний характер – можливість виникнення поняття «тваринячі права» наближається до нуля.

В аспекті порушеної проблеми є не менш вагомими докази юридичного характеру на користь застосування словосполучення *людські права* замість «права людини». Останнє якщо не обов'язково скеровує (чи скеровуватиме) до позитивістського сприйняття *прав*, то принаймні завжди спокушатиме до такого. Цього не уникнути. Кажучи «права людини», завжди є (і буде) спокуса знайти *того*, хто їх *дав*. Сам же факт їх *надання* неминуче пов'язуватиметься з людською діяльністю, внаслідок чого з'являються акти позитивного права, в яких відбувається їх офіційний виклад, – національні (конституції, закони тощо) чи міжнародні (конвенції, договори, декларації тощо). І це правильно. Але в такий спосіб стають відомими людям не лише «права людини» як загальна категорія, а й

³ Джерело: <http://gektimes.ru/post/249322/>

окремі спеціальні категорії прав – права *дитини*, права *жінок*, права *гірників*, права *пацієнтів*, права *споживачів* тощо. І насправду, всі такі категорії виникають лише на підставі актів позитивного права, що є продуктом людської діяльності. Тоді як *людські права* не є такими: вони є *внутрішньою властивістю самої людини*, що вказує на *трансцендентний характер прав*, офіційно проголошених в актах позитивного права. І через це перетворення формули «права людини» на *людські права* є не тільки можливим, а й неодмінним (що має своє цілковите виправдання), тоді як перетворення (за аналогією) формул «права дитини», «права жінок», «права гірників», «права пацієнтів», «права споживачів» тощо на «дитячі права», «жіночі права», «пацієнтські права» чи «споживацькі права» буде недолугим і прямуватиме до абсурду.

Уже після того, як у цьому питанні на основі власних міркувань я дійшов наведених вище висновків та до відповідної позиції (замість усталеного поняття «права людини» надалі застосовувати вислів *людські права*), мені поталанило натрапити в одному з наукових джерел на міркування доволі авторитетного в міжнародних колах науковця-конституціоналіста, які істотною мірою підтверджують небезпідставність моєї позиції. У своїй праці Віктор Осятинські (*Wiktor Osiatyński*), професор Центрально-європейського університету (м. Будапешт), подає доволі розлогий аналіз «історії людських прав», де вже на самому початку наголошує на чіткій відмінності між двома ідеями: з одного боку – ідеєю «особистих прав» (*individual rights*), що виникла ще в Середньовіччі та утвердилась у XVIII столітті, а з другого – ідеєю «людських прав» (*human rights*), що по суті є поняттям аж XX століття. Автор веде мову про те, що притаманна кожній із цих ідей тяглість та їх відмінність поміж собою не втратили свого значення й понині, «впливаючи на самé розуміння природи, значення та методів практичного впровадження людських прав»⁴.

⁴ Ідея «особистих прав» (*individual rights*), успадкована від ідеї «прав» античного періоду, розвивається в добу Середньовіччя і аж до епохи Просвітництва (XVIII ст.). На початковому етапі в деяких країнах Європи сталися події, пізніше охарактеризовані як «ранній конституціоналізм», коли відбулося утвердження певного роду «вольностей» з одночасним обмеженням влади монарха (найпоказовішим прикладом виступає англійська *Magna Carta 1215 p.*, яка мала характер догово-

Утім, суть різниці між поняттям «права людини» (the rights of man) як того, що виникло в рамках відповідної концепції в добу Просвітництва, та поняттям «людські права» (human rights) як того, що вперше здобуло своє унормування в міжнародних юридичних документах по Другій Світовій війні, досить докладно буде розкрито в одній із пропонованих лекцій.

ру між королем та баронами: барони загалом отримували певний привілейований статус у суспільстві в обмін на свою лояльність до короля, служіння йому тощо). Цим «права» середньовічного взірця у вигляді «вольностей» істотно різняться від «прав» сучасного періоду. На тоді «права» («вольності») надавав сам король певним суспільним групам. Такі «права» аж ніяк не мали характеру особистих прав. Вони явно мали характер привілеїв, а тому їх не можна сприймати як «права в сучасному розумінні». У добу Просвітництва із численних середньовічних ідей утворюється послідовна філософська концепція *прав людини* (“concept of the *rights of man*”), спрямована проти абсолютизму монархів, основу якої становили ідеї *особистих свобод* (*individual freedoms*) та *обмеженої влади* (*limited government*). За задумом одного з основоположників такої концепції – Джона Лока, саме невідокремні та невідчужені права (*inalienable rights*) творять підставу для обмеження влади. Здобувши широке визнання, ця ідея успішно була реалізована в політичній практиці низки країн – в американських колоніях, що змагались за незалежність, де її було застосовано як основу американської державності; в Англії, де абсолютистську владу було побороно зусиллями парламенту, і передовсім завдяки ухваленню ним Білля прав та інших актів; у Франції, де ідея «прав людини і громадянина» (“the rights of man and citizen”) стала провідним гаслом для революційних подій 1789 р. Але практика поборення абсолютизму спричинилась до виникнення на Заході двох відмінних традицій стосовно ідеї «прав». Одна – наголошує на «природних правах» (*inherent rights*) особи і властива країнам англо-американського світу. Друга – стала панівною в країнах континентальної Європи, де «права» сприймалися як «щось дароване освіченою державою з метою виконання своїх обов’язків перед суспільством». Згідно з таким розумінням, «права» існували не для захисту особи *від* влади, а для того, аби бути реалізованими *через* владу в її радше активному, аніж пасивному стані. На відміну від своїх середньовічних попередниць, концепція «прав» доби Просвітництва була індивідуалістичною: тим, кому належали «права», була саме окрема особа, а не суспільна група. Водночас концепція «прав людини» XVIII століття (“the rights of man”) мала обмежений характер: вона охоплювала нечисленну групу володільців власності, не поширюючись на жінок, дітей, а також усіх інших, хто не володів власністю, та на всіх тих у світі, хто не належав до білої раси. Навіть у самих Сполучених Штатах Америки реалізована ідея «прав людини» не становила перешкоди для винищення тубільців та утримання в рабстві чорношкірих. Усе це свідчить про те, що «права», які впливали із витвореної в добу Просвітництва концепції «прав людини» (the rights of man), мали обмежений характер (стосуючись лише незначної кількості осіб у суспільстві), ще не були власне *людськими* (“human”). Дув.: *Wiktor Osiatyński. Human Rights and Their Limits. – Cambridge [e.a.]: Cambridge University Press, 2009. – P. 2–7.*

Щодо офіційної назви Декларації ООН 1948 р.

Ухвалена Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р. *Декларація людських прав* у своїй офіційній назві містить ознаку, зміст якої англійською і французькою мовами подано за допомогою слів *universal* (англ.) та *universelle* (фр.). Тепер же погляньмо, як цю ознаку відтворено відповідно російською та українською мовами в текстах, що їх слід сприймати як офіційні – так, як їх обидва представлено на офіційному сайті Верховної Ради України⁵. Російською мовою відповідником виступає слово *всеобщая*, а українською – *загальна*. За сучасним тлумачним словником російської мови⁶ термін *всеобщий* має два значення: 1. *Относящийся ко всем, охватывающий всех*; 2. *Общий у всех, одинаковый для всех*. А українське *загальний* за тлумачним словником української мови⁷ має такі значення: 1. *Який стосується, торкається всіх, усього, поширюється на всіх, на все в цілому. // Який охоплює все, всіх*. 2. *Призначений для спільного користування кількома, багатьма*. 3. *В якому беруть участь усі присутні. // Який виявляється всіма, який виходить від усіх*. 4. *У повному обсязі, у певній кількості, в цілому; весь*. 5. *Який містить лише головне, суттєве, без подробиць; основний. // Який стосується основ чого-небудь, охоплює всі основні сторони чогось. // Те, що становить суть, основу чого-небудь*. 6. *Який не має спеціального, фахового ухилу, спеціального призначення*. 7. *Позбавлений конкретності, схематичний, абстрактний*.

Якщо порівняти російський і український відповідники, застосовані щодо англійського чи французького термінів офіційної назви Декларації, то стає очевидним, що обидва значення російського терміна в контексті сутності чи характеру документа збігаються лише з 1-м значенням українського терміна. За своїми 2-м, 3-м, 4-м, 6-м і 7-м значеннями українське *загальний* є зовсім непридатним для того, щоб передати сутність документа чи його характер

⁵ Джерело: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015/print1398880221682135

⁶ Большой толковый словарь русского языка / гл. ред. С. А. Кузнецов. – Первое издание. – СПб.: Норинт, 1998 (обновленная редакция: 2014 год).

⁷ Словник української мови (Академічний тлумачний словник, 1970–1980): в 11 т. – Т. 3. – 1972. – С. 67.

найточніше до того, як він позначений англійським або французьким термінами. Єдиний виняток у цьому ряду – 5-те його значення, бо дійсно-таки ООНівська Декларація 1948 р. – це документ, що вмістив «лише головне, суттєве, без подробиць» у царині новопопсталоного тоді інституту людських прав; це документ, що «стосується основ» у цій ділянці та «охоплює всі сторони» її; це документ, що «становить суть, основу» царини людських прав. І, на перший погляд, за цим, 5-м, своїм значенням Декларації випадало би бути *загальною*. Якби не потужне «але!». Воно обумовлене 2-м, 3-м, 4-м та особливо 6-м і 7-м значеннями слова *загальний*. Адже аж ніяк не можна погодитись із тим, що ООНівський документ «не має спеціального, фахового ухилу, спеціального призначення» чи що його «позбавлено конкретності», або ж наділено «абстрактністю» (у відповідних лекціях таким аспектам буде приділено особливу увагу).

Під цим кутом зору українське *загальна* жодним чином не може бути придатним для відтворення того значення в назві Декларації, що несуть у собі англійське *universal* та французьке *universelle*. Навіть російське *всеобщая* заслуговує на визнання його таким, що є дуже наближеним (але не повним, до того ж не ідеальним) до англійського чи французького понять. Адже той аспект, за яким документ справді є *относящимся ко всем, охватывающим всех чи одинаковым для всех*, стосується лише *суб'єктів*, на яких він поширюється, тобто *кожної людини*. А це всього-на-всього *одна* з усієї множинності (щонайменше десять) ознак, що обумовлюють *універсальний* характер Декларації. Тут *універсалізм* документа максимально звужено, що не дозволяє охопити ті множинні його аспекти, зміст яких легко передається багатьма синонімами російського слова *всеобщий* (а їх щонайменше понад два десятки), де достатньо прийнятними є: *всесветный, вселенский, божий* (разг.), *глобальный, мировой, универсальный*. Отже, не слово *всеобщий*, а саме цей ряд синонімів є тим, що найбільше (хоча й різною мірою) відповідає англійському *universal* чи французькому *universelle*. У цьому синонімічному ряду еті номени, котрі відповідають філософському задумові та юридичному змістові, що їх було первісно закладено у формулах Декларації, з яких випливає *трансцендентний моральний характер* проголошених Декларацією прав.

Так-от, із цієї точки зору, українське *загальний* (у контексті назви Декларації ООН 1948 р.) не відповідає ні російському *всеобщий*, ні англійському *universal*, ні французькому *universelle*. Тому завдання стоїть таке: відшукати той український відповідник (для назви Декларації), за допомогою якого можна було б якщо не цілком, то принаймні щонайбільше передати *трансцендентний моральний характер* проголошених нею прав. Для цієї мети тієї чи іншою мірою є підходящими три слова синонімічного ряду: *універсальний, світовий, усесвітній*. Але, як виявляється (за цитованим уже Словником української мови), слово *універсальний* (із значеннями: 1. *Який охоплює все або багато чого у якійсь ділянці, галузі життя; всеосяжний*. 2. *Який має різноманітні знання, навички і т. ін.; різнобічний*)⁸ є найменш придатним у цьому аспекті. Слово *світовий*, якщо застосовувати його як похідне від слова *світ* (за його другим значенням: 1. *Сукупність усіх форм матерії як єдине ціле; всесвіт*. 2. *Окрема частина всесвіту*. 3. *Земна куля. Земля з усім, що на ній є*. // *Усе живе; все навколишнє; все, що оточує людину*. // *Оточення = суспільство, люди*. 4. *Людське суспільство, об'єднане певними соціальними, культурно-історичними та етнографічними ознаками*. // *Лад, устрій, спосіб життя*. 5. *Певна галузь, сфера явищ природи*. // *Сукупність яких-небудь явищ, предметів, що оточують людину*. // *Певне коло явищ психічного життя (почуттів, переживань, уявлень і т. ін.)*. 6. *Певна галузь, сфера діяльності людей*. 7. *Обмежене коло людей, що складає вищий прошарок привілейованих класів буржуазно-дворянського суспільства*)⁹, має декілька значень. Але три з них є такими, що дуже наближають нас до поставленого завдання: 1. *Стос. до світу* (від слова *світ* у його першому значенні). 2. *Який стосується земної кулі; який охоплює всю земну кулю, все людство; усесвітній*. 3. *Власт. усім; людський*¹⁰.

У такий спосіб виходимо саме на той український відповідник англійського *universal* чи французького *universelle*, котрий якнайповніше відтворює сутність та призначення ООНівського докумен-

⁸ Словник української мови (Академічний тлумачний словник, 1970–1980) : в 11 т. – Т. 10. – 1979. – С. 450.

⁹ Там само. – Т. 9. – 1978. – С. 84.

¹⁰ Там само. – С. 95.

та: ним є слово **всесвітній (усесвітній)**, яке в усіх аспектах своїх трьох значень (1. *Стос. до всесвіту, до законів його будови.* 2. *Який має відношення до всієї земної кулі. // Який охоплює весь світ, усе людство. // Який стосується всіх країн світу. // Який охоплює факти, досягнення науки й культури всіх країн світу.* 3. *Відомий усім, усьому світові. // Надзвичайно поширений; широко розголошений*)¹¹ передає всі відомі прояви універсальності людських прав та відкриває шлях до їх пізнання – на основі законів будови всесвіту, існування людства; як явища, що охоплює весь світ та поширюється на все людство; як те, що поширюється на кожну людину вже через те, що притаманне їй за природою, тощо. І найважливіше те, що лише цей український відповідник виконує свою головну місію – щонайвлучніше передає *трансцендентний моральний характер* проголошених Декларацією прав. Про це йтиметься особно в одній із лекцій.

Тому замість невдалого, але усталеного, слова *загальна* в офіційній назві Декларації на сторінках цієї книжки застосовуватиметься обране (як відповідник англійського *universal* чи французького *universelle*) слово *всесвітня*, внаслідок чого документ тут називатиметься: *Всесвітня Декларація людських прав ООН 1948 р.*

Щодо поняття “*bill of rights*”

Немає жодного сумніву щодо того, що вживане в сучасній українській мові поняття «білль про права» зайшло до неї також із російської. Показовим щодо цього може бути переклад російською мовою класичної праці основоположника доктрини *правовладдя*, професора Оксфордського університету Алберта Вен Дайсі (*Albert Venn Dicey*), виданої 1885 року в Лондоні як *Introduction to the Study of the Law of the Constitution* («Вступ до вивчення конституційного права») та 1907 року в Москві в перекладі російською за назвою «*Основы государственного права Англии*». Як видно із самої росій-

¹¹ Словник української мови (Академічний тлумачний словник, 1970–1980): в 11 т. – Т. 1. – 1970. – С. 765.

ської назви праці, у ній відтворено суто позитивістську традицію російської науки, за якою *конституція* вважається явищем *государственного права*, тобто тією річчю, яку творить *держава* задля підпорядкування собі особи. Зрозуміло, що таке сприйняття конституції є цілком протилежним до Західної традиції права, за якою *конституція* є витвором самого народу (а в англійській традиції – суддів), призначенням якого є упокорення держави (обмеження її свавільної влади) з метою утвердження свободи людини. У цьому полягає фундаментальна відмінність російської правничої культури (безвідносно, якого періоду – царсько-імперського, радянсько-комуністичного чи пострадянсько-путінського) від Західної. Така відмінність позначилась на численних спотвореннях Дайсієвої ідеї *правовладдя*, спричинених хибним (базованим на позитивістській традиції права) перекладом його праці з англійської російською. Десятки прикладів таких недоліків я наводив у своїй монографії, присвяченій особно темі *правовладдя*¹².

У цій же численній низці недоліків – і переклад англійського поняття “*Bill of rights*”, яке російською подано як «Билль о правах»¹³. Ним же послуговуються і сучасні російські автори. А українською його застосовують, відповідно, як *білль про права*. Утім, англійське *bill* є доволі багатоваріантним за значенням: (1) законопроект, білль; (2) програма (*концерту та ін.*); афіша, плакат, реклама, рекламний листок; (3) рахунок (*за послуги, за крам і т. д.*); (4) список, інвентар; документ; посвідчення, свідоцтво; довідка; (5) вексель, тратта; (6) *юр. позов*; (7) *амер.* банкнота¹⁴. В усьому ряду значень англійського слова *bill* нас цікавитимуть, звісно, лише ті, що однозначно вказують на правничу сферу його застосування. Такими є значення (1) та (6). Але в значенні (6) воно відразу ж відпадає, бо зрозуміло, що йдеться не про позов до суду, а про документ щодо сукупності прав. Тоді, на перший погляд, нічого іншого не залишається, як

¹² Головатий С. Верховенство права: монографія: у 3 кн. – К.: Фенікс, 2006. – Книга 1. Верховенство права: від ідеї – до доктрини. – С. 617–619.

¹³ Дайси А. В. Основы государственного права Англии / переводъ, дополненный по 6-му английскому изданію, О. В. Полторацкой; подъ ред. проф. П. Г. Виноградова. – Изданіе второе. – М.: Типографія Т-ва И. Д. Сытина, 1907. – С. 252.

¹⁴ Англо-український словник / склали М. Л. Подвезько, М. І. Балла. – К.: Радянська школа, 1974. – С. 72.

застосовувати лише його значення (1). І в цьому є рація, бо на правду в правничій культурі англомовного світу *будь-який проєкт* парламентського акта (законопроект) з *будь-якого питання*, доки його не ухвалив парламент і він не набрав чинності відповідно до юридичних процедур, позначається як *bill* (відповідно: *білль* – рос.; *білль* – укр.), наприклад: *білль про освіту*; *білль про судоустрій*; *білль про адвокатуру*; *білль про права* тощо. Щойно такий документ зі статусу проєкту переходить у стан правосильного юридичного акта, слово *bill* у значенні (1) вже не може до нього застосовуватись. Але неможливість застосування слова *bill* у його придатних для правничої сфери значеннях (1) і (6) не означає, що в низці всіх його значень немає такого, яке б мало цілком застосовний характер для відтворення українською власне того змісту, що міститься в англійському понятті “*bill of rights*”.

Закладений у ньому смисл має власну історію і пояснюється дуже просто. Історично це поняття виникло в рамках англо-американської правничої культури. Спочатку в Англії таку назву (“*Bill of Rights*”) дістав акт, що його ухвалив парламент 1689 року. Його формули мали фундаментальний характер: монархові заборонялось тимчасово зупиняти дію законів без згоди парламенту чи застосовувати армію в мирний час; забезпечувались свобода слова в парламенті та право на петицію до Корони; запроваджувались елементи незалежності присяжних та частота засідань парламенту. Дещо згодом у США така ж сама назва (“*Bill of Rights*”) усталилась за першими десятима поправками до Конституції США¹⁵. Вони *набрали чинності* наприкінці 1791 р. Це – їхня *колективна* назва. На їхній зміст істотний вплив мав англійський *Bill of Rights 1689 р.* Тому структурно, подібно до англійського білля, тут так само йшлося про гарантування особистих свобод та обмеження влади президента стосовно судової влади.

Отже, як випливає з англо-американської практики, назва “*bill of rights*” застосовується до нормативних актів, яким властиві дві головні характеристики, котрі чітко вказують на хибність позначення їх українською мовою як «*білль про права*». По-перше:

¹⁵ The New International Webster’s Dictionary of the English Language. 1995 Edition (Trident Press International). – P. 96.

це акти, які вже *набрали чинності*, чим вони відрізняються від документів, що мають статус лише проекту акта (законопроекту). Втрата ними характеру законопроекту не дозволяє позначати їх українською мовою як «*білля*» із застосуванням прийменника *про*, коли саме прийменник *про* вказує на предмет регулювання майбутнього акта права. По-друге: за цією категорією документів усталилася *колективна* назва стосовно того, що в них міститься – перелік задекларованих *прав*. А це є саме тим, що українською мовою передбачено за значенням (4) англійського слова *bill*: документ, що містить *список, інвентар*. З огляду на те, що в такому документі міститься саме список (перелік, добірка) прав особи, то логічно його українською позначати як *білля прав* – без прийменника *про*. Тому в цій книжці вживатиметься саме це двослівне найменування і щодо міжнародних документів, які містять відповідну добірку прав (*Міжнародний білля прав*), і щодо національних актів (конституцій), де наведено відповідні переліки прав (*національний білля прав*).

Щодо понять “*fundamental rights*” або “*fundamental freedoms*”

Іще під час свого третього перебування на посаді міністра юстиції України (2005–2006 рр.) я ініціював підготовку нового офіційного перекладу українською мовою тексту Європейської Конвенції з людських прав, звернувши увагу на те, що тодішній її офіційний переклад («*Офіційний вісник України*», № 13 від 16 квітня 1998 р.) містив одну з кричущих помилок, яка грубо викривлювала її зміст. І тоді я наголосив, що йшлося не лише про мовне удосконалення, а про відтворення самої ідеології цього засадничого міжнародного документа. Через це 2006 року довелося змінити навіть його назву, а саме – того складника назви, яким є поняття *fundamental freedoms* (англ.) та *libertés fondamentales* (фр.)¹⁶.

Відтоді на заміну хибного українського *основні* («права» чи «свободи») було запроваджено – *основоположні*. Саме останнє

¹⁶ Головатий С. Новий офіційний переклад Конвенції: від техніки – до методології // Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: застосування в Україні. – Офіційне видання. – К.: Міністерство юстиції України, 2006. – С. 4.

дозволило передати українською власне природу прав (і свобод). Слово *основоположний* чітко вказує на ту річ, яка *створює основу* чому-небудь іншому, і як річ *основотвірна* – закладає підвалини, фундамент чогось. Слово ж *основний* не може застосовуватись до людських прав (свобод), бо вихолощує їхню природу та призначення. Адже, як подає академічний тлумачний словник української мови, *основний* – це, зокрема: *найважливіший, головний // провідний, визначальний // який становить найважливішу частину чого-небудь // кількісно найбільший; переважний*¹⁷. Жодне з наведених значень не відповідає сутності людських прав і свобод. Та, попри це, українські вчені й досі пишуть про «основні свободи» в науково-практичних коментарях до Конституції України¹⁸ або в підручниках для студентів – майбутніх юристів¹⁹. Немає жодного сумніву в тому, що й тут дається взнаки хибність здійснених ще за радянських часів перекладів ООНівських або європейських міжнародних документів російською мовою, про що добре свідчить і не змінений досі офіційний переклад Європейської Конвенції 1950 р. російською, який містить поняття «основные права»²⁰.

На жаль, таке стосується не лише англо- чи франкомовних юридичних текстів, а й німецькомовних. До прикладу: офіційна назва німецького основоположного акта 1949 року – *Grundgesetz*, що російською тоді було перекладено відповідно до запровадженого особисто Сталіним терміносполучення «основний закон», тоді як такий акт за своєю природою і за своїм призначенням має характер не «основного», а *основоположного* (або *засадничого*) закону.

¹⁷ Словник української мови (Академічний тлумачний словник, 1970–1980): в 11 т. – Т. 5. – 1974. – С. 777.

¹⁸ Див., зокрема: Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Харків: Право, 2012 – С. 158 (Коментар до статті 21; автори: Максимов С. І., Рабінович П. М.).

¹⁹ Див., зокрема: Теорія держави і права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О. В. Петришин, С. П. Погребняк, В. С. Смородинський та ін.; за ред. О. В. Петришина. – Харків: Право, 2014. – С. 301 (Розділ 27: Права людини; співавтори: Христова Г. О., Петришин О. В.).

²⁰ Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Рим, 4 ноября 1950 г.). Джерело: <http://www.ecshr.ru/documents/doc/2440800/2440800-001.htm>

Він саме як *основоположний* має *основотвірний* чи *засадничий* характер, що цілком відповідає його природі та сутності, позначеним латинською як *lex fundamentalis*. Тому в цій книжці німецький *lex fundamentalis* позначатиметься як *Засадничий Закон 1949 р.* А стосовно *прав* або *свобод* цього разу я віддаватиму перевагу питоמו українському *засадничі*, навіть попри те, що свого часу саме я ініціював та домігся запровадження терміна *основоположні* стосовно *свобод* як офіційного.

Щодо поняття “*the rule of law*”

Парадоксально, але факт: донині на офіційному сайті Верховної Ради України розміщено переклад Усесвітньої Декларації людських прав 1948 р., здійснений російською та українською мовами ще в час її ухвалення. Промовистим доказом того, що це саме тогочасний переклад, виступають відповідники англomовного вислову “*the rule of law*” у третьому абзаці преамбули: російською – «*власть закона*», українською – «*сила закону*»; французькою тоді переклали як “*régime de droit*”, що дослівно – «режим права». Жоден із трьох відповідників – неадекватний. Найгірший із них – український. Перевага французького в тім, що він містить слово *droit* («право»), а не *loi* («закон»). Перевага російського – лише в тім, що там є слово «*власть*». Жодне із двох слів українського відповідника не містить англійський вислів “*the rule of law*”.

Станом на сьогодні термінологічні відповідники англійського *rule of law* у французькій, українській та російській мовах зазнали трансформації.

Хронологічно першою була зміна у французькій мові: не минуло й півроку по ухваленні ООНівської Декларації, як у Статуті Ради Європи (5 травня 1949 р.) відповідником англійського “*the rule of law*” у тексті, укладеному французькою як другою офіційною мовою Організації, стало “*prééminence du droit*”. Словесно – це те саме, що й *rule of law*. Роком пізніше французьке *prééminence du droit* як офіційний відповідник англійського *rule of law* здобуває своє унор-

мування в Європейській Конвенції з людських прав 1950 р. Одне й друге дослівно: «панування права / верховенство права». Але в російській та українській версіях офіційного перекладу тексту Конвенції відтоді синхронно запроваджується відповідно: «верховенство закона» (рос.) та «верховенство закону» (укр.). Відмінність між поняттями, що їх зафіксовано в європейських документах, укладених двома офіційними рівно автентичними мовами (англійською і французькою), та в текстах, перекладених російською та українською мовами, є істотною: в обох текстах оригіналу вживається слово «право», замість якого в обох текстах перекладу – слово «закон».

Не випадає пояснювати будь-кому зі сфери права (навіть студентів) різницю відмінності між поняттями «право» і «закон». Але варто зазначити: тодішній офіційний режим Москви, очолюваний Сталіним, свідомо пішов на таку заміну понять. Іншого й не могло статися, бо власне *ідея верховенства закону* належить тодішньому директорові московського Інституту держави і права (й одночасно генеральному прокуророві СРСР) Андрію Януаровичу Вишинському, в особі якого поєднувалися дві іпостасі – теоретика і практика. Як теоретик – у ранзі «академіка», він був автором і послідовним провідником *соціалістической теории права*, забезпечуючи псевдонаукове юридичне прикриття масових репресій. Як практик – виступав головним інквізитором періоду масових репресій і сталінського терору, за що й дістав ганебний титул «сталінського прокурора». Навіть у сучасній російській правничій літературі його названо «однією з наймерзенніших постатей у всій радянській історії»²¹.

З іменем Вишинського (на превеликий жаль, випускника Київського університету) нерозривно пов'язана історія всієї «радянської юридичної науки». Адже це він особисто брав активну участь в опрацюванні та впровадженні в життя єдиного загальнообов'язкового («єдино вірного») марксистсько-ленінського і водночас сталінсько-більшовицького спрямування («генеральної лінії») в царині «радянської юридичної науки», покликаної відповідати духові й

²¹ История политических и правовых учений: учеб. для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсесянца. – Изд. 3-е, стереотип. – М.: НОРМА (Изд. группа НОРМА-ИНФРА•М), 2001. – С. 653.

потребам довготривалої репресивної політики і практики радянського комуністичного тоталітаризму. Висунута Вишинським ідея *верховенства закону* була покладена в основу ним же витвореної та проголошеної Сталінім 1937 року (рік початку масових репресій) доктрини *советского права*, побудованого на *принципах социалистической законности*. У рамках цієї доктрини сам Вишинський обґрунтував і призначення *закону*. Він твердив, що «радянські закони служили і служать знаряддям знищення ворогів народу»²².

Уже по Другій Світовій війні, у травні 1948 р., Вишинський, «творчо розвинувши» вчення класиків марксизму, стверджував: «*Закон* є форма, в якій виражається воля панівного класу. *Право* – це не один закон, а *вся сума чи вся сукупність законів*»²³.

Тож чи треба пояснювати, чому в грудневому 1948 року тексті ООНівського документа стосовно людських прав англійському *the rule of law* режим Сталіна придумав офіційний російський відповідник *власть закона*? Безсумнівно, це запитання є суто риторичним. Але водночас – що набагато важливіше – чим можна пояснити те, що й досі на офіційному сайті Верховної Ради України виставлено цей же документ, де українською подано ще навіть гірший, ніж російський, відповідник – *сила закону*? Це ж, власне, ще з тогочасної «опери» Вишинського про *закон* як «знаряддя знищення ворогів народу», за допомогою якого в період сталінських репресій, починаючи від 1937 р., було насправду *знищено* мільйони й мільйони безвинних українців (і не тільки їх)!!!

Зрозуміло, що придуманий сталінським режимом цей відповідник (*власть закона / сила закону*) виконував не так роль юридичного поняття, як головно – *ідеологеми*.

Глибоко усвідомлюючи не тільки несумісність сталінської ідеології та практики з ідеологією ООНівського документа, а й згубні наслідки цієї конкретної ідеологеми, вже на початку своєї політичної діяльності (у статусі народного депутата України) я спрямував усі

²² *Вышинский А. Я.* К положению на фронте правовой теории. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1937. – С. 3.

²³ *Вышинский А. Я.* О некоторых вопросах теории государства и права: Сокращенная стенограмма речи на Совещании юристов по обсуждению макетов учебников по теории государства и права 18 мая 1948. – С. 421 (*курсив мій.* – С. Г.).

свої зусилля на її вилучення з текстів офіційних україномовних документів та запровадження натомість у вітчизняному офіційному вжитку такого українського відповідника, який би, якщо не цілковито, то принаймні щонайбільше, відтворював сутність англomовного *the rule of law*.

Першим кроком на цьому шляху стало запроваджене моїми зусиллями в тексті Конституційного Договору між Президентом України і Верховною Радою України (8 червня 1995 р.) словосполучення «верховенство Права» – стаття 1 Договору містила таку формулу: «В Україні діє принцип верховенства Права»²⁴.

Невдовзі для мене стало очевидним: така формула є невдалою. Навіть попри те, що за обома словами вона була відмінною від ідеологеми *власть закона / сила закону*, все одно нова двослівна формула не дозволяла її сприймати як поняття. Адже подання другого слова («право») з великої літери вказувало на те, що обидва слова розглядаються як окремішні поняття. Через це таку формулу не можна було визнавати повноцінним відповідником англійського *the rule of law*.

Наступним кроком у наближенні україномовної категорії до англійського *the rule of law* стала зміна в написанні слова «право» – шляхом відмови від подання його з великої літери. Це відбулось так само за моєю ініціативою, коли я, перебуваючи від вересня 1995 р. на посаді міністра юстиції, наполіг на здійсненні нового офіційного перекладу Статуту Ради Європи українською саме через те, що виконаний ще за радянських часів (1949 р.) переклад і цього документа містив скальковане з російської словосполучення «верховенство закону». До ратифікованого 31 жовтня 1995 р. Верховною Радою України Статуту РЄ було додано нову редакцію його українського перекладу, де вислів «*верховенство закону*» було замінено на «*верховенство права*»²⁵. Надалі (майже через рік) у мною ж витвореній версії *верховенство права* як відповідник англійського *the rule of law* було за моїм наполяганням закріплено в Консти-

²⁴ Конституційний договір від 08.06.1995 № 1к/95-ВР // *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. – 1995. – № 18. – С. 133.

²⁵ Статут Ради Європи (ратифікований 31.10.1995; набрав чинності 09.11.1995). Закон № 398/95-ВР від 31.10.1995.

туції України 1996 р. у рамках формули частини першої статті 8: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права».

Тоді мені особисто видавалось, що зніми зі слова «право» велику літеру – і цього буде достатньо, аби українське *верховенство права* сприймалось точнісінько відповідно до англійського *the rule of law*: як двослівне *нерозкладне* поняття, а не як вислів, *складений* із двох слів.

Утім, як у подальшому показала практика, вийшло не на краще. Навіть зовсім навпаки. Як тільки вітчизняні науковці вдалились до коментування змісту частини першої статті 8 Конституції, вони обрали найпростіший шлях – пішли вже второваною за радянських часів стежкою юридичного позитивізму, висловлюючи різноманітні міркування, які мали спільний знаменник: до розуміння *верховенства права* слід підходити крізь призму розуміння «права» як сукупності юридичних норм. Дехто взагалі казав, що *принцип верховенства права* – це, мовляв, те саме, що й принцип *верховенства закону*²⁶. Інші ж (а таких виявилась більшість) твердили, що зміст *верховенства права* залежить від того, яке явище охоплено поняттям «право»²⁷. Дійшло до того, що за десять років по ухваленні Конституції України тенденція пояснювати *верховенство права* шляхом його, так би мовити, розчленування на два окремішні поняття – «верховенство» і «право» – лише посилилась. Один із послідовних прихильників такого підходу невідступно наполягав на «поелементному» аналізові сутності *верховенства права*. Таким аналізом, за задумом автора, «треба встановити, по-перше, яке явище відображається поняттям “право”, і, по-друге, у чому полягає *верховенство* цього явища». Завдяки цьому підходу, як пояснював автор, з’ясування сутності *верховенства права* відбувається шляхом «вичленування» саме того феномена, якому має бути надано

²⁶ Погорілко В. Коментар до статті 8 // Коментар до Конституції України. – К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1996. – С. 40.

²⁷ Див., приміром: Рабінович П. Конституційний принцип верховенства права // *Юрид. вестник*. – 1997. – № 3. – С. 66; Заєць А. П. Правова держава в контексті новітнього українського досвіду. – К.: Парлам. вид-во, 1999. – С. 132; Орзих М. Верховенство права – принцип практической деятельности государства и общества // *Юрид. вестник*. – 1997. – № 3. – С. 69; Семчик В. Юридична сила закону // *Вісник Акад. прав. наук України*. – 1998. – № 4 (15). – С. 18.

«панування» у суспільстві й державі»²⁸. І ще було би півбіди, якби така точка зору не полишала простору науковій думки, становлячи лише авторську позицію одного із представників академічного середовища. Утім, саме такій позиції було надано рівень офіційної доктрини у зв'язку з тим, що Конституційний Суд України в одному зі своїх рішень чітко висловився: «верховенство права» слід розуміти як «панування права в суспільстві», коли без з'ясування сутності того, що охоплюється власне поняттям «право», неможливо вийти на з'ясування сутності вже буцімто похідного від нього явища – *верховенства права*²⁹.

У такий спосіб Конституційний Суд України як вітчизняний орган офіційного тлумачення українського засадничого закону з легкої руки одного з вітчизняних науковців повернув нас у лоно юридичного позитивізму радянської доби, закріпивши «офіційний еталон інтерпретації принципу верховенства права»³⁰, заснований на методології «поелементного» аналізу словосполучення «верховенство права». Виявилось, що і Конституційний Суд не спромігся побачити в цьому словосполученні *нерозкладне* поняття, яке б відповідало сутності англійського *the rule of law*, а побачив усьогонавісього в ньому вислів, *складений* із двох слів. Тим самим було спотворено значення англійського *the rule of law* та унеможливлено його правдиве розуміння.

За цих обставин мені не лишалось нічого іншого, як вдатися до розлогого спростування такого підходу шляхом пояснення його помилковості на сторінках третьої книги своєї монографії «Верховенство права» (2006 р.) та запропонувати українському науковому загалу врешті-решт визнати: триматися цієї хибної та неприйнят-

²⁸ Рабінович П. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького суду та Конституційного Суду України // *Вісник Конституційного Суду України*. – 2006. – № 1. – С. 38.

²⁹ *Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) № 15-рп/2004 від 2 листопада 2004 року*. – Справа № 1-33/2004.

³⁰ Рабінович П. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького суду та Конституційного Суду України // *Вісник Конституційного Суду України*. – 2006. – № 1. – С. 42.

ної методології для пізнання сутності *верховенства права* й надалі – означало б неминуче і стало рухатися до глухого кута³¹.

Усвідомивши, що запроваджене такими нелегкими зусиллями (та ще й за моєї особистої участі) україномовне словосполучення «верховенство права» як відповідник англійського *the rule of law* виявилось не настільки вдалим і продуктивним, як очікувалось (бо при його запровадженні не думалось, що саме двослівний його склад передовсім штовхатиме науковця радше на «поелементний» аналіз змісту кожного із двох слів, аніж на пошук його сутності як *нерозкладного* поняття), вже тоді я запропонував перейти на україномовний однослівний відповідник, побачивши в ньому ті переваги, які цілковито дозволяють долати недоліки двослівного терміна.

Моя пропозиція: таким україномовним однослівним відповідником англійського *the rule of law* може бути – **ПРАВОВАЛДДЯ**. Такий однослівний термін одразу ж усуває спокусу «поелементного» аналізу, що виникає в разі будь-якого двослівного вислову. Такий однослівний термін органічно вписується в українську правничу терміносистему: його побудовано відповідно до наявної в сучасній українській мові словотвірної моделі (пор. також: *народовладдя, двовладдя, безвладдя* тощо). І що найважливіше: такий однослівний український термін дає змогу зберегти два змістовних складники його англійського прототипу, де *rule* – «влада», *law* – «право». Навіть більше: саме такий однослівний український термін є щонайбільше наближеним до сприйняття сутнього змісту тих аналогічних англійському *the rule of law* явищ, котрі відомі французькою як *prééminence du droit* та німецькою як *Vorherrschaft des Rechts*. Адже, як тоді я доводив, усім цим термінам – англійському, французькому та німецькому – властива спільна серцевина: *п р а в о в л а д д я* виступає як категоричне й однозначне заперечення будь-якого прояву свавільного й егоїстичного *людиновладдя*³².

Просуваючи ідею українського однослівного терміна *правовладдя* як відповідника англійського *the rule of law*, я неодноразово

³¹ Головатий С. Верховенство права: монографія: у 3 кн. – К.: Фенікс, 2006. – Книга 3. Верховенство права: український досвід. – С. 1395–1397, 1657–1663.

³² Там само. – С. 1663–1665.

повертався до цієї проблеми в низці своїх подальших публікацій³³. Проте, видається, що не десять, а вже двадцять років по ухваленні Конституції України виявились недостатніми, аби вітчизняний науковий загал спромігся приступитися до правдивого розуміння *верховенства права*, відмежованого від його позитивістського сприйняття. Переконаливим свідченням цього є одна з найновіших публікацій, у якій автор безпідставно стверджує, що «саме по собі декларування в Конституції принципу верховенства права залишає відкритим питання: верховенство якого саме права покладається в основу правопорядку...?». Окрім того, авторові бачиться, що буцімто за Конституцією США «верховенствує» якесь одне право, а за Конституцією України – зовсім інше право³⁴.

Направду ж, постановка питання: «верховенство якого саме права покладається в основу правопорядку?», позбавлена здорового глузду. Вона свідчить лише про одне: автор так і не виборсався з тенет радянського правознавства, щоб увійти у світ розуміння конституціоналізму за Західною традицією. Поняття *the rule of law* не має національного конституційного забарвлення. Воно – що в англійському конституційному праві, що в американському, що в українському – однаково є тим, що містить в собі сутність *правовладдя*.

З огляду на такий непривабливий стан сучасної української наукової думки у сфері конституційного права та з метою призвичаювання українського студента-правника до азбучної істини стосовно сутності явища, позначеного англійською як *the rule of law*,

³³ Див.: Головатий С. Верховенство права, або ж Правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки // *Право України*. – 2010. – № 4. – С. 206–219, № 5. – С. 64–76; Головатий С. Тріада європейських цінностей – верховенство права, демократія, права людини – як основа українського конституційного ладу // *Право України*. – 2011. – № 5. – С. 159–174; Головатий С. Верховенство права (правовладдя): як його тлумачить Венеційська Комісія // *Право України*. – 2011. – № 10. – С. 154–167; Головатий С. Коментар до статті 8 // Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В. Я. Тацій (голова редкол.), О. В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Харків: Право, 2012. – С. 51–66.

³⁴ Костенко О. «Основне питання» Конституції: що має бути конституційовано в суспільстві як першоджерело правопорядку – свобода людини чи державна влада? // *Юридичний вісник України*. – 2015. – № 28 (1045). – 18–24 липня. (Олександр Костенко – доктор юридичних наук, професор, Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України.)

у цій книжці (як його український відповідник) вживатиметься слово-новотвір: *правовладдя*.

* * *

І наостанок у лексичній площині – ще одна заувага. Вона не стосується перекладу англомовних слів українською. Але є істотною. Пов'язана з тим, що я в цій книжці широко вживатиму поки що не існуючі (як нормативні в сучасному українському письмі) слова *природній*, *природне*, *природнього* тощо – замість відповідно: «природний», «природне», «природного» і т. ін. Усвідомлюю, що це крок ризикований і що його може не сприйняти навіть мовознавча спільнота. Утім, спробую пояснити, чому я відважився на нього.

Річ у тім, що за сучасним словником української мови слово *природний* має такі значення: (1) Прикм. до *природа* // Створений природою, а не людиною // Який є в природі // Зумовлений, спричинений законами природи // Який здійснюється відповідно до законів природи. (2) Справжній, натуральний; протилежне *штучний* // Звичайний, не змінений чим-небудь. (3) Зумовлений звичайним ходом, розвитком подій; цілком нормальний, закономірний // Зумовлений суттю, природою чого-небудь. (4) Властивий, притаманний кому-небудь від природи, від народження. (5) Який від народження має нахил, здібності до чого-небудь. (6) Непідробний, невдаваний // Щирий, легкий, невимушений³⁵.

Немає сумніву, що слово *природний* – і в значенні прикметника до слова *природа*, і в решті своїх значень – є цілком придатним для позначення тих явищ, з якими ми маємо справу в рамках теми людських прав, зокрема теми *не-людиною-твореного-права*. Але все-таки жадалось би, щоб і перше, і друге – з огляду на те, що їхнім джерелом є *LOGOS* (про це докладно йтиметься на сторінках книжки) – було за своїм лексичним позначенням відокремлено від того, що несе в собі слово *природний*, коли маються на увазі такі явища *природи*, як зокрема: (1) сукупність особливостей рос-

³⁵ Словник української мови (Академічний тлумачний словник, 1970–1980): в 11 т. – Т. 8. – 1977. – С. 8.

линного чи тваринного світу, кліматичних умов, рельєфу і т. ін.; рослинний світ навколишньої місцевості; місцевість за межами великих міст, поселень, де багато зелені, свіжого повітря і т. ін.; особливості навколишньої місцевості у певну пору року; (2) сукупність фізичних та психічних особливостей, з яких складається особистість людини і проявляється в її діях, поведінці; вдача, характер кого-небудь; характерні риси поведінки тварин, птахів, комах; (3) сукупність основних якостей, властивостей чого-небудь³⁶. Коли йдеться про «права людини» чи про *не-людиною-творене-право*, то це зовсім інше, аніж те, що позначається як *природне* у випадках: *природний* добір (виживання організмів, більш пристосованих до умов певного середовища, і загибель менш пристосованих); *природний* хист (надзвичайний природний дар, високий ступінь обдарованості; талант); *природний* горючий газ; *природний*, а не штучний, матеріал, який використовується як складова частина будівельних матеріалів, тощо.

От, власне, аби розмежувати *юридичне* (філософського походження) та все неюридичне, пов'язане з природою, як довкіллям, я вдався до написання *природній* замість «природний». Звідси: *природне право* – і як те, що *власнине, притаманне людині від природи, від народження* (людське право); і як Закон Природи – той «найвищий закон», який ще «був спільним для всіх віків», який «виник раніше, ніж будь-який писаний закон», тобто раніше, «ніж будь-яка держава взагалі була заснована» (Цицерон). Це той ЗАКОН, про який Цицерон писав ще й так: він «не був винайдений людиною і не є якоюсь постановою народів. Він щось правичне, що править усім світом завдяки мудрості своїх велінь та заборон» (про Закон Природи як *природне право* – в інтерпретації різних мислителів різних часів і народів – ітиметься доволі докладно на сторінках цієї книжки).

Подібне диференціювання прикметників, утворених на тій самій основі (*природ-*), спостерігаємо в іншій слов'янській мові – чеській, що має два відповідники українського слова *природний*: *přirodní* та *přirozený*. У чехів відповідником терміна *природне право* є вислів *přirozené právo* буквально – «природжене право».

³⁶ Там само. – С. 7.

В українській мові є прецеденти використання прикметників, що походять від тої самої основи, але відрізняються за належністю до твердої (на *-ий*) і м'якої (на *-ій*) груп і мають різне значення. Найпоказовішим прикладом є слова *дружний*³⁷ і *дружній*³⁸, що належать до загальноновживаної лексики. У фаховій термінології потреба в диференціюванні подібних словесних позначень є значно більшою, оскільки дає змогу передавати нюанси значень, які не розрізняються широким загалом носіїв мови, але мають принципове значення для професіоналів у відповідній галузі. Це міркування може слугувати лінгвістичним аргументом на користь запровадження у фаховий вжиток прикметника *природній* у складі юридичного терміна *природне право*, позаяк у цьому разі важливо зробити наголос на закладених природою, іманентних і, образно кажучи, *вроджених / вирироджених* особливостях означуваних прав.

На завершення міркувань з термінологічної тематики зауважу таке: у книжці великою мірою враховано те, що сучасна українська правнича мова надто рясніє словами і поняттями, значна кількість яких увійшла до неї ще в радянський період шляхом подвійного перекладу міжнародних документів – спочатку з англійської (чи французької) російською, а відтак уже з російської українською, наслідком чого стало не тільки засмічення української мови русизмами, а й почасти спотворення сутності того, що в документах було виражено мовою оригіналу.

Тому, аби допомогти українському студентіві-правникові бодай почати звикати до понять, що усталені в міжнародному праві чи в національних юридичних системах тих країн, які вже привели їх до європейських стандартів, окремим додатком у книзі поміщено англо-український глосарій тих термінів і терміносполучень, які видаються найголовнішими для цієї ділянки права; складено його мною за текстами Європейської Конвенції з людських прав та юридичної практики (*case-law*) Страсбурзького Суду.

Що ж до посилань на джерела праці, то я намагався звести їх у книжці до мінімуму. Переважно вони застосовуватимуться до

³⁷ «Який проходить одночасно, спільно, погоджено, злагоджено», наприклад, *дружний колектив* (Словник української мови: в 11 т. – Т. 2. – 1971. – С. 425).

³⁸ «Який виражає прихильність, довір'я, дружлюбність», наприклад, *дружні взаємини* (там само).

офіційних документів та найголовніших джерел юридичної наукової чи офіційної доктрини. Винятком у цьому плані будуть посилання лише в передмові та післямові.

Загалом книга задумана як вступ до розуміння теми і викладена у формі лекцій. Тому вона написана так, аби був баланс між потребою в її доступності для прочитання та потребою в підкріпленні викладеного поглядами, висловленими іншими авторами, на яких є посилання.

Я виходив із того, що студентам першого чи другого року навчання юридичних факультетів немає змоги та й немає потреби читати ті джерела (праці науковців чи судові рішення), на які є посилання в книжці. Маю сподівання, що допитливий студент уже сам має йти далі та щось робити додатково, якщо воліє вивчити тему ґрунтовніше, аби набути знань на тому рівні, який би дозволив упевнено почуватися фахівцем-правником нарівні зі студентами, що вже залишили лаву авторитетного університету будь-якої з європейських країн.

Ця книжка істотно відрізняється від того, чим на сьогодні послуговуються українські студенти-правники як навчальним матеріалом. Окреслю лише найвиразніші відмінності.

В одному з навчальних посібників тема людських прав розглядається лише як складова загальної теми про міжнародне гуманітарне право³⁹. Хибність такого підходу передовсім полягає в тому, що за нього людські права подаються як сукупність принципів і норм, що стосуються «захисту прав людини і основних свобод <...> як у мирний час, так і у період збройних конфліктів» [с. 356]. На цій підставі робиться висновок про те, що «міжнародне гуманітарне право складається зі спеціальних інститутів захисту прав людини у мирний час <...> та захисту прав людини у збройних конфліктах» [с. 363]. Перебуваючи на цій хибній позиції, автори відносять до джерел *міжнародного гуманітарного права* і Міжнародний Пакт про громадянські й політичні права 1966 р., і Міжнародний Пакт про економічні, соціальні й культурні права 1966 р., і Європейську Конвенцію з людських прав 1950 р., і низку

³⁹ Дмитрієв А. І., Муравйов В. І. Міжнародне публічне право : навч. посіб. / відп. ред. Ю. С. Шемшученко, Л. В. Губерський. – К.: Юрінком Інтре, 2000. – С. 352–412.

інших міжнародних інструментів. Але насправду всі ці документи до такої сфери, як *міжнародне гуманітарне право*, геть не належать!

У сучасному підручнику стверджується, що міжнародне право захисту людських прав «оперує здебільшого нормами дозволу»⁴⁰. Але насправду міжнародне право – безвідносно до того, чи воно є результатом міжнародного договору, чи міжнародним звичаєм (у будь-якій ділянці, включно з ділянкою людських прав) – не є дозвільним (як для держави, так і для людини), а передовсім є *зобов'язувальним для держави*.

Окрім того, наводиться доволі хибна по суті теза про історичний перебіг виникнення людських прав: «спочатку права людини розглядались як специфічні права держави, що стосуються її підданих чи іноземців»⁴¹. Насправду ж, ніколи ніхто і ніде у світі людські права не розглядав як «права держави».

Істотним недоліком сучасного навчального матеріалу є те, що система захисту людських прав у Європейському Союзі помилково сприймається як така, що «вирізняється досконалим інституційним механізмом» порівняно із системою Ради Європи, а Хартія засадничих прав Європейського Союзу помилково сприймається як «початок заповнення <...> прогалини» у системі захисту людських прав у Європейському Союзі, де бракує такого інструмента, як спеціальна конвенція із захисту людських прав на кшталт ЄКАП у Страсбурзькій системі⁴². На тлі такої явно завищеної оцінки системи захисту людських прав у Європейському Союзі (його інституційний механізм захисту прав істотно програє Страсбурзькій системі) подається вочевидь занижена оцінка системи Ради Європи: її представлено всього-на-всього як таку, що досягла «досить помітних результатів»⁴³, тоді як насправду вона є найдосконалішим і найдієвішим у світі регіональним інституційним механізмом захисту людських прав.

28 липня 2016 р.

Київ – Сміла

⁴⁰ Міжнародне право: Основні галузі: підручник / за ред. В. Г. Буткевича. – К.: Либідь, 2004. – С. 198.

⁴¹ Там само. – С. 206.

⁴² Там само. – С. 221.

⁴³ Там само. – С. 223.

Лекція 1 (вступна)

«Споконвіку було СЛОВО...»

Напевне, немає такої людини, принаймні в християнському світі, що не знала би фрази, якою починається Євангелія від Йоана й котру винесено в заголовок вступної лекції.

Здавалося б, який стосунок має ця частина євангельської істини про Вічне Слово – *Logos* – до нас усіх? А тим паче, чи значить вона щось для тих, хто цікавиться людськими правами, а особливо для тих, хто їх вивчає та застосовує?

Виявляється, що євангельське слово про СЛОВО – *Logos* – має найбезпосередніший стосунок до теми людських прав. Сподіваюся, що це стане очевидним для кожного, хто дочитає книжку до кінця.

Наразі ж, не помилившись, можна сказати: у наш час хто тільки не оперує поняттям «права людини»! До нього вдаються не лише юристи, а й політики та політологи, філософи здавна та неофіти, економісти та бізнесмени, митці та виконавці творів мистецтва, духовні пастирі та віряни, а правдиво – будь-хто з пересічних людей.

Апелюючи до цього поняття, формулюють скарги, висувають вимоги, критикують владу тощо. Але заради справедливості можна сказати, що швидше так, аніж ні – залишається надто неясним, який же зміст вкладається в це поняття в усіх таких випадках. Бо залежно від того, хто до нього звертається, погляди на його розуміння можуть істотно різнитись.

Приміром, теолог християнської деномінації почне з Біблії.

Філософ, даючи відповідь на запитання: «Що слід розуміти під поняттям людських прав?», звісно, почне з філософських міркувань.

Хтось навіть може дуже здивовано заявити: кому, як не юристам, достеменно відомо, що таке «права людини»?!

І якщо правник вдасться до викладення своїх міркувань на цю тему, то неодмінно (або найвірогідніше) почне з того, що пояснюватиме такі права як плоть від плоті складову юридичної системи. Бо для кожного юриста саме поняття «право» (як суб'єктивне право – *right*) завжди матиме сенс лише тоді, коли між цим поняттям та самою юридичною системою є нерозривний зв'язок.

Утім, поняття «юридична система» також потребує пояснення. Щонайперше, юридична система розуміється як міжпредметна система, призначена для застосування щодо всіх членів конкретної людської спільноти.

По-друге, вона загалом не уявляється без механізмів примусу. Юридичні приписи як складова юридичної системи – на відміну від норм моралі (чи етики) – адресовані не лише самій людині та її сумлінню. Позаяк дбати про юридичні приписи доручено публічній владі відповідної спільноти, то якраз публічна влада має їх ретельно захищати. Роблячи це, вона має застосовувати санкції щодо кожного, хто порушує юридичні приписи. Отже, право (в цьому разі вже не суб'єктивне, а об'єктивне) – це інструмент, за допомогою якого сучасне суспільство регулює процеси взаємодії поміж його членами з очікуванням того, що пред'явлена нормативна вимога стане практичною дійсністю. Якщо ж формулювання існують лише «на папері», то можна погодитись із твердженням про те, що тоді немає підстав визнавати їх юридичними приписами¹.

Аби людські права сприймалися не як ідеї (це властиво міркуванням філософів), а як суто право (чи як частина національного права, чи як міжнародний правопорядок), ідеї та загальні уявлення про них мають набути матеріальної форми, себто перетворитись на елементи юридичної системи, аби їх можна було визнавати юри-

¹ *Christian Tomuschat. Human Rights: Between Idealism and Realism. – 2. ed. reprinted. – Oxford [u.a.]: Oxford University Press, 2009. – P. 1. – (Collected courses of the Academy of European Law; 13, 1).*

дичними приписами. Тут уже йдеться про той щільний зв'язок, який існує між філософськими і політичними ідеями та переведенням їх у якість юридичної матерії (субстанції).

У минулі епохи не було чіткого поділу на різні дисципліни в питаннях правил і стандартів людської поведінки. Тоді такі речі, як *право*, *мораль* та *етика*, сприймалися майже як одне ціле. На сьогодні ж ситуація докорінно змінилась: уже є всі можливості для того, аби такі правила в людському суспільстві вважати самостійною ділянкою, себто суто юридичною. Утім, ця юридична ділянка не є цілковито відокремленою. Вона не стоїть осібно поряд з етикою і мораллю. Будучи самостійною, вона водночас – завдяки численним місточкам – поєднана з етикою і мораллю.

Тому головне для сучасного правника – вміти не стільки відокремлювати філософське від юридичного, скільки глибоко розуміти сутність юридичного, виводячи цю сутність із філософського.

Від того, як правник розуміє присутнє значення людських прав, залежатимуть його судження про дуже багато речей і, зокрема, про те, які з-поміж усього загалу прав слід розуміти як абсолютні; які – як універсальні; яким із них треба віддати перевагу, а якими можна поступитися задля інших інтересів; які права закликають до міжнародного тиску, а які – вимагають програм, щоб їх можна було здійснити; а ще – за які слід боротися².

Отже, в самій юридичній площині все не є таким однозначним стосовно розуміння людських прав. На підтвердження такої неоднозначності можу навести приклад із власного практичного досвіду.

У 2006 році мені як тодішньому міністрові юстиції довелось обстоювати правомірність дій Президента України, який своїм рішенням (видавши відповідний Указ) звільнив із посади Генерального прокурора. Сам же прокурор оскаржив це звільнення, звернувшись до адміністративного суду. Обґрунтовуючи своє звер-

² Jerome J. Shestack. *The Philosophical Foundations of Human Rights* // *Human Rights: Concepts and Standards* / ed. by Janusz Symonides. – Dartmouth [u.a.]: Ashgate, 2000. – P. 32.

нення до суду, він намагався довести, що рішення Президента України було буцімто незаконним – на підставі того, що звільнення відбулось під час перебування прокурора на лікуванні (як доказ він надав судові листок непрацездатності) і тим самим не відповідало приписам не тільки Трудового кодексу України, а й статті 43 Конституції України, котра гарантує «кожному» *право на працю*, а «громадянам» – «захист від незаконного звільнення».

Тоді суд першої інстанції у своєму рішенні пристав на позицію позивача і визнав дії глави держави неправомірними – такими, що буцімто порушили право особи на працю (у цьому разі особи, яка обіймала посаду Генерального прокурора України).

У наслідку постало непросте суто фахове питання: чи право на працю в цьому конкретному випадку має розглядатись як *право людини* і чи може воно бути застосоване до особи, котра обіймає посаду Генерального прокурора?

Можна навести ще декілька інших дуже показових прикладів з української практики.

Відомо чимало юридичних ситуацій, коли адміністративні суди Києва забороняли демонстрації (на вираження протесту) в центральній частині міста, мотивуючи це тим, що в разі проведення таких демонстрацій сталося б порушення: в одних випадках – прав пішоходів на пересування (коли протестувальники заявляли про свій намір рухатись уздовж вулиці лише хідником, а не проїжджою частиною), а в інших – прав водіїв на пересування (коли протестувальники заявляли про намір рухатись проїжджою частиною).

Така українська судова практика породила довгу низку запитань, відповіді на які досконало мав би знати кожен, хто вирішив навчатися на правника. Що означає «право на демонстрацію»? Кому воно належить? Чи мають пішоходи «право на пересування» хідником? Якщо так, то чи здійснення права на демонстрацію одними особами, які рухаються хідником, є порушенням права інших осіб, які так само рухаються в той самий час і тим самим хідником? Чи мають водії «право на пересування» проїжджою частиною вулиці? Якщо так, то чи буде здійснення «права на демонстрацію» одними особами порушенням «права на пересування» водіїв? Якщо всі

вони (і протестувальники, і пішоходи, і водії) насправду мають – кожен *свої* – такі *права*, чи можливо їм усім здійснити їхні права одночасно? Якою має бути поведінка держави, адже формальний підхід скеровує до того, що тут мав би неодмінно спрацювати конституційний імператив: «забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» (стаття 3 Конституції України)?..

У цьому контексті є ще один, на мій погляд, дуже цікавий приклад.

Так, під час відомих подій 2004 року, що вилились у масовий усеукраїнський протест проти авторитарного правління президента Леоніда Кучми під символічною назвою «Помаранчева революція», гурт студентів Сумського університету вирішив пішою ходою дістатися до Києва, аби приєднатися до тих, хто вже досить довго в цілодобовому режимі висловлював свій протест на майдані Незалежності.

Студенти йшли пішки протягом декількох днів уздовж траси Суми – Київ. Аж раптом суд ухвалив рішення заборонити їм рухатись навіть у такий спосіб (себто обабіч траси), що не заважало ані водіям, ані уявним пішоходам (уявним, бо траса пролягала полями, де, окрім зайців, косуль чи, може, інших диких звірів, десятками кілометрів не зустрінеш на шляху жодної живої душі).

Мотивація суду, наведена в рішенні, була такою: ця хода, мовляв, «порушувала громадський порядок».

Отож, у цьому разі перед правником має постати не одне запитання. Чи мали студенти право на рух колоною обабіч траси? Чи порушували вони в такий спосіб «громадський порядок»? Якщо так, то як тоді розуміти поняття «громадський порядок»? Чи мають якісь права зайці, косулі чи будь-який інший звір, що міг би трапитися студентам дорогою посеред поля? Чи поняття «громадський порядок» охоплює собою права звірів або й навіть предметів, адже з практики деяких іноземних країн відомі випадки, коли суд (зокрема у США) карав kota або камінь?..

Погляньмо ще на іншу площину теми людських прав. Дехто визначає їх «основними», «важливими», «базовими», «фундаментальними», «засадничими», «моральними», «універсальними» тощо.

Усі такі характеристики містять у собі багатозначність, почасти – неясність, а подекуди взагалі є помилковими.

Отже, підходи до цих питань є різноманітними.

Але є навіть іще набагато складніші питання, які постають перед кожним юристом у цій площині і стосовно яких йому (їй) доводитиметься виступати вправним фахівцем.

Візьмімо, до прикладу, припис статті 11 Міжнародного Пакту про економічні, соціальні й культурні права, де йдеться про «право кожного <...> на постійне покращання життєвих умов». Чи можна повною мірою таке правило вважати *суто юридичним правом людини*? Якщо пристати на позитивну відповідь, то як тоді його реалізувати в умовах українського конституційного юридичного порядку, якщо в тексті Конституції України таке право зовсім не передбачене? І ще одне: якщо відповідь щодо юридичної сутності такого права позитивна, то чому б тоді в перебігу оновлення Конституції України не записати в ній, що кожен громадянин України має «право на туризм»? Погодьмося: адже не знайдеться так уже й багато тих, хто не волів би скористатися таким – гарантованим державою – конституційним правом. Чи не так? А йдучи ще далі: чи не варто було б записати в нашій Конституції також і «право на щастя»? Чи є хтось такий, хто не бажає собі щастя, гарантованого державою?

Направду, дотримуючись подібних міркувань, не можна обмежити себе у фантазуванні. І зовсім не варто нарікати при цьому. Бо, як замислено з'ясувати це досить докладно далі, сама ідея людських прав – це не що інше, як найочевидніше вираження морального ідеалу³.

Утім, для правника найправильнішим було б розпочати з'ясування присутнього значення терміносполучення «права людини», відштовхуючись від формули, яку первісно в ООНівських документах було зафіксовано мовою оригіналу (англійською) як *human rights*.

Тому я пропоную від самого початку зосередити увагу на слові “*human*”, а відтак уже перейти й до слова “*rights*”.

³ *Başak Çali and Saladin Meckled-Garcia. Human rights legalized – defining, interpreting, and implementing and ideal // The Legalization of Human Rights: Multidisciplinary perspectives on human rights and human rights law / ed. by Saladin Meckled-Garcia and Başak Çali. – London [u.a.]: Routledge, 2006. – P. 1.*

Як з'ясується з викладеного матеріалу нижче, щоб вести мову про «людські» (“*human*”) права, треба розуміти, що якісь права хтось може мати вже лише тому, що сам є *людиною*. Себто, аби мати *людські* права, єдина вимога – бути *людською істотою*. Але в процесі поступового входження в цю площину розуміння стане очевидним, що жоден правник не здолає її глибинної суті, якщо не впорається з її філософською першоосновою.

Не легшою справою для будь-кого із правників (якщо не набагато складнішою) буде й аналіз другого слова – «права» (“*rights*”). Адже це слово в юридичній матерії поводитья як своєрідний «термін-хамелеон»: воно пристосовується до найнеоднорідніших обставин, даючи змогу описувати найрізноманітніші юридичні відносини⁴.

Часом слово «право» (як “*right*”) використовують у його прямому значенні – стосовно того, хто володіє певним правом (є правоволодільцем), наприклад: кожен *має право* на свободу світогляду і віросповідання (стаття 34 Конституції України).

Іноді його застосовують, аби вказати саме на те, що забезпечує незмінність юридичного статусу (тобто на імунітет), приміром: Президент України *користується правом* недоторканності на час виконання повноважень (стаття 105 Конституції України).

У деяких випадках цим словом послуговуються для того, щоб указати на певний привілей щодо вчинення якоїсь дії, наприклад: Президент України *має право* вето щодо ухвалених Верховною Радою України законів (пункт 30 статті 106 Конституції України); або: Прем'єр-міністр України, інші члени Кабінету Міністрів України *мають право* заявити Верховній Раді України про свою відставку (стаття 115 Конституції України).

Ще за інших обставин це слово стосується повноважень утворювати юридичні відносини, наприклад: народний депутат України *має право* на сесії Верховної Ради України звернутись із запитом до низки органів державної влади та органів місцевого самоврядування,

⁴ Jerome J. Shestack. The Philosophical Foundations of Human Rights // Human Rights: Concepts and Standards / ed. by Janusz Symonides. – Dartmouth [u.a.]: Ashgate, 2000. – P. 34.

а також до керівників підприємств, установ і організацій, розташованих на території України (стаття 86 Конституції України).

Попри те, що в усіх наведених вище прикладах із Конституції України було вжито одне й те саме слово – «*право*», у кожному з них – різне значення і різні наслідки.

Але насамперед важливо з'ясувати, а з'ясувавши – знати, а відтак пояснити: у якій з описаних ситуацій мовиться про людські права *per se*? І, відповідно, про що ж тоді йдеться в інших випадках, якщо не про людські права як такі?

Окрім того, у статті 21 Конституції України зазначено, що *права людини* є «невідчужуваними та непорушними». Що означає цей припис нашого засадничого акта? Що таке «невідчужувані» права? Чи йдеться тут про «права», які взагалі не можна відібрати в когось, себто які взагалі не можна *вивласнити*? І далі, якщо торкнутися якогось конкретного права, приміром, «права власності», то чи є «невідчужуваним» чиясь право на майно? Чи гарантує конституційна формула про «невідчужуваність і непорушність прав» неможливість вивласнення чийогось самого майна? Чи означає «непорушність прав» неможливість обмежувати конституційно гарантовані права?

Візьмімо, до прикладу, формулу частини першої статті 28 Конституції України: «кожен має право на повагу до його гідності». Найперше, що спадає на думку при спробі з'ясувати смислове навантаження цієї формули – це висунута нею вимога до влади утриматись від певних дій (як-от, приміром, катування), що є несумісними з поняттям «людська гідність». Проте саме поняття «людської гідності» є похідним від такого метафізичного поняття, як «людська природа». Постає питання: а чи можна до метафізичного поняття застосувати міркування нормативного характеру?

Коли ж заходиться про передбачену Конституцією України таку категорію прав, як право на працю (стаття 43), право на відпочинок (стаття 45), право на соціальний захист (стаття 46), право на достатній життєвий рівень (стаття 48), право на охорону здоров'я (стаття 49), право на безпечне довкілля (стаття 50), право на освіту (стаття 53) тощо, – виникає запитання: а чи може сама людина забезпечити собі такі права?

Зрозуміло, що відповідь на це запитання буде негативною, бо кожне із прав цієї категорії вимагає істотних державних зусиль для його забезпечення.

А якщо взяти, приміром, гарантоване державою у статті 50 Конституції України *право кожного* «на безпечне для життя і здоров'я довкілля», то виявиться, що його реалізація від самої людини майже не залежить. Та й зусиллями владних структур держави його не пощастить забезпечити. Бо для його реалізації замало зусиль одного суспільства, що існує в рамках однієї держави: це потребує співпраці з багатьма іншими суб'єктами, що перебувають поза межами державних кордонів, причому найбажаніше – на глобальному рівні.

Утім, найголовніше – з'ясувати таке: чи є відмінність між правами цієї категорії і, приміром, «правом на свободу слова»? Чи має ця категорія прав внутрішній зв'язок з окремим буттям конкретної особи (її індивідуальністю)? Чи, можливо, забезпечення такої категорії прав вимагає певних корелятивних обов'язків? Якщо так – на кому лежать корелятивні обов'язки? І врешті-решт, у цих випадках ми маємо справу з направду *людськими правами*, чи це не «права», а щось інше, приміром, «привілеї»?

Якщо ж ідеться про «привілеї», то виникає ще інша черга міркувань. А чи належать такі «привілеї» людині за «людською природою»? Якщо ні – то хто їх надає? Якщо привілеї надаються державою, тоді самій державі властиво визначати умови, за яких їх може бути надано. А чи може тоді держава просто відмовитись від надання таких «привілеїв»? Якщо може, то чи буде така відмова порушенням права конкретної людини в рамках категорії *людських прав*?

Отже, у площині теми людських прав постає дуже багато питань, що потребують чітких відповідей, які, своєю чергою, можуть сформуватись унаслідок здобутих відповідних знань.

Тому завдання, яке ставиться надалі, зводиться до викладу найголовнішого з усього того, що може бути помічним для з'ясування передовсім таких питань:

- що таке «права» загалом та що таке «людські права» зокрема?
- звідки походять «людські права»?

- чи є підстави вести мову про «людські права» в іншому контексті, ніж у контексті юридичної системи (міжнародної чи національної)?
- як «права» відрізняються від «цілей», «обов'язків», «інтересів», «потреб» та «вимог»?
- що є визначальним і дуже важливим, аби «людські права» можна було відрізнити від інших моральних понять?
- які види благ чи інтересів «людські права» захищають та які є особливі «людські права»?
- чи всі «права», зазначені у *Всесвітній Декларації людських прав 1948 р.*, є однаковими за своєю статурою?
- чи існує поділ «прав» на різні категорії?
- чи варто вдаватись до «класифікування» різноманітних «прав»?
- чи так звані «економічні права» або ж «соціальні права» мають ту саму природу і статус, що й традиційні, приміром, «право на свободу» чи «право на безпеку»?
- чи володіння «людськими правами» спричиняється до відповідних (корелятивних) «обов'язків»?
- якщо володіння «людськими правами» спричиняється до відповідних (корелятивних) «обов'язків», то на кого такі «обов'язки» покладаються?
- чи такі «обов'язки» лежать лише на владі та чи всі особи відповідають за виконання, забезпечення і захист таких «прав»?
- які умови можна вважати достатніми для дієвого (ефективного) захисту чи забезпечення якогось конкретного «права»?
- хто має бути відповідальним за те, що забезпечення, виконання чи захисту якогось конкретного «права» немає?
- яка «вага» конкретного «людського права»?
- чи є «абсолютні права»?
- за яких особливих умов «людські права» може бути обмежено, зупинено, відчужено чи скасовано?

- у разі, коли одне «людське право» вступає в конфлікт з іншими «правами» – яке з них бере гору?
- у разі, коли «особисті права» вступають у конфлікт із міркуваннями «загальної суспільної користі» – як вирішити такий конфлікт?
- якою має бути міра захисту «особистих прав» та якою має бути міра захисту «загальних інтересів суспільства»?
- чи можна якось відповісти на закиди в тому, що доктрина «людських прав» є лише проекцією Західної філософської та політичної традиції?
- чи той факт, що в рамках різних культур існують різні розуміння «людських прав», може спричинитися до спростування твердження, що «людські права» є «універсальним моральним стандартом»?
- що є підґрунтям для твердження про наявність «людських прав»?
- що є основою для серцевинного твердження про те, що такі «права» належать *людським істотам* чи *особі як такій*, тобто тільки завдяки *людській природі*?
- які, зокрема, риси *людської істоти* є підґрунтям твердження про те, що *людина* володіє внутрішньо властивими їй правами?
- чи якісь конкретні підстави, котрі пояснюють достатньо конкретні характеристики «людських прав», – наприклад, те, що вони є універсальними, рівними, – розкривають їхній зміст, указують на їхніх носіїв та визначають їхню вагу?
- що слугує підґрунтям для твердження про те, що певними «правами» володіє «універсально» та «рівною мірою» кожна окремо *людська істота* – на відміну від інших представників тваринного світу чи груп людей?
- чи правдивим є те, що всі *людські істоти* мають такі «права»?
- чи можуть різні *людські особи* мати певні права в різному обсязі – зокрема, чи мають їх ембріон, людський плід, малі діти, люди з розумовими вадами тощо?

Це далеко не повний перелік тих питань, котрі постають як неодмінні для усвідомлення того, що таке «людські права». Аби їх розуміти, слід почати з філософських роздумів на цю тему.

Саме до філософського їх розуміння нас скеровує щонайперше центрова в цій площині стаття 3 Конституції України. Бо саме в ній ідеться про *цінність* людини як такої. Та й не просто собі *цінність* – а *найвищу!* Зрозуміло, що поняття «цінність» (а тим паче – «найвища») навряд чи можна віднести до суто юридичної категорії – на кшталт таких, як, приміром, «право» чи «свобода». Окрім того, в цій же статті йдеться і про *гідність* людини як такої. Хіба ж ми можемо відразу пояснити сутність поняття «гідність» у суто нормативному його значенні? Але ж, з іншого боку, це ж конституційний припис, та ще й найвищого нормативного порядку. І з того ж самого конституційного припису постає ще одне поняття – *людська гідність*. Як її пояснити в рамках юридичного значення?

Отже, набуті людством знання змушують нас пристати на вже досліджене не нами, але сприйняте нині майже як аксіома: первісні витoki сутності юридичних категорій стосовно *цінності* людини, *гідності* людини, а відтак і самих *людських прав* слід шукати все ж таки в чомусь іншому, а не у власне нормах позитивного права.

Можливо, що поставлене ще на самому початку запитання стосовно евангельської істини про Вічне Слово (*Logos*) не буде таким уже й недоречним у цьому аспекті?

Можливо, евангельське сказання про СЛОВО й на правду має стосунок до теми *людських прав*?

Спробуємо свій пошук відповідей на всі порушені вище питання побудувати за схемою, у якій за початок викладу береться з'ясування змісту занесеної до статті 3 Конституції України формули: «людина – найвища *цінність*».