

УДК 342.7

Янушевський Олексій Миколайович

аспірант

Київського університету інтелектуальної власності та права

НУ «Одеська юридична академія»

Yanushevskiy Oleksiy

Postgraduate of the

Kyiv University of Intellectual Property and Law

NU «Odesa Academy of Law»

**ПОДОЛАННЯ ДИВЕРГЕНЦІЇ ІДЕЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ ТА ПРАВА
В УМОВАХ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ**

**OVERCOMING THE DIVERGENCE OF THE IDEA OF JUSTICE AND
RIGHTS IN THE CONDITIONS OF ARMED CONFLICTS**

Картини битви привабливі лише на відстані.
Іспанське прислів'я

***Анотація.** У статті розглядається проблема створення механізму забезпечення основних прав і законних інтересів людини під час військових конфліктів, а також шляхи їх збереження та максимального захисту в умовах війни. Визначено, що поняття «справедливої війни» та створені після його впровадження в міжнародне право ключові міжнародні документи в області введення військових конфліктів перестають бути фундаментом в регулюванні питань захисту людей, що не приймають участь безпосередньо в військових конфліктах. Розглянуто основні порушення прав людини під час збройних конфліктів, зокрема, в Україні, а також здійснено аналіз нормативних документів, які ці порушення легітимізують. Доводиться теза про те, що єдиним механізмом*

врегулювання питання забезпечення прав людини під час збройних конфліктів є застосування ідеї справедливості як ідеї права при впровадженні обмежень прав та свобод людини, заснованим на прагненні самих учасників мінімізувати втрати серед цивільного населення, а також, за можливості, максимально не допустити порушення фундаментальних прав та свобод людини, що гарантуються універсальними стандартами прав людини. Констатовано, що повне дотримання прав та свобод людини фактично неможливе, адже сам характер військових дій передбачає масштабність і тягне порушення прав та законних інтересів цивільного населення. Тому слід як найраніше вдаватися до інших способів досягнення справедливого миру та врегулювання післявоєнних суперечок замість необхідності вести хай навіть справедливій війни.

Вступ. Руйнівний характер війн, які легко розв'язувалися і важко припинялися, потребував хоч якоїсь їх правової регламентації, що допомагала б зменшити жертви та руйнування та шукати альтернативні шляхи вирішення суспільних конфліктів. Однією з таких доктрин є теорія «справедливої війни», яка була створена ще за античності і дорогоцінним дороговказом простягнулася через віки аж до сьогодення. З іншого боку, правова регламентація справедливої війни не усунула проблему зростання числа жертв серед мирного населення в ході військових конфліктів у Новітній час. Не допомогли вирішити проблему і міжнародні правила, що регулюють відносини між воюючими державами, які, починаючи з XIX ст., стали перетворюватися у договірні норми на спеціальних конгресах і конференціях (Паризький конгрес 1856 р., Гаазькі конференції миру 1899 і 1907 рр.). Закріплення в них принципу гуманізації ведення бойових дій не зупинило ріст числа жертв останніх, до того ж у співвідношенні, що є критичним саме для цивільного населення по всі боки таких конфліктів.

Мета. Проаналізувати причини зростання жертв серед мирного населення в умовах «справедливих війн» і масового порушення прав людини, а також обґрунтування застосування ідеї справедливості у праві держави для зниження кількості цивільних жертв воєнних конфліктів і максимального усунення інших порушень їх прав.

Матеріали і методи. Методологічною базою є загальнонаукові та спеціальні методи пізнання: порівняльно-правовий; системи правових норм; формально-юридичний; аналізу і синтезу; системно-структурний.

Результати. Визначено, що поняття «справедлива війна» та створені після його впровадження в міжнародне право ключові міжнародні документи в галузі введення військових конфліктів перестають бути фундаментом у регулюванні питань захисту людей, що не приймають участь безпосередньо в військових конфліктах. Розглянуто основні порушення прав людини під час збройних конфліктів, зокрема в Україні. Здійснено аналіз нормативних документів, які ці порушення легітимізують. Доведено тезу про те, що єдиним механізмом врегулювання питання забезпечення прав людини під час збройних конфліктів є застосування ідеї справедливості як ідеї права при впровадженні обмежень прав та свобод людини, заснованим на прагненні самих учасників мінімізувати втрати серед цивільного населення, а також, за можливості, максимально не допустити порушення фундаментальних прав та свобод людини, що гарантуються універсальними стандартами прав людини. Констатовано, що повне дотримання прав та свобод людини фактично неможливе, адже сам характер військових дій передбачає масштабність і тягне порушення прав та законних інтересів цивільного населення.

Перспективи. У подальших наукових розвідках поглибити вивчення масового порушення прав людини в російсько-українській війні. Обґрунтувати концепції справедливості у праві держави для зниження

кількості цивільних жертв воєнних конфліктів і максимального усунення інших порушень їх прав.

Ключові слова: права і свободи людини, збройний конфлікт, ідея справедливості, гуманітарне право, правила ведення війни, конвенції.

Summary. The article examines the problem of creating a mechanism for ensuring the basic rights and legitimate interests of a person during a military conflict, as well as ways of preserving and maximally protecting them in the conditions of war. It was determined that the concept of "just war" and the key international documents created after its introduction into international law in the field of introduction of military conflicts cease to be the foundation for regulating issues of protection of people who do not directly participate in military conflicts. The main violations of human rights during armed conflicts, in particular, in Ukraine, were considered, as well as an analysis of normative documents legitimizing these violations. The thesis that the only mechanism for settling the issue of ensuring human rights during armed conflicts is the application of the idea of justice as an idea of law in the implementation of restrictions on human rights and freedoms, based on the desire of the participants themselves to minimize losses among the civilian population, as well as, if possible, as much as possible prevent violations of fundamental human rights and freedoms guaranteed by universal human rights standards. It was established that full observance of human rights and freedoms is actually impossible, because the very nature of military operations implies the scale and entails violation of the rights and legitimate interests of the civilian population. Therefore, it is necessary to resort to other ways of achieving a just peace and settlement of post-war disputes as soon as possible instead of the need to wage even just wars.

Introduction. The destructive nature of wars, which were easily initiated and difficult to stop, required at least some kind of legal regulation that would

help reduce casualties and destruction and seek alternative ways of solving social conflicts. One of these doctrines is the "just war" theory, which was created in antiquity and has been a valuable guide through the ages to the present day. On the other hand, the legal regulation of a just war did not eliminate the problem of the increase in the number of victims among the civilian population in the course of military conflicts in modern times. The international rules governing relations between belligerent states, which, starting from the 19th century, began to turn into contractual norms at special congresses and conferences (the Paris Congress of 1856, the Hague Peace Conferences of 1899 and 1907) did not help to solve the problem either. Enshrining in them the principle of humanizing the conduct of hostilities did not stop the increase in the number of victims of the latter, moreover, in a ratio that is critical for the civilian population on all sides of such conflicts.

Purpose. To analyze the reasons for the increase of victims among the civilian population in the conditions of just wars and massive violation of human rights, as well as the justification of the application of the idea of justice in the law of the state to reduce the number of civilian victims of military conflicts and maximally eliminate other violations of their rights.

Materials and methods. The methodological basis is general scientific and special methods of knowledge: comparative and legal; systems of legal norms; formal and legal; analysis and synthesis; systemic and structural.

Results. It was determined that the concept of just war and the key international documents created after its introduction into international law in the field of introduction of military conflicts cease to be the foundation for regulating issues of protection of people who do not directly participate in military conflicts. The main violations of human rights during armed conflicts, in particular in Ukraine, are considered. An analysis of normative documents legitimizing these violations was carried out. The thesis that the only mechanism for settling the issue of ensuring human rights during armed conflicts is the

application of the idea of justice as an idea of law in the implementation of restrictions on human rights and freedoms, based on the desire of the participants themselves to minimize losses among the civilian population, and, if possible, to maximize prevent violations of fundamental human rights and freedoms guaranteed by universal human rights standards. It was established that full observance of human rights and freedoms is actually impossible, because the very nature of military operations implies the scale and entails violation of the rights and legitimate interests of the civilian population.

Discussion. In further scientific investigations, deepen the study of massive violations of human rights in the Russian-Ukrainian war. To substantiate the concepts of justice in the law of the state to reduce the number of civilian victims of military conflicts and to eliminate other violations of their rights as much as possible.

Key words: *human rights and freedoms, armed conflict, the idea of justice, humanitarian law, rules of war, conventions.*

Постановка проблеми. З появою держави міжплемінні конфлікти та спори набували обрисів війн у тому вигляді, як ми їх сьогодні собі уявляємо та спостерігаємо. Руйнівний характер цих війн, які легко розв'язувалися і важко припинялися, потребував хоч якоїсь їх правової регламентації, що допомагала б зменшити жертви та руйнування та шукати альтернативні шляхи вирішення суспільних конфліктів. Однією з таких доктрин є теорія «справедливої війни», яка була створена ще за античності і дорогоцінним дороговказом простягнулася через віки аж до сьогоднішнього часу. З іншого боку, правова регламентація справедливої війни не усунула проблему зростання числа жертв серед мирного населення в ході військових конфліктів у Новітній час. Не допомогли вирішити проблему і міжнародні правила, що регулюють відносини між воюючими державами, які, починаючи з XIX ст., стали перетворюватися у

договірні норми на спеціальних конгресах і конференціях (Паризький конгрес 1856 р., Гаазькі конференції миру 1899 та 1907 рр.). Закріплення в них принципу гуманізації ведення бойових дій не зупинило зростання кількості жертв останніх, до того ж у співвідношенні, що є критичним саме для цивільного населення по всі боки таких конфліктів.

Як зазначає С. Ситняківська, у Першій світовій війні було знищено 10 млн людей, з них 95 % – військові, і 5 % – мирне населення. Друга світова війна стала набагато драматичнішою і показала гнітючу тенденцію щодо кількості загиблих – 50 млн загалом, з них 52% військовослужбовців та 48% мирного населення. Ще гірше співвідношення загиблих мирного населення виявили воєнні конфлікти 1945–2010 рр., коли з 59 млн загиблих понад 75 % склали цивільні. Такі жахливі втрати пояснюються не лише підвищенням ефективності засобів ураження, а головним чином, їх варварським застосуванням та порушенням прав людини під час ведення збройних конфліктів [12]. Наразі питання про пріоритетні чинники, які зумовлюють вказану ситуацію, залишаються відкритими. Не дивлячись на зовнішню правову регламентацію «справедливої війни», унормування правил ведення бойових дій, ріст жертв серед мирного населення під час військових конфліктів лише зростає.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню міжнародних норм, спрямованих на захист прав людини під час збройних конфліктів, присвячені праці вітчизняних і зарубіжних дослідників: Grzybowski K. [1], Jasudowicz, T. [3], Nowak T. M. [5], Громовенко К.В. [7], Кальмук І.П. [8], Кравченко В.Ю. [9], Куртинець М.І. [10, 11], Лубінець Д. [6], Ситняківська С. [12] та інші. Утім проблематика трансформації сучасних критеріїв теорії «справедливої війни» недостатньо висвітлена у сучасній юридичній науці і становить науковий інтерес у подальших дослідженнях.

Метою статті є аналіз ймовірних причин зростання жертв серед мирного населення в умовах «справедливих війн» і масового порушення прав останнього, а також обґрунтування застосування ідеї справедливості у праві держави задля зменшення числа цивільних жертв воєнних конфліктів та максимального усунення інших порушень їх прав.

Матеріали і методи. Методологічною базою є загальнонаукові та спеціальні методи пізнання: порівняльно-правовий; системи правових норм; формально-юридичний; аналізу і синтезу; системно-структурний.

Виклад основного матеріалу. Проблема військових конфліктів має багатовікову історію, і це говорить про те, що «придушити та викорінити таке явище як війна не представляється можливим, однак, єдиним можливим варіантом, на думку Р. Джексона, «порятунком ситуації», є максимальне забезпечення і захист цивільних осіб в умовах збройного конфлікту [9]. Отже, мирне населення не повинно бути ціллю, бо саме це відрізняє «справедливу війну» від геноциду. Слід розуміти, що народ, проти якого ведеться війна, не є ідентичним зі злом, яке намагаються знищити. Для цього необхідно правильно і морально виховувати солдатів та офіцерів. Вони ніколи не повинні принижувати людську гідність і честь, а повинні намагатися завдати найменше шкоди в ході бойових завдань. Під час військових дій найголовнішу роль відіграють такі цінності як чесність, принципи і совість. Для того щоб війна відповідала критеріям справедливої, ворогуючі сторони мають відмовитися від застосування деяких видів зброї, що приносить надлюдські страждання. До такої зброї можна віднести ядерну, хімічну, біологічну зброю, а також касетні бомби. У процесі військової операції слід з повагою ставитися до культурних та історичних пам'яток. Необхідно зрозуміти, що ціллю війни має бути лише досягнення справедливого миру для всіх учасників [9].

Пік уваги до проблеми припав на Середні віки і епоху буржуазних революцій, коли змучена постійними війнами Європа шукала і

стверджувала правове підґрунтя для переконання соціуму у вигодах існування «без війни». Гуго Гроцій, нідерландський мислитель XVII ст., свідок кровопролитної Тридцятилітньої війни (1618–1648), був першим яскравим виразником такого підходу, осучаснивши та раціоналізувавши тодішню доктрину війни, надавши їй правового забарвлення.

З іншого боку, панівні кола середньовічної Європи шукали можливості виправдання воєнного способу розв'язання суспільних конфліктів всередині народів керованих цими колами держав, збільшуючи суспільну підтримку своїм воєнним кампаніям діям через їх ніби-то неминучість і праведний характер. Тому ще в Середні віки в країнах Європи постало питання знаходження доктрин для виправдання та обґрунтування законності війн, що слугувала б і військовим, і політичним, і економічним цілям. Однак у той же час зустрічаємо окремі погляди, які пропонували революційні на той час ідеї «справедливої війни». Зокрема такими поглядами відзначалися польські тогочасні вчені, наприклад Станіслав зі Скарбімежа (Stanisław ze Skarbimierza, бл. 1365–1431 pp.) у своїй роботі ще з 1410 р. «Казання про справедливі війни» (Kazanie o wojnach sprawiedliwych) торкається питань ведення війни, добросусідських відносин, навіть із поганями (якими на той час були дружні до Польщі литовці), відстоює позицію, що *jus naturale* (природне право) властиве всім народам [4].

Зокрема обґрунтовується позиція, що існують два види воєн – справедливі та несправедливі. Першими можуть бути визнані тільки такі війни, що ведуться на захист батьківщини, або з метою повернення втрачених земель, навіть незважаючи на те, скільки пройшло часу від їх втрати, а також для отримання відповідного миру. Відповідно несправедливими є війни, що мають на меті загарбання чужого майна або території [5, с. 40]. В той же час тоді вважалося, що навіть справедливі війни можуть вести лише світські особи, а духовні не повинні приймати в

них участь. М. І. Куртинець додав до даних визначень також такі погляди, як: «кожна людина, що має владу над іншими, повинна розуміти відмінності справедливої та несправедливої війни, і, зокрема, не повинна розпочинати війни проти своїх підданих. Згадуються і солдати: у справедливій війні кожний солдат повинен мужньо виступати проти ворога, адже «краще мужньо загинути на війні, аніж щоб він бачив нещастя свого народу і рідних»; продовжує, що солдат має обов'язок виконувати накази та виконувати заборони свого володаря. Сьогодні ми бачимо реалізацію цих ідей як у гуманітарному праві, так і національному кримінальному праві, зокрема, щодо відповідальності передусім командирів, а не солдат за накази, що суперечать сучасним уявленням про захист прав людей, правил та звичаїв ведення війни» [11, с. 16].

Подібні погляди мав інший тогочасний польський учений і ректор Краківської Академії – Павел Влодкович (Paweł Włodkowicz, бл. 1370–1435 рр. або 1436 р.). Справедлива війни, на його думку, має на меті або повернення загарбаного майна, або захист батьківщини. Ведення війни задля здобичі він цілком справедливо розцінює як злочин. Природне право властиве також і поганам, які можуть створювати власні держави [1, с. 395].

Два згадані польські вчені сформували власні погляди на середньовічне право війни на основі рукописів, робіт каноністів і теологів, показуючи можливість наукової систематизації цієї проблематики навіть в ті часи [10, с. 325]. Вони відомі сьогодні завдяки роботам таких відомих польських вчених, як Ф. Каспарек та Л. Ерліх, які не лише переклали, але й дали оцінку працям цих середньовічних мислителів – прихильників доктрини *jus gentium* та запропонували сучасний аналіз їх поглядів з урахуванням змін в міжнародному праві та доктрині [3].

У сучасних умовах на еволюцію природи війни впливають: політична мораль, існуючі подвійні цінності в міжнародних відносинах,

структура світового співтовариства, а також розвиток та вдосконалення військових технологій. Усе це закладає основу появи нових «справедливих» причин війни. У такому світі зникають традиційні війни і, на думку Сейома Брауна, починається формування «поліархічного світу», в якому за ресурси, підтримку і лояльність борються не лише держави, а й субдержави, транснаціональні групи інтересів та міжнародні терористичні організації [9], а також картелі. В таких умовах всі міжнародні актори намагаються легалізувати право на війну за допомогою принципів «справедливої війни».

Під терміном «справедлива війна» ми інтуїтивно розуміємо обґрунтування війни, як крайньої міри, що не може використовуватися для егоїстичних цілей, а слугує необхідністю захисту людей, які зазнають агресії. «Справедлива війна» це стан, коли ми сприймаємо військові дії як законні та невідворотні. Норвезький дослідник військової етики Генрік Сісе розподіляє критерії «справедливої війни» на три етапи, кожен з яких має власні принципи. Перший – стосується того, як правильно починати війну та коли її початок є правомірним (*jus ad bellum*), другий – як слід поводитись під час війни (*jus in bello*) та третій – як правильно підвести підсумки війни (*jus post bellum*) [9].

У такому контексті застосування ідеї справедливості по відношенню до війни як суспільного явища варто дослідити вказану ідею як джерело та категорію права, що регулює саму війну, а не лише її статус.

Адже під час війни аспект справедливості у праві набуває особливого значення. Важливо розглянути, які цінності та етичні засади відіграють роль у формулюванні права, що регулює ведення війни. Це, в свою чергу, створює підвалини вирішення на засадах справедливості цілого ряду дилем, які виникають під час конфлікту між правом, законами та воєнними діями. Ці дилеми чітко сформулювала Кальмук І. П. [8] у

вигляді ряду запитань, які без використання ідеї справедливості у праві не можуть бути вирішені (табл. 1).

Таблиця 1

Підхід до вирішення дилеми з урахуванням ідеї справедливості

№	Дилеми	Підхід до вирішення дилеми з урахуванням ідеї справедливості, зокрема, як чинника справедливого балансу
1.	Яка міра справедливості є оптимальною? Чи можна жертвувати деякою частиною цивільного населення для забезпечення загальної безпеки? Як забезпечити права всіх груп населення під час бойових дій?	Війна робить справедливості власний виклик. Законом, що регулюють права людини, доведеться суперничати з тими, що забезпечують безпеку держави. Суперництво проявляється в тому, що закони повинні одночасно забезпечити справедливий розподіл ресурсів, захист прав населення та врегулювання конфліктів
2.	Яка ж міра патріотизму є прийнятною і чи виправдане заради нього пожертвування? Чи можуть закони обмежувати деякі права громадян у ім'я забезпечення безпеки та уникнення загрози державі?	Закони під час війни починають прийматися із жорстким акцентуванням їх на національну ідентичність та патріотизм. Вони непропорційно закріплюють домінуючу роль воюючої держави, пріоритетну мобілізацію ресурсів для її захисту. Проте це також зумовлює різке обмеження ідеї справедливості в ім'я нібито національних інтересів. Ця дилема потребує вироблення справедливого балансу між індивідуальними правами та загальною безпекою
3.	Як реагувати на злочини, які вчиняються під час конфлікту? Як забезпечити справедливе покарання винних, не піддаючи сумніву гуманітарні цінності? Як боротися з тероризмом та загрозами безпеки, не відмовляючись від етичних норм і прав людини? Як забезпечити захист цивільного населення в умовах збройних конфліктів?	Вищезазначений баланс відразу починає розхитуватися конкретними ситуаціями, зокрема при ставленні до ворогів та вчиненні дозволеного насильства. Його збереження потребує застосування справедливості при покаранні та відновленні правопорядку в умовах воєнних дій. Суспільству під час війни слід застосувати філософське розуміння права на базі гуманізму, справедливості та збереження основних цінностей навіть у найважчі часи
4.	Як забезпечити перехід від конфлікту до стабільності, зберігаючи справедливість та права всіх громадян?	Ключовим тут є забезпечення розуміння, толерантності і справедливого врегулювання конфліктів, а також для створення життєздатного післявоєнного майбутнього. Ця дилема потребує філософського поглиблення у питаннях помсти, відшкодування збитків та відновлення правопорядку

5.	Які міжнародні норми і стандарти важливі для забезпечення гуманітарної допомоги, захисту прав людини і запобігання злочинам проти гуманітарного права? Як національне законодавство може враховувати міжнародні зобов'язання та норми під час війни?	Справедливість права під час війни також важлива для встановлення справедливого балансу між міжнародним і національним правом
6.	Як забезпечити ефективне управління та координацію дій у воєнний час, зберігаючи демократичні принципи та захист прав громадян?	Право в умовах війни також може впливати на структуру влади та розподіл повноважень. Ця дилема потребує унормування справедливого балансу між авторитаризмом і демократією, відповідальністю влади перед суспільством і потребами безпеки
7.	Як забезпечити доступ до об'єктивної та різноманітної інформації, яка допоможе громадянам зрозуміти контекст подій, оцінити можливі наслідки та прийняти обґрунтовані рішення?	Філософський аспект тут відображає значення свободи слова, розуміння істини та обов'язку влади надавати чесну та відкриту інформацію суспільству
8.	Як забезпечити безпеку жертвам війни, належні умови життя і захист від будь-яких форм насильства та дискримінації?	Філософський аспект права в умовах війни підкреслює роль жертв і потребу у захисті прав і добробуту найбільш вразливих груп суспільства – дітей, жінок, інвалідів, біженців та ін. Це особливо потребує застосування справедливості, етики та гуманізму у контексті війни
9.	Як встановити межі між воєнними діями та злочинами проти людства? Які моральні та юридичні норми повинні регулювати поведінку солдатів, військових лідерів і цивільних осіб під час збройних конфліктів?	Справедливе право в умовах війни відображає невідворотність відповідальності за воєнні злочини та порушення міжнародного гуманітарного права
10.	Які наслідки мають дії, які приймаються відповідно до воєнного права? Чи існують об'єктивно справедливі рішення у контексті війни, чи кожен вибір ґрунтується на індивідуальних моральних переконаннях та ситуації?	З філософського погляду, право в умовах війни потребує унормування понять таких відповідальності та вибору
11.	Як забезпечити дотримання міжнародного гуманітарного права під час війни? Чи є глобальна відповідальність за	Філософія справедливого права під час війни також ставить питання про важливість інтернаціонального співробітництва і дотримання міжнародних договорів та

	захист прав людини під час збройних конфліктів?	стандартів
12.	Як забезпечити відшкодування збитків тим, хто постраждав унаслідок воєнних дій? Як компенсувати матеріальні та моральні збитки, втрати та страждання, що спричинені конфліктом?	Право в умовах війни також спонукає до обговорення питань справедливості в аспекті компенсації за страждання. Філософія права нагадує про важливість справедливого врегулювання цих питань і забезпечення гарантій прав постраждалих.
13.	Як зберегти історичну пам'ять і культурні цінності під час збройних конфліктів? Як підтримати інтелектуальний розвиток і навчання, попри виклики війни?	Законодавство в умовах війни також має забезпечити збереження духовної та культурної спадщини. Ці аспекти філософії права потребують унормування значення культурної різноманітності та освітніх цінностей для збереження справедливості як етичної, правової та філософської категорій
14.	Чи можемо ми враховувати дії минулого, коли створюємо закони під час війни? Які уроки можемо взяти з історії, щоб уникнути повторення помилок та забезпечити більш гуманний та справедливий військовий вплив?»	Нарешті, філософський аспект права під час війни нагадує нам про значення історичного досвіду та навчання на помилках, які неможливо досягти без вивчення законів історичної справедливості щодо причин та наслідків війн та конфліктів

Джерело: [8]

Загалом йдеться про необхідність пошуку справедливого балансу між законам, що регулюють права людини, і тими, що забезпечують безпеку держави. Цей справедливий баланс полягає в справедливому розподілі апріорі дефіцитних державних ресурсів на ведення самої війни з використанням всіх наявних та доступних засобів та методів її ведення, на захист цивільного населення та його прав, врегулювання конфлікту та ліквідацію наслідків останнього. Слід зауважити, що реального механізму такого розподілу сьогодні не вироблено. Справедливість застосовується або поза правом, навіть на противагу йому, щоб задовольнити стійкий емоційний запит суспільства на таку справедливість. Прикладом є нещодавно заборона видачі паспортів українцям за кордоном. Незаконно, оскільки «Кожна людина, де б вона не перебувала, має право на визнання її правосуб'єктність» (ст. 16 Пакта). Зате справедливо з позицій знелюднення

заздалегідь створеного образу ворога в особі так званого «ухилянта». Інший приклад – з нашого недавнього минулого і його наслідків. Коли справедливість як ідея права повністю вилучається з правозастосовчої діяльності держави.

24 лютого 2022 р. з'явився Указ Президента № 64 «Про введення воєнного стану», а також ухвалено Закон про його затвердження. У самому акті глави держави давався лише перелік статей Конституції (30–34, 38, 39, 41–44, 53), за якими тимчасово *можуть* обмежуватися права і свободи. Також передбачалися тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану. А от роз'яснення щодо обсягу застосування відступу пізніше було надіслано у формі нотифікації Генсеку ООН [2]. У ній українські чиновники розписали статті Конституції (цікавим є те, що цитування статей давалося не повністю, а вибірково, що може якраз свідчити про декларування конкретного обсягу обмежень) та послалися на відповідні норми Міжнародного пакту про громадянські та політичні права та Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, від виконання яких Україна відмовляється (табл. 2).

Таблиця 2

Норми Конституції, дію яких обмежено

Обмеження	Норми Конституції, дію яких обмежено	Зміст обмежень
1.	Ст. 30	Кожному гарантується <i>недоторканність житла</i> . Не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку інакше як за вмотивованим рішенням суду. Відмова від зобов'язань за ст. 17 Пакту та ст. 8 Конвенції
2	Ст. 31	Кожному гарантується <i>таємниця листування</i> , телефонних розмов, телеграфної та ін. кореспонденції. Відмова за ст. 19–20 Пакту і ст. 10 Конвенції
3.	Ст. 32	Ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і <i>сімейне життя</i> , крім випадків, передбачених

		Конституцією України. Не допускається збирання, зберігання, використання і поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини, – ст. 17 Пакту, ст. 8 Конвенції
4.	Ст. 33	Кожному, хто на законних підставах перебуває на території України, гарантується <i>свобода пересування</i> , вільний вибір місця проживання, право вільно залишати територію України, за винятком обмежень, які встановлюються законом. Громадянин України не може бути позбавлений права в будь-який час повернутися в Україну. Обмеження цього права вимагає відмови від зобов'язань за ст. 12–13 Пакту, ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції
5.	Ст. 34	Кожному гарантується право на <i>свободу думки і слова</i> , на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір – ст. 19 Пакту, ст. 9–10 Конвенції
6.	Ст. 38	Громадяни мають право брати <i>участь в управлінні державними справами</i> , у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування. Відмова за ст. 25 Пакту і ст. 3 Додаткового протоколу до Конвенції
7.	Ст. 39	Громадяни мають <i>право збиратися</i> мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування – ст. 21 Пакту, ст. 11 Конвенції
8.	Ст. 41	Кожен має <i>право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю</i> , результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. Обмеження є відмовою від зобов'язань за ст. 25 Пакту і ст. 1 Додаткового протоколу до Конвенції
9.	Ст. 42	Кожен має <i>право на підприємницьку діяльність</i> , яка не заборонена законом – ст. 17 Пакту і ст. 1 Додаткового протоколу до Конвенції
10.	Ст. 43	Кожен має <i>право на працю</i> , що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується – ст. 22, 25 Пакту, і ст. 14 Конвенції
11.	Ст. 44	Ті, хто працює, мають <i>право на страйк</i> для захисту

		своїх економічних і соціальних інтересів – відмова від зобов'язань за ст. 21, 22 Пакту і ст. 11 Конвенції
12.	Ст. 53	Ст. 53: Кожен має <i>право на освіту</i> – ст. 24–25 Пакту, ст. 2 Додаткового протоколу до Конвенції

Джерело: складено автором за [13]

Також Генсека попередили, що за ст. 8 Закону «Про правовий режим воєнного стану» в Україні або в окремих її місцевостях, де введено воєнний стан, військове командування разом із військовими адміністраціями можуть запроваджувати та здійснювати певні заходи, що пов'язані з відступом від зобов'язань за ст. 3, 8 (п. 3), 9, 12, 13, 17, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 26, 27 Пакту і ст. 4 (п. 3), 8, 9, 10, 11, 13, 14, 16, ст. 1, 2 Додаткового протоколу, ст. 2 Протоколу № 4 до Конвенції.

Крім того, Генсека ще регулярно інформували і про продовження режиму воєнного стану в Україні, не оголошуючи про цьому стану війни. 04 квітня 2024 р. Україна подала до Ради Європи письмову заяву про частковий відступ від дотримання Європейської Конвенції про захист прав та свобод людини схожого змісту.

Відступ від зобов'язань під час надзвичайної ситуації (війни або іншої суспільної небезпеки) передбачений як Міжнародним пактом про громадянські і політичні права (ст. 4), так і Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (ст. 15). Разом із тим для цих винятків також установлені свої правила. Крім процедурних моментів, вони закріплюють принципову неможливість тяжких порушень основних прав людини. Це право на життя, право не піддаватися катуванням, нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню, право не утримуватися в рабстві або підневільному стані, право не притягуватися до кримінальної відповідальності за принципом зворотної сили. Також наводяться переліки відповідних норм – ст. 6, 7, 8 (пп. 1 і 2), 11, 15, 16 і 18 Пакту, ст. 2, 3, 4 (п. 1) і 7 Конвенції. Мобілізаційні заходи в Україні ідуть всупереч наведеним нижче гарантованим навіть під

час надзвичайних ситуацій нормам. Зокрема, Український омбудсмен Д. Лубинець в офіційному telegram-каналі написав:

«у Львові працівники ТЦК силою затримали місцевого волонтера Кирила Тарана. Інформацію про інцидент, що стався в ніч проти 16 березня, разом з відео оприлюднила в соцмережі його дружина.

 *За її словами, представники ТЦК схопили Кирила посеред вулиці та силоміць заштовхали до мінібуса. Повістки при цьому не вручали. Згодом чоловіка привезли до Шевченківського РТЦК та СП. Він відмовився проходити ВЛК через проблеми зі здоров'ям та відсутність при собі медичних документів, які б це підтвердили. Дружина Кирила каже, що під ранок вже був готовий наказ про її чоловіка і його одразу відправили до військової частини на полігон у Рівне.*

! *На ситуацію миттєво відреагував мій Представник у Львівській області Тарас Подвірний. Щойно стало відомо про інцидент, він прибув до Шевченківського РТЦК, аби з'ясувати ситуацію на місці. Сюди ж приїхав і начальник РТЦК. Моєму Представнику надали безперешкодний доступ до документів по Кирилу Тарану. Також по цій справі відбулась нарада з обласним ТЦК. Вирішили призначити повторне проходження ВЛК, за підсумками якого обласне ТЦК ухвалюватиме рішення по Кирилу Тарану. Водночас, начальник Львівського обласного ТЦК та СП Артур Ніязов погодився, що було порушення. Він повідомив, що за фактом інциденту із затриманням Кирила Тарана призначили службове розслідування, за результатами якого винних притягнуть до відповідальності.*

!! *Вкотре наголошую, що силові затримання призовників, побиття, погрози, залякування – це неприпустимо, так не має бути в нашому демократичному суспільстві.*

Звертаюсь до органів військового командування щодо посилення контролю та неухильного дотримання вимог законодавства під час проведення мобілізаційних заходів, військового обліку громадян та проходження ними ВЛК» [6].

Але навіть у дозволених випадках відступу від зобов'язань право держави вводити обмеження певним критерієм пропорційності та достатності. Адже держави можуть вживати заходів на відступ від своїх зобов'язань «тільки в такій мірі, в якій це диктується гостротою становища, за умови, що такі заходи не є несумісними з їх іншими

зобов'язаннями за міжнародним правом і не тягнуть за собою дискримінації виключно на основі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи соціального походження» (п. 1 ст. 4 Пакту).

Отже, обмеження прав людини не може ґрунтуватися виключно на факті існування постійно продовжуваного правового режиму воєнного стану та виправдовуватися ним. І, схоже, що при прийнятті рішень згадані критерії не були враховані. В Україні обмежились формальним підходом до реалізації міжнародних норм про право на відступ від прав і свобод власних громадян. Наведені в табл. 1 дилеми для застосування стандартів справедливості при виробленні і обґрунтуванні зазначеного відступу залишилися поза увагою.

Як наслідок, відступлення від зобов'язань потягло за собою різке погіршення встановленого правопорядку. А у поєднанні із станом судової влади усе вказує на фактичну неможливість справляння правосуддя відповідно європейських стандартів верховенства права. Як зазначено у *рішення Конституційного Суду України від 02 листопада 2004 р. № 15-рп/2004* верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим його культурним рівнем. Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення у *Конституції України*.

Висновки. Зважаючи на викладене вище, хотілося б зазначити, що міжнародно-правова регламентація збройні законів війни вже не гарантує

дотримання прав людини, зокрема, цивільного населення. Громошенко К.В. правильно вказує, що проблема не лише в характері сучасних військових дій, який «передбачає масштабність і апіорі тягне порушення прав та законних інтересів цивільного населення». На його думку, «єдиним механізмом врегулювання питання забезпечення прав людини під час збройних конфліктів є прагнення самих учасників мінімізувати втрати серед цивільного населення, а також, за можливості, максимально не допустити порушення фундаментальних прав та свобод людини, що гарантуються універсальними стандартами прав людини» [7]. Проте саме по собі прагнення не може бути механізмом врегулювання. Потрібен конкретний правозастосовчий підхід, який би враховував моральний аспект ставлення до наслідків ведення бойових дій. В якому закони і правові норми мають відображати глибокі цінності суспільства, його прагнення до справедливості, гуманності та миру. Щоб допомогти суспільству визначити свій шлях у важких обставинах, зберігаючи основи гідності, прав людини та моральних норм. Також застосування верховенства права та справедливості як його найголовнішого прояву допомагатиме просуванню альтернативних шляхів вирішення конфліктів, таких як дипломатія, перемовини та мирні переговори. Воно дає змогу зрозуміти, що насильство не є єдиним розв'язанням, а існують інші способи досягнення справедливого миру та врегулювання післявоєнних суперечок замість необхідності вести хай навіть тисячу разів справедливі війни.

Отже, вирішення наведених вище дилем як завдань, які виникають під час війни, потребує справжнього розуміння справедливості та мудрості при правозастосуванні, є дієвим механізмом, що допомагає уникнути жертв серед мирного населення та мінімізувати порушення його прав. Це шлях до міцної основи повоєнного суспільства, у якому справедливість і

гідність залишаться недоторканими, навіть стикаючись із найскладнішими цивілізаційними викликами.

Література

1. Grzybowski K. The Polish doctrine of the law of war in the fifteenth century: a note on the genealogy of international law. *The Jurist*. 1958. Vol. XVIII. Nr. 4. S. 386-411.
2. International covenant on civil and political rights New York. 16 December 1966. *Ukraine: notification under*. 2022. Ar. 4 (3) 1. 8 March.
3. Jasudowicz T. Śladami Ehrliha: do Pawła Włodkowica po naukę o prawach człowieka. Toruń: Wydaw. Comber, 1995. 205 s.
4. Kazanie «O wojnach sprawiedliwych» Stanisława ze Skalbmierza z pierwszej połowy 1410 r. *Scribd*. URL: <https://ru.scribd.com/document/113815361/Kazanie-O-wojnach-sprawiedliwych-Stanis%C5%82awa-Skalbmierza-1410-rok> (дата звернення: 20.01.2024).
5. Nowak T. M. Zagadnienie wojny sprawiedliwej w polskiej literaturze prawnej XV i XVI wieku. Napis. *Pismo poświęcone literaturze okolicznościowej i użytkowej*. 2001. Nr 7. S. 39-44.
6. Лубінець Д.: офіційний телеграм-канал. URL: https://t.me/dmytro_lubinetzs/5207 (дата звернення: 17.03.2021).
7. Громовенко К.В. Особливості захисту прав людини в умовах збройних конфліктів. *Правові новели*. 2022. № 17. С. 101-107.
8. Кальмук І.П. Філософський аспект законодавства України під час війни. *Часопис Київського університету права*. 2023. № 2. С. 27-30.
9. Кравченко В.Ю. Теорія «справедливої війни» для XXI століття. *Політологія*. 2011. № 3 (77). С. 162-165.

10. Куртинець М.І. Розвиток науки міжнародного права середньовічної Польщі. *Часопис Київського університету права*. 2010. № 2. С. 324-328.

11. Куртинець М.І. «Справедлива» війна у поглядах польських вчених середніх віків: зб. тез доповідей наук.-практ. конф., присвяченої проблематиці захисту прав людини в умовах збройного конфлікту (м. Київ. 15 квітня 2021 р.). Київ, 2021. С. 16-17.

12. Ситняківська С. Права людини під час війни, збройного конфлікту. Енциклопедія прав людини: соціально-педагогічний аспект: кол. монографія. Кол. авт., за заг. ред. проф. Н. А. Сейко; відп. ред. Н. П. Павлик. 2017. URL: <http://eprints.zu.edu.ua> (дата звернення: 20.01.2024).

13. Конституція України: док. № 254к/96-ВР, чинний, поточна ред. від 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 25.05.2024).

References

1. Grzybowski, K. (1958). The Polish doctrine of the law of war in the fifteenth century: a note on the genealogy of international law. *The Jurist*, XVIII, 4, 386-411 [in Polish].

2. International covenant on civil and political rights New York, 16 December 1966. (2022). *Ukraine: notification*. Ar. 4 (3) 1.

3. Jasudowicz, T. (1995). Śladami Ehrliha: do Pawła Włodkowica po naukę o prawach człowieka. Toruń: Wydaw. Comber [in Polish].

4. Kazanie «O wojnach sprawiedliwych» Stanisława ze Skalbmierza z pierwszej połowy 1410 r. *Scribd*. URL: <https://ru.scribd.com/document/113815361/Kazanie-O-wojnach-sprawiedliwych-Stanis%C5%82awa-Skalbmierza-1410-rok> [in Polish].

5. Nowak, T. M. (2001). Zagadnienie wojny sprawiedliwej w polskiej literaturze prawnej XV i XVI wieku. Napis. *Pismo poświęcone literaturze okolicznościowej i użytkowej*, 7, 39-44 [in Polish].

6. Lubinets D.: ofitsiyni telehram-kanal. URL: t.me/dmytro_lubinetzs/5207 [in Ukrainian].

7. Hromovenko, K.V. (2022). Osoblyvosti zakhystu prav liudyny v umovakh zbroinykh konfliktiv [Peculiarities of human rights protection in the conditions of armed conflicts]. *Pravovi novely*, 17, 101-107 [in Ukrainian].

8. Kalmuk, I.P. (2023). Filosofskyi aspekt zakonodavstva Ukrainy pid chas viiny [Philosophical aspect of the legislation of Ukraine during the war]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*, 2, 27-30 [in Ukrainian].

9. Kravchenko, V.Iu. (2011). Teoriia «spravedlyvoi viiny» dlia KhKhI stolittia [The theory of «just war» for the 21st century]. *Politolohiia*, 3 (77), 162-165 [in Ukrainian].

10. Kurtynets, M.I. (2010). Rozvytok nauky mizhnarodnoho prava serednovichnoi Polshchi [Development of the science of international law in medieval Poland]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*, 2, 324-328 [in Ukrainian].

11. Kurtynets, M.I. (2021). «Spravedlyva» viina u pohliadakh polskykh vchenykh serednikh vikiv [«Just» war in the eyes of Polish scholars of the Middle Ages]: zb. tez dopovidei nauk.-prakt. konf., prysviachenoj problematytsi zakhystu prav liudyny v umovakh zbroinoho konfliktu. (pp. 16-17). Kyiv [in Ukrainian].

12. Sytniakivska, S. (2017). Prava liudyny pid chas viiny, zbroinoho konfliktu [Human rights during war, armed conflict]. *Entsyklopediia prav liudyny: sotsialno-pedahohichni aspekt: kolektyvna monohrafiia*. URL: <http://eprints.zu.edu.ua> [in Ukrainian].

13. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine]. Dokument № 254k/96-VR, chynnyi, potochna redaktsiia vid 01.01.2020. URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> [in Ukrainian].