

DOI: <https://doi.org/10.31359/1993-0941-2022-43-29>
УДК 342

О. М. Руднєва, д.ю.н., професор, Головний науковий співробітник НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування, НАПрН України
ORCID : 0000-0003-1190-2352
О. В. Приходько, PhD., Modelex Education Monaco
ORCID ID: 0000-0002-5748-9009

ДОКТРИНА ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В УМОВАХ ГЛОБАЛЬНОЇ ТУРБУЛЕНТНОСТІ

***Анотація.** У статті проаналізовано критичні позиції стосовно доктрини прав людини та верховенства права, причини їх поширення як один із проявів процесу ревізії традиційних юридичних постулатів та підходів в умовах глобальної турбулентності. Не відкидаючи нових підходів, вимірів нового конституціоналізму, пропонується зокрема зосередити увагу на більш досконалому застосуванні приписів міжнародних нормативно-правових актів в періоди спеціальних правових режимів.*

Стверджується, що правовий режим надзвичайного стану, правовий режим воєнного стану вимагають великої, подекуди максимальної відповідальності всіх членів суспільства. Особлива відповідальність покладається на всіх суб'єктів владних повноважень — посадових осіб та рядових правоохоронців. Адже держава наділила їх адміністративними повноваженнями щодо здійснення приписів існуючого законодавчого регулювання та не наділила їх правом зловживання не тільки законом але й правом у разі відсутнос-

ті законодавчого регулювання. Незнання або ж невизнання конституційного принципу верховенства права та верховенства прав людини слід вважати правопорушенням та не є підставою для звільнення від відповідальності. Така юридична кваліфікація дій представників влади ускладнює для них прийняття та виконання рішень під час воєнних дій. Вона не може вважатися такою, що протирічить положенням статті 19 Конституції України.

Ключові слова: права людини, верховенство права, ліберальний та неліберальний правопорядок, правовий режим воєнного стану

Актуальність теми дослідження. Помітним трендом сучасної думки, яка стійко поширюється останнім часом в експертному середовищі, висвітлюється на шпальтах наукових видань є теза про те, що міжнародне право прав людини створює певний правовий і соціальний дискомфорт, а отже має певні недоліки з юридичної точки зору. Йому закидаються такі риси, як «імперськість», бюрократичність, елітарність, здібність чинити перепони та відволікати від прийняття важливих політичних рішень, трансфер влади від демократичних інститутів до суддів, які не є обранцями народу. Існує думка, що під час збройних конфліктів міжнародне право прав людини не повинно застосовуватися, так само не є доречним його застосування стосовно корпорацій та в процесі регулювання діяльності соціальних мереж.

Деякі із перелічених закидів не є новими, деякі з'явилися досить нещодавно. В цілому можна говорити про факти наступу на права людини шляхом спроб перегляду правової доктрини прав людини.

Зовсім нещодавно такі тренди було неможливо уявити. Адже доктрина прав людини була визнана як прийнятний абсолютною більшістю держав міжнародно-правовий стандарт. Так само й принцип верховенства права, який нещодавно вважався безумовним стандартом та є закріпленим у більшості сучасних конституцій, сьогодні знову піддається утиску. Слід при цьому сказати, аби запобігти критиці у неконституційності позиції, сучасні позитивісти ведуть наступ старими методами, де факто ігноруючи принцип верховенства права.

У попередніх публікаціях авторів відмічалось, що під час спеціальних режимів карантинних локдаунів 2020–2021 непо-

одинокими були факти перевищення конституційних повноважень урядами країн (Угорщина, Грузія, Україна) щодо процедури чи обсягу обмежень прав і свобод людини, прийняття вищими судами та законодавчими органами різних країн(наприклад, Конституційним судом Франції) рішень , які не викликають довіри у певної частини суспільства, у тому числі й у колах юридичної спільноти. Такими наприклад є введення обов'язкової вакцинації та відсторонення не вакцинованих працівників від роботи на невизначений термін без збереження заробітної плати [1,27].

Безумовно, спеціальні правові режими , такі як воєнний стан, значно ускладнюють ситуацію як з правами людини, так і з верховенством права. Це можна спостерігати сьогодні в Україні — із початку воєнних дій можна навести багато прикладів зловживання владою, порушення конституційних приписів та міжнародно-правових норм правотворцями та правозастосувачами. Дія правових норм під час режиму воєнного стану є новою темою як для вітчизняної юридичної спільноти так і для правозастосувачів. Вона потребує серйозних дискусій, які мабуть будуть більш доречними після закінчення бойових дій.

Але ж визначатися із принциповою позицією треба вже зараз.

Для цієї статті **важливими є публікації та дослідження** з питань , які формують ревізійнісське змістовне коло, тобто ті питання, які найбільш боляче зачепляють доктрину прав людини. Тут треба назвати публікації Хурста Ханума(2,13), Стівена Хопгуда(3), Нігела Бігара(4,16), Ратнера Капура(5,5), Самуеля Моуна(6,3-4) у яких досить докладно аналізуються причини та наслідки означеного тренду. З впевненістю можна сказати , що й багато інших публікацій потребують ретельного осмислення, адже в них йдеться про надзвичайні повноваження урядів з обмеження прав людини під час пандемії 2020–2021 років, зазіхання на принцип верховенства права [7] , авторитет якого донедавна здавався непорушним.

Мета статті полягає у встановленні аргументів стосовно важливості зберігання фундаментальних постулатів доктрини прав людини та верховенства права , які не можуть бути ані

ревізовані, ані зруйновані за будь яких особливих режимів чи особливих обставин.

Виклад основного матеріалу дослідження. В раках цього дослідження буде визначено аргументи про та контра стосовно принципів моментів сучасної дискусії.

На наш погляд, головною причиною є більш глобальна полеміка про світовий уклад та цінності, про ліберальні та не ліберальні моделі бачення світу, економічного устрою. Сучасний етап світової економічної конкуренції та похідної від цього глобальної політичної турбулентності актуалізував концепти сильної та слабкої держави, принципів основ суспільного договору між людиною та державною. Тому доктрини прав людини та верховенства права й опинилися під обстрілом.

Адже важливим аспектом дослідження феномену верховенства права, є відповідь на питання, над чим саме верховенствує право. Право як універсальний регулятор суспільних відносин панує над державою, держава виступає інструментом, засобом досягнення і реалізації права, що створюється людиною. В цьому випадку можна скоріше говорити про те, що право діє там де всі інші соціальні регулятори є неефективними. Крім того, саме вимоги моралі та інших соціальних норм досить часто формують право, адже право, що не втілює в собі вимоги добра, гуманізму, моральності, справедливості взагалі не може вважатись таким. Звісно, що моральність права не є тотожною до моралізуючої держави та моралізуючої державності.

Сьогодні не тільки в діях влади а й у висловлюваннях юристів актуалізується точка зору, що право не підкріплене силою, є фантомом, оскільки тільки влада, що здійснює норми права, робить право тим, чим воно й повинне бути, тобто реальним регулятором правовідносин та запобіжником порушення публічного порядку. Стверджується, що доки право не буде закріплено в законах, інших джерелах, або в загальновизнаних, обов'язкових до виконання міжнародних та або національних документах, воно не існує. Також сьогодні традиційний позитивізм набуває нового значення. Принцип верховенства права, що панує над будь якою владою та є беззаперечним та абсолютним авторитетом для неї піддається критиці. Спостерігається

маніпулювання змістом та навіть викривлення цього принципу, коли влада, вдаючись до певних дій з обмеження прав і свобод людини, порушуючи приписи конституції, пояснює їх як обов'язок забезпечення найвищих цінностей, дотримання міжнародних стандартів. Ці факти, а їх із введенням карантинів та локдаунів у 2020–2021 роках в різних країнах накопичилася чимала кількість, потребують ретельного осмислення. Ще більш складною є правова кваліфікація дій представників влади у період війни. Виникає питання, чи може природне право за відсутністю законодавчого регулювання допомогти у захисті людини від свавілля представника влади, особливо зі зброєю? Вимушені припустити, що навряд.

Віддаючи належне надбанням доктрини природного права в утвердженні морально-правових цінностей, не можна не визнати, що за допомогою виключно природно-правових вимог розуму, справедливості, свободи не можливо чітко та напевно врегулювати діяльність складної, самокерованої системи, якою є суспільство у XXI столітті. Орієнтація ж правозастосовчої практики «на засади живого природного права», сьогодні стає певним трендом у різних країнах. Але, за умови відсутності міцних правових традицій, недостатнього, а подекуди й низького рівня правової культури значної частини правозастосовувачів, відсутність регулювання призводить до ще більш негативних наслідків, ніж некритична орієнтація правозастосовувача на неідеальний у правовому відношенні закон. Отже, принцип верховенства права не може розглядатись ні виключно з позицій природного права, ні виключно з позицій позитивізму.

Найбільш вагомим практичного значення природне право набуває через суддівську діяльність як правовий критерій правосуддя, а також як підстава для прийняття судових рішень на основі вже згаданого принципу «*contra legem*». В практиці судів загальної юрисдикції України приклади, коли суддя приймає рішення всупереч закону є вкрай рідкими.

Як іманентна властивість людини, що характеризує її як представника всього людського роду, права людини є позаториторіальними і позанаціональними. Вони становлять загальноцивілізаційну, загальнокультурну цінність незалежно від націй,

ідеології, релігії, а тому давно стали об'єктом міжнародно-правового регулювання.

Права людини є безпосереднім діючим правом і можуть застосовуватись «*contra legem*» – всупереч закону, якщо закон суперечить фундаментальним правам людини: не відображає природно-правові начала; не відповідає загальновизнаним міжнародно-правовим принципам і нормам про права людини та громадянина; прийнятий нелегітимним органом державної влади тощо.

Таким чином, права людини, її невід'ємні, невідчужувані права, є не тільки ідеєю, але й фактичною частиною поняття верховенства права. Права людини (поряд з конституційністю) виступають як один з найбільш предметних критеріїв правового характеру законів та інших нормативних актів.

Відомо, що ці аргументи дуже часто не діють, особливо в ситуаціях назвичайних та особливих правових режимів.

Особливе значення тому набуває правозастосовна діяльність суду. Адже праворозуміння кожного судді викладене як в ординарних, так і резонансних рішеннях, потім складається у судову правотворчість, формує загальний підхід та судову практику. Застосування норм міжнародного права, рішень міжнародних судів (ЄСПЛ) та судових установ (комітетів ООН з прав людини) практики іноземних судів при вирішенні економічних чи соціальних питань національними суддями поширюється в останні 30 років. Йдеться не тільки про вирішення міжнародних чи міждержавних господарських спорів, міжнародних приватних справ, але й про рішення стосовно внутрішніх соціальних питань. Спеціальної уваги потребує вивчення практики конституційних судів, адже правові позиції конституційних судів складаються також під впливом міжнародної судової та квазісудової практики, сучасних глобалізаційних юридичних доктрин.

Із наведеного очевидно, що доктрина верховенства права та прав людини безпосередньо пов'язані із концептом влади та диспозицією владарювання. Конкуренція між реальною політичною владою та владою цінностей (загально-гуманітарних, моральних, культурних) визначається на користь останніх. Тому

обидві доктрини є фундаментом ліберальної ідеології та ліберальної економіко-правової моделі державного устрою. На кінець XX століття ця ідеологія вважалася панівною, вона формувала золотий конституційно-правовий стандарт, економічні моделі та державно-правові політики. Але ж у XXI столітті гегемонія ліберальної економічної моделі та ліберальної правової доктрини зазнає поразки передусім у зв'язку із успіхами Китаю, які ґрунтуються на зовсім іншій моделі розподілу інтересів між людиною та державою.

Висновки. Спеціальні правові режими, до яких відносять правовий режим надзвичайного стану, правовий режим воєнного стану вимагають великої, подекуди максимальної відповідальності всіх членів суспільства. Особлива відповідальність покладається на всіх суб'єктів владних повноважень — посадових осіб та рядових правоохоронців. Адже держава наділила їх адміністративними повноваженнями щодо здійснення приписів існуючого законодавчого регулювання та не наділила їх правом зловживання не тільки законом але й правом у разі відсутності законодавчого регулювання. Незнання або ж невизнання конституційного принципу верховенства права та верховенства прав людини слід вважати правопорушенням та не є підставою для звільнення від відповідальності. Авжеж, така юридична кваліфікація дій представників влади ускладнює для них прийняття та виконання рішень під час воєнних дій. Також вона може вважатися такою, що протирічить положенням статті 19 Конституції України. Але ж, якщо діяти в інший спосіб, неможливим є дотримання правового порядку під час спеціальних правових режимів та виходу з них.

Список використани джерел :

1. Руднева О. М. Принцип недискримінації в умовах кризи глобального правопорядку. Державне будівництво та місцеве самоврядування . збірник наукових праць. Вип. 42. Харків, право, 2021. С.26—38.
2. Hurst Hannum's Rescuing Human Rights: A Radically Moderate Approach. 2019. Cambridge University Press. URL : Hurst Hannum's Rescuing Human Rights: A Radically Moderate Approach (2019) Cambridge University Press

3. Steven Hopgood's The Endtimes of Human Rights. 2013. Cornell University Press. URL : <https://www.cornellpress.cornell.edu/book/9781501700668/the-endtimes-of-human-rights/>
4. Nigel Biggar's What's Wrong With Rights?. 2020. Oxford University Press. URL : <https://oxford.universitypressscholarship.com/view/10.1093/oso/9780198861973.001.0001/oso-9780198861973>
5. Ratner Kapur's, Gender, Alterity and Human Rights: Freedom in a Fishbowl, Elgar, 2018. URL : <http://www.ejil.org/pdfs/30/4/3030.pdf>
6. Samuel Moyn's, Not Enough: Human Rights in an Unequal World, 2018. URL : <https://academic.oup.com/ejil/article/29/4/1427/5320176>

REFERENCES :

1. Rudnieva O. M. (2021). Pryntsyp nedyskryminatsii v umovakh kryzy hlobalnoho pravoporiadku. *Derzhavne budivnytstvo ta mistseve samovriaduvannia* . Isuer.42. Kharkiv, pravo, pp.26–38.
2. Hurst Hannum's. (2019). Rescuing Human Rights: A Radically Moderate Approach. 2019. Cambridge University Press. URL : Hurst Hannum's Rescuing Human Rights: A Radically Moderate Approach. *Cambridge University Press*
3. Steven Hopgood's. (2013). The Endtimes of Human Rights. *Cornell University Press*. URL : <https://www.cornellpress.cornell.edu/book/9781501700668/the-endtimes-of-human-rights/>
4. Nigel Biggar's. (2020). What's Wrong With Rights? *Oxford University Press*. URL : <https://oxford.universitypressscholarship.com/view/10.1093/oso/9780198861973.001.0001/oso-9780198861973>
5. Ratner Kapur's (2018). Gender, Alterity and Human Rights: Freedom in a Fishbowl, Elgar. URL : <http://www.ejil.org/pdfs/30/4/3030.pdf>
6. Samuel Moyn's. (2018). Not Enough: Human Rights in an Unequal World. URL : <https://academic.oup.com/ejil/article/29/4/1427/5320176>

O. M. Rydnyeva, O. V. Prykhodko

Human rights law and the rule of law doctrine in the situation of global turbulence

Summary. A notable trend of modern thought, which has been steadily spreading recently in the expert community, through coverage in scientific journals, is the statement that international human rights law creates some legal and social discomfort, and therefore has certain shortcomings from a legal point of view. There is also criticism of the rule of law.

The authors analyse critical positions in the doctrine of human rights and the rule of law, the reasons for their spread as one of the manifestations of the

process of revision of traditional legal postulates and approaches in the conditions of global turbulence.

Undoubtedly, special legal regimes, such as martial law regime, significantly complicate the human rights situation. This can be observed today in Ukraine – from the beginning of war there are many examples of abuse of power, violation of constitutional requirements and international law by lawmakers and law enforcement institutions. The application of legal norms during the martial law regime is a new topic for both the domestic legal community and the law enforcement institutions. It needs serious discussions, which will be more appropriate to take place after the war is over.

In the framework of this study, the authors identified the 'for' and 'against' the principal points of the current debate.

In our opinion, the reason for the growing criticism of the classical doctrines of human rights and the rule of law is connected a more global controversy about the world order and values, liberal and non-liberal approaches to the vision of the world, and the economic order. The current stage of world economic competition, and the resulting global political turbulence, has emphasised the concept of a strong or a weak state, a foundation of the social contract between an individual and the state. That is why the doctrines of human rights and the rule of law are under scrutiny.

Based on the evidence in this analysis, it is clear that the doctrine of the rule of law and human rights is directly related to the concept of power and its disposition. Competition between political power and the power of values (general humanitarian, moral, cultural) is determined in favor of the latter. Therefore, both doctrines are the foundation of liberal ideology and liberal economic and legal model of government. At the end of the twentieth century, this ideology was considered dominant, and it formed the golden constitutional and legal standard, economic models, state and legal policies.

However, in the 21st century, the hegemony of the liberal economic model and liberal legal doctrine is being questioned primarily by China's success, which is based on a completely different model of division of interests between human and state.

Special legal regimes, which include the legal regime of state of emergency and martial law regime require great, sometimes maximum responsibility of all members of society. Special responsibilities are placed on

all subjects of power – officials and law enforcement officers. After all, the state endowed them with administrative powers to implement the provisions of existing legislation and did not give them the right to abuse not only the law but also the right in the absence of legislation.

Ignorance or non-recognition of the constitutional principle of the rule of law and the rule of human rights should be considered an offense and shall not exempt from liability. Of course, such legal qualification of the actions of government officials makes it difficult for them to make and implement decisions during war. It may also be considered contrary to the provisions of Article 19 of the Constitution of Ukraine. However acting differently would make it impossible to comply with the rule of law during and at the end of special legal regimes.

Key words : *human rights, rule of law, liberal and non-liberal legal order, martial law regime*