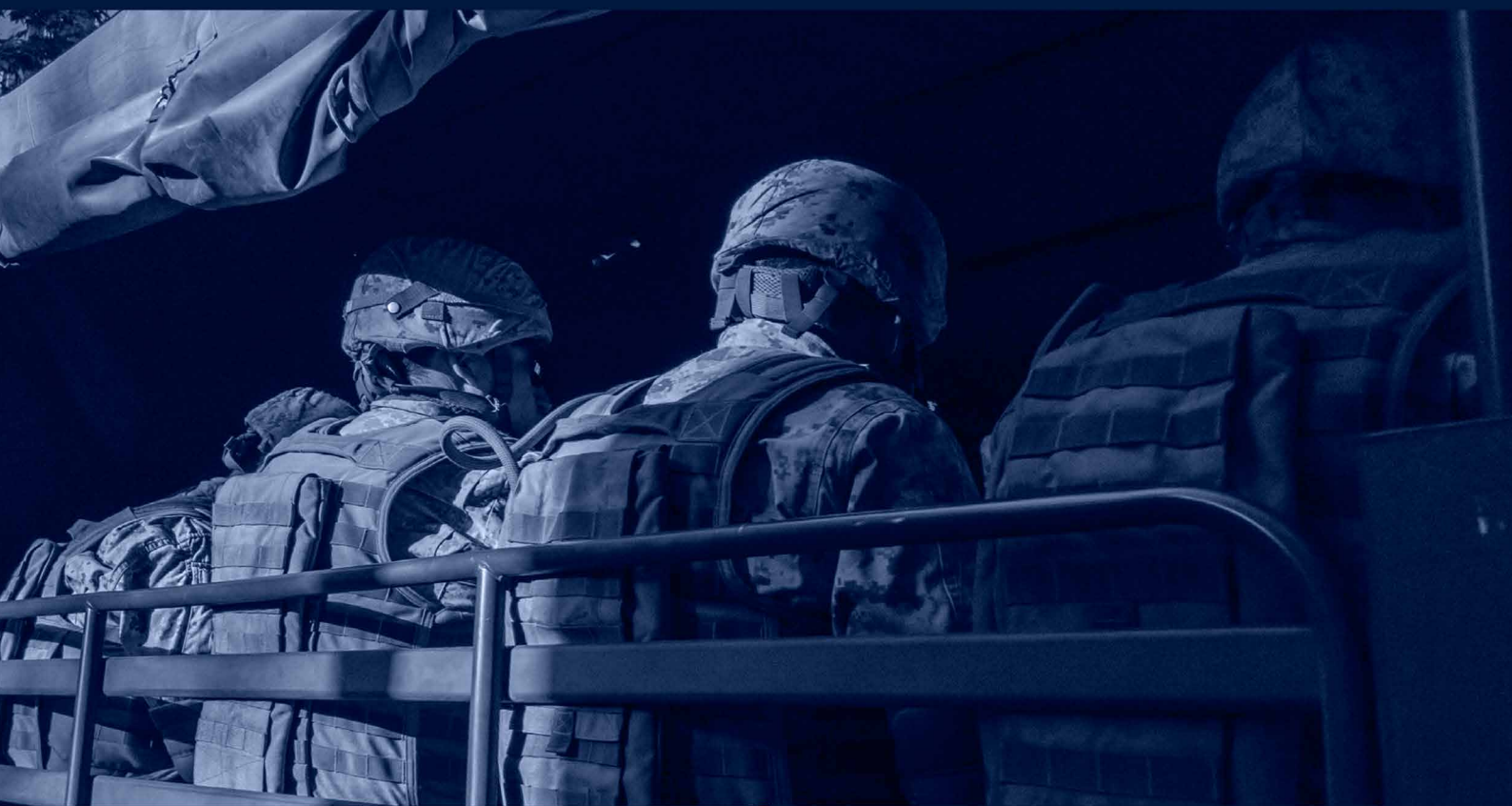


Юридичний довідник з прав призовників



Єлизавета Чмих (Elizaveta Chmykh)
Гражвідас Ясутіс (Grazvydas Jasutis)
Ребекка Мікова (Rebecca Mikova)
Річард Стейн (Richard Steyne)

2020

Публікація пройшла експертну оцінку

Юридичний довідник з прав призовників

- Єлизавета Чмих (Elizaveta Chmykh)
- Гражвідас Ясутіс (Grazvydas Jasutis)
- Ребекка Мікова (Rebecca Mikova)
- Річард Стейн (Richard Steyne)

2020

Публікація пройшла експертну оцінку





Про DCAF

DCAF (Женевський центр з питань урядування в секторі безпеки) відданий поліпшенню безпеки людей та держав, у яких вони проживають, в межах демократичного управління, верховенства права та поваги до прав людини. DCAF сприяє зміцненню миру та стійкому розвитку шляхом надання допомоги державам-партнерам та міжнародним суб'єктам, які підтримують їх, з метою покращення управління їх сектором безпеки завдяки всеохоплюючим та інклюзивним реформам. Він створює інноваційні продукти знань, просуває норми та передові практики, надає юридичні й політичні консультації та підтримує розбудову потенціалу як державних, так і недержавних зацікавлених суб'єктів сектору безпеки. Діючи в понад 70 країнах, DCAF належить до міжнародно визнаних провідних світових центрів передового досвіду з питань управління сектором безпеки (УСБ) та реформування сектору безпеки (РСБ). DCAF керується принципами нейтралітету, неупередженості, місцевої власності, інклюзивної участі та ґендерної рівності. www.dcaf.ch.



Видавництво

DCAF – Женевський центр з питань урядування в секторі безпеки

P.O.Box 1360
CH-1211 Geneva 1
Switzerland
info@dcaf.ch
+41 (0) 22 730 9400

Автори: Єлизавета Чмих, д-р Гражвідас Ясутіс, Ребекка Мікова, Річард Стейн

Редактор англomовного видання: Жанін Бек

Дизайн і макет: Родріго Аморім

Переклад українською мовою: Центр досліджень армії, конверсії та роззброєння

Макет україномовного видання: Валерія Чумак

Редактор: Людмила Шангіна

ISBN: 978-92-9222-568-1



Подяки

DCAF хотів би подякувати Федеральному міністерству оборони, цивільного захисту та спорту Швейцарської Конфедерації за щедру підтримку у створенні цієї публікації.



Примітки

Всі погляди в цьому дослідженні належать авторам і не обов'язково відображають погляди і думки Федерального міністерства оборони, цивільного захисту та спорту Швейцарської Конфедерації.

Наведені в цьому документі URL-адреси були дійсними на момент публікації. Ні DCAF, ні автори не несуть відповідальності за подальші зміни будь-яких URL-адрес, цитованих у цій публікації.

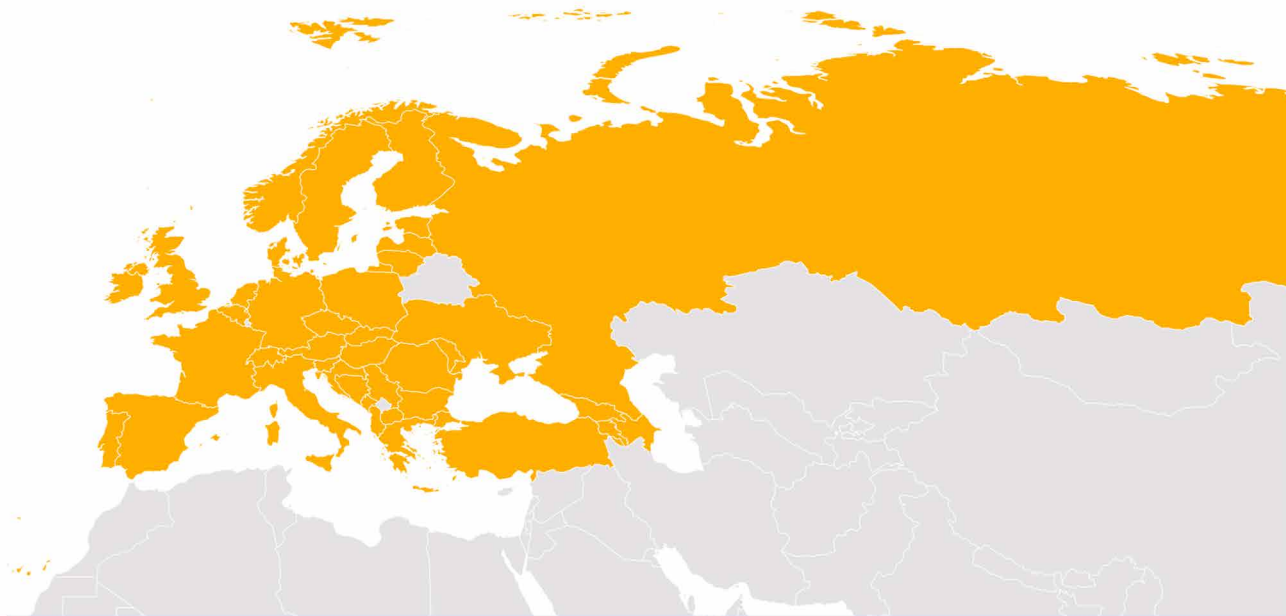
@DCAF 2020. Усі права захищені.

ЗМІСТ

• Держави-члени Ради Європи	viii
• Держави Європи та Центральної Азії з обов'язковою військовою службою	ix
• Перелік скорочень	x
• Передмова	xi
• Вступні зауваження	xii
— Визначення та ключові поняття	1
• Класифікація прав	1
• Позитивні і негативні зобов'язання держав	2
• Обмеження прав або втручання в їх здійснення	3
• Пропорційність	4
• Межа розсуду	5
• Військова дисципліна	7
— Міжнародно-правові документи і норми, що регулюють права призовників	8
• Заборона катувань, нелюдських або таких, що принижують гідність, поводження або покарання, і право на життя	8
• Свобода вираження поглядів	21
• Заборона примусової або обов'язкової праці	33
• Право на свободу та особисту недоторканність і право на справедливий суд	39
• Право на відмову від військової служби за переконаннями	49
• Свобода зібрань та об'єднання	60
• Право власності	66
• Право на повагу до приватного і сімейного життя та кореспонденції	69
• Право на шлюб і створення сім'ї	72

— Економічні та соціальні права	74
• Право на гідне житло та належні умови проживання	75
• Право на захист гідності, охорону здоров'я, захист від сексуальних домагань, безпечні умови праці	76
• Право на достатнє харчування	80
— Рекомендації	81
— Бібліографія	84
• Юридичні документи	84
• Судова практика	86
• Інші джерела	91

Держави-члени Ради Європи

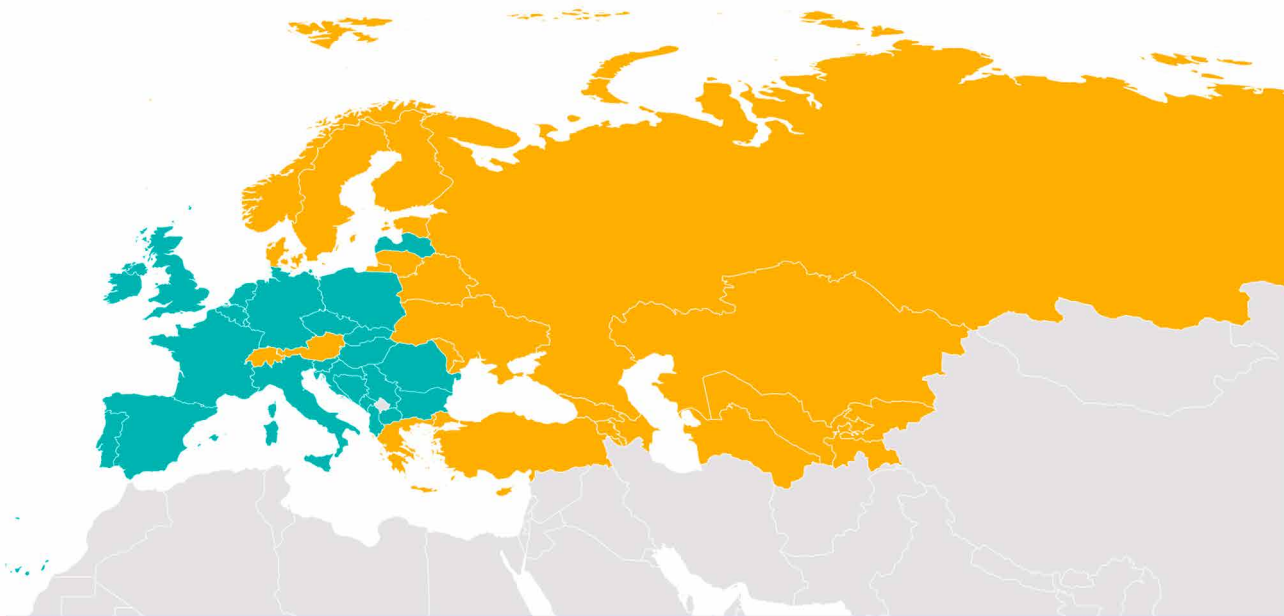


Держави, які ратифікували Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року станом на листопад 2020 року.

Окрім них, статус держав-спостерігачів при Раді Європи мають Канада, Святий Престол, Японія, Мексика та США.

- | | | |
|------------------------|-----------------------|-------------------------|
| • Австрія | • Латвія | • Словацька Республіка |
| • Азербайджан | • Ліхтенштейн | • Словенія |
| • Албанія | • Литва | • Сполучене Королівство |
| • Андорра | • Люксембург | • Туреччина |
| • Бельгія | • Мальта | • Угорщина |
| • Болгарія | • Монако | • Україна |
| • Боснія і Герцеговина | • Нідерланди | • Фінляндія |
| • Вірменія | • Німеччина | • Франція |
| • Греція | • Норвегія | • Хорватія |
| • Грузія | • Північна Македонія | • Чеська Республіка |
| • Данія | • Польща | • Чорногорія |
| • Естонія | • Португалія | • Швейцарія |
| • Ірландія | • Республіка Молдова | • Швеція |
| • Ісландія | • Російська Федерація | |
| • Іспанія | • Румунія | |
| • Італія | • Сан-Марино | |
| • Кіпр | • Сербія | |

Держави Європи та Центральної Азії з обов'язковою військовою службою



Країни з обов'язковою військовою службою

- Австрія
- Азербайджан
- Білорусь
- Вірменія
- Греція
- Грузія
- Данія
- Естонія
- Казахстан
- Кіпр
- Киргизстан
- Литва
- Молдова
- Норвегія
- Росія
- Таджикистан
- Туреччина
- Туркменістан
- Узбекистан
- Україна
- Фінляндія
- Швейцарія
- Швеція

Країни без обов'язкової військової служби

- Албанія
- Андорра
- Бельгія
- Боснія і Герцеговина
- Ватикан
- Ірландія
- Ісландія
- Іспанія
- Італія
- Латвія
- Ліхтенштейн
- Люксембург
- Мальта
- Монако
- Чорногорія
- Нідерланди
- Німеччина
- Північна Македонія
- Польща
- Португалія
- Румунія
- Сан-Марино
- Сербія
- Словаччина
- Словенія
- Франція
- Чехія
- Угорщина
- Сполучене Королівство
- Хорватія



Перелік скорочень

АХПЛН	Африканська хартія прав людини і народів
АКПЛ	Американська конвенція про права людини
БДІПЛ	Бюро з демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ
ЄКПЛ	Європейська конвенція з прав людини (Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод)
ЗДПЛ	Загальна декларація прав людини
Конвенція про примусову працю	Конвенція про примусову чи обов'язкову працю
Конвенція проти катувань	Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання
МОП	Міжнародна організація праці
МПГПП	Міжнародний пакт про громадянські і політичні права
ОБСЄ	Організація з безпеки і співробітництва в Європі (раніше НБСЄ)
РЄ	Рада Європи

Передмова

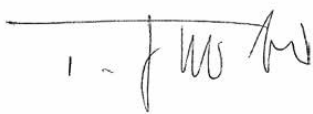
Женевський центр з питань урядування в секторі безпеки – DCAF – як глобальний центр передового досвіду в галузі управління сектором безпеки впродовж багатьох років працює над сприянням захисту прав людини військовослужбовців. Останніми роками головні зусилля в цій діяльності спрямовані на призовників – найбільш вразливу частину військової спільноти. Я, директор DCAF, з величезною гордістю представляю цей юридичний довідник – перший в історії всебічний аналіз міжнародно-правових документів і норм, що стосуються захисту прав і свобод призовників.

У цьому довіднику особлива увага надається правам і свободам, гарантованим Європейською конвенцією з прав людини, а також розглядаються випадки, коли такі права можуть бути юридично ущемлені або в інший спосіб обмежені для призовників.

Аналіз відповідної судової практики Європейського суду з прав людини та інших інституцій свідчить, що відсутність будь-якого нормативного документа з прав людини стосовно прав призовників дозволяє державам на власний розсуд визначати й захищати їх права. У деяких випадках це призводить до обмеження прав людини і застосування принципів належного управління в національній практиці та законодавстві.

На думку авторів довідника, відсутність будь-якого документа, що описує приклади кращого досвіду національної та міжнародної судової практики, призводить до неузгодженості в цих питаннях як всередині держав, так і між ними. Тому цей довідник містить рекомендації для державних органів влади та міжнародного співтовариства з питань забезпечення такого стану справ, за якого правові режими, політики і практика захищали б права призовників повною мірою.

Довідник призначений для всіх, хто відіграє певну роль у захисті та забезпеченні дотримання прав призовників, включно з парламентарями, урядовцями, політиками, міжнародними організаціями, військовими юрисконсультами, суддями, професійними військовими асоціаціями та неурядовими організаціями. DCAF сподівається, що цей довідник підтримає зусилля Центру із забезпечення таких умов, за яких призовники можуть максимально можливою мірою користуватися правами і свободами, наданими їм відповідно до міжнародного права.



Посол Томас Гербер

Директор Женевського центру з питань урядування в секторі безпеки

Вступні зауваження

Хоча після закінчення холодної війни багато держав Європи відмовилися від обов'язкової військової служби, практика призову на військову службу залишається поширеною у всій Східній Європі, на Південному Кавказі та в Центральній Азії (СЄПКЦА). Такою є ситуація в Азербайджані, Білорусі, Вірменії, Грузії, Казахстані, Киргизстані, Молдові, Росії, Таджикистані, Туркменістані, Узбекистані та Україні – всі ці країни покладаються на систему військової служби за призовом. Однак, обсяг досліджень у галузі правового захисту призовників, які, можливо, є найбільш вразливою частиною військового співтовариства, залишається недостатнім. Тому мені, як помічнику директора DCAF – Женевського центру з питань урядування в секторі безпеки, приносить велике задоволення представити цей довідник, підготовлений моїми колегами з відділу Європи і Центральної Азії.

У довіднику представлені міжнародно-правові документи і норми, що забезпечують захист і дотримання прав і свобод людини призовників. Хоча довідник призначений для всіх, хто відіграє певну роль у захисті та забезпеченні дотримання прав призовників, проте внесення до нього прикладів відповідної судової практики країн СЄПКЦА робить його особливо актуальним саме для цього регіону. Судова практика показує, що національні законодавства держав СЄПКЦА значно різняться в питаннях захисту і забезпечення дотримання прав призовників і що необхідними є подальші зусилля з приведення національних практик у відповідність з міжнародним правом прав людини. Це особливо стосується прав і свобод, гарантованих Європейською конвенцією, яку підписали багато держав СЄПКЦА.

Довідник демонструє тверду прихильність DCAF до сприяння захисту і забезпеченню дотримання прав і свобод призовників. І головне, можна сподіватися, що цей довідник допоможе зацікавленим сторонам, як на національному, так і на міжнародному рівні, вжити необхідних заходів для забезпечення такої ситуації, за якої призовники зможуть повною мірою користуватися своїми правами як громадяни.



Дарко Станчич

Помічник директора, керівник відділу Європи та Центральної Азії Женевського центру з питань урядування в секторі безпеки

Визначення та ключові поняття

Класифікація прав

Існує безліч способів класифікації прав, гарантованих Європейською конвенцією з прав людини (далі – Європейська конвенція); класифікація, викладена нижче, показує ступінь обмеження різних прав або відступу від них. Права, закріплені в Європейській конвенції, можуть бути віднесені до однієї з наступних категорій:

Абсолютні права: органи державної влади не можуть відступати від своїх зобов'язань навіть під час війни або іншого надзвичайного стану, а також не можуть протиставляти абсолютні права потребам інших осіб або суспільним інтересам, за винятком обставин, за яких два абсолютних права мають бути протиставлені одне одному.¹ Чотири права, закріплені в Конвенції, є абсолютними в тому сенсі, що їх обмеження або призупинення ніколи не може бути виправдане: право не зазнавати катувань чи нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання (стаття 3), право не бути в рабстві або підневільному стані (стаття 4(1)), право не бути засудженим за дію, яка не була правопорушенням у момент її вчинення, і право не мати суворішого покарання ніж те, що підлягало застосуванню на час вчинення правопорушення (стаття 7).² Хоча право на життя не є абсолютним у вказаному вище сенсі, оскільки підлягає кільком широким виняткам, воно має аналогічний статус і внесене до статті 15(2), яка містить вичерпний перелік прав, відступ від яких є неприпустимим.³

Обмежені права: подібно до абсолютних прав, обмежені права не можуть бути протиставлені правам інших осіб або суспільним інтересам. Проте, відступ від застосування цих прав є допустимим під час війни або надзвичайного стану.⁴ Прикла-

1 Королівська кримінальна прокуратура (Великої Британії). 2019. Права людини і кримінальне переслідування: Загальні принципи (правове керівництво). Доступно за адресою: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/human-rights-and-criminal-prosecutions-general-principles>.

2 Жан-Франсуа Ренуччі. 2005. Ознайомлення з Європейською конвенцією з прав людини – гарантовані права і механізм захисту (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-01\(2005\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-01(2005).pdf).

3 Там само.

4 Королівська кримінальна прокуратура (Великої Британії). 2019. Права людини і кримінальне переслідування: Загальні принципи (правове керівництво). Доступно за адресою: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/human-rights-and-criminal-prosecutions-general-principles>.

дами цих прав є право на свободу та особисту недоторканність (стаття 5) і право на справедливий суд (стаття 6).

Умовні права: органи державної влади можуть обмежувати такі права, якщо це є обґрунтованим на допустимих підставах і якщо це є необхідним і пропорційним у конкретній ситуації. Умовними правами є права, які можуть бути обмежені з метою захисту прав іншої особи або більш широких суспільних інтересів. Як правило, у другій частині статті, якою встановлюється право, наводяться підстави, на яких органи державної влади можуть законно його порушувати з метою захисту більш широкого суспільного інтересу.⁵ До умовних прав належить право на повагу до приватного і сімейного життя (стаття 8), свобода сповідувати свою релігію або переконання (стаття 9(1)), свобода вираження поглядів (стаття 10) і свобода зібрань та об'єднання (стаття 11).

Позитивні і негативні зобов'язання держав

Очікувана поведінка держав стосовно прав людини варіюється залежно від типу відповідних зобов'язань. Тому всі зобов'язання держав розбиті на категорії позитивних і негативних. Перші вимагають активного втручання з боку органів державної влади з метою захисту прав, передбачених Конвенцією, тоді як другі вимагають від них утримуватися від дій, які не виправдано ущемляють такі права.⁶ Більшість зобов'язань стосовно прав за Конвенцією є негативними. Хоч у тексті Конвенції більшість позитивних зобов'язань прямо не визначені, їх виконання забезпечується рішеннями Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) (далі – Суд). Позитивні зобов'язання в більшості випадків реалізуються через вимоги, які держави мають виконувати.⁷ Так, заборона катувань створює для держав як позитивні, так і негативні зобов'язання. Негативні зобов'язання вимагають від держави утримуватися від катувань, тоді як позитивні – вживати практичних та ефективних заходів із забезпечення повної реалізації права. Такі заходи містять вимогу до правової системи гарантувати захист від нападу з боку інших осіб, а не лише представників держави, і процедурні зобов'язання з розслідування випадків жорстокого поводження (наприклад, здійснювати ефективне офіційне розслідування, що веде до виявлення і покарання винних).⁸

5 Там само.

6 Жан-Франсуа Аканджи-Комбе. 2007. Позитивні зобов'язання щодо Європейської конвенції з прав людини: Керівництво із здійснення Європейської конвенції з прав людини. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/t/168007ff4d>.

7 Там само, стор. 7.

8 Ешлін Рейді. 2002. Заборона катувань: Керівництво із здійснення статті 3 Європейської конвенції з прав людини. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/168007ff4c>.

Обмеження прав або втручання в їх здійснення

У цілому, обмеження прав, закріплених Європейською конвенцією, або втручання в їх здійснення визначається статтею 18, яка встановлює, що «Обмеження, дозволені згідно з цією Конвенцією щодо зазначених прав і свобод, не застосовуються для інших цілей ніж ті, для яких вони встановлені». Ця стаття покликана доповнити положення Конвенції, які визначають права і свободи.⁹

Для оцінки того, чи є втручання у право порушенням, використовується наведена нижче схема, яка зазвичай застосовується до статей 8-11 Конвенції:

1. Чи передбачене втручання законом? Якщо так, то
2. Чи спрямоване втручання на одну з цілей, викладених у відповідній статті? Якщо так, то
3. Чи було втручання необхідним у демократичному суспільстві та чи було воно пропорційним (співмірним)? Якщо так, то
4. Чи було втручання дискримінаційним?

Вирішуючи, чи є втручання порушенням, Суд послідовно розглядає кожне з перерахованих питань.¹⁰ Якщо відповіддю на будь-яке з перших трьох питань буде «ні» або на четверте «так», то втручання буде вважатися незаконним і таким, що порушує Конвенцію. Перший пункт у цій схемі також називають «перевіркою на верховенство закону», другий і третій – «перевіркою на необхідність у демократичному суспільстві», четвертий – стосується статті 14 (заборона дискримінації).

Дотримання умови, що втручання «передбачене законом» або здійснюється «відповідно до закону», гарантує, що втручання виконавчої влади у права без достатніх підстав обмежене національною законодавчою або судовою владою.¹¹ Для того, щоб встановити, чи є втручання у право «передбаченим законом» або здійснюється «відповідно до закону», Суд ставить такі додаткові питання: чи санкціонує національна правова система таке втручання? Чи є доступною для громадянина відповідна правова норма? Чи сформульована вона достатньо чітко, щоб громадянин міг передбачити наслідки, які може спричинити ця дія? Чи передбачає за-

9 Європейський суд з прав людини. 2018. Керівництво за статтею 18 Європейської конвенції з прав людини. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_18_ENG.pdf.

10 Як правило, Суд автоматично переходить до розгляду питання 4 тільки у випадку, якщо заявник посилається на статтю 14. Конвенція гарантує недискримінацію при здійсненні прав і свобод, передбачених іншими статтями Конвенції, і якщо відповідь на запитання 4 є стверджувальною, то мало місце порушення статті 14.

11 Стівен Гріп. 1997. Винятки зі статей 8-11 Європейської конвенції з прав людини (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15\(1997\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15(1997).pdf), стор. 9.

кон достатні гарантії від втручання у відповідні матеріальні права без достатніх підстав?¹²

Питання про те, чи було втручання необхідним у демократичному суспільстві, є найбільш неоднозначним чинником оцінки правомірності обмеження. Проста доцільність є недостатньою; втручання має бути виправдане нагальною суспільною потребою, пов'язаною з однією або кількома законними цілями. Встановлення наявності такої потреби ґрунтується на конкретних фактах справи та на обставинах, що склалися у країні на той час.¹³ Необхідно встановити не лише те, що держава діяла розумно, обачно та сумлінно, але й те, що обмеження було пропорційним і виправданим відповідними і достатніми причинами.¹⁴ Як буде показано нижче, необхідність і пропорційність тісно пов'язані між собою, оскільки Суд розглядатиме питання про те, чи існував будь-який інший, менш обмежувальний спосіб досягнення поставленої мети.

Останній критерій законності втручання в умовне право, стосується питання про те, чи є це втручання дискримінаційним. Дискримінація за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою заборонена статтею 14 Конвенції. Мета цієї статті – не самостійне застосування, а доповнення інших суттєвих положень Конвенції. В цій ролі вона є невід'ємною частиною кожної зі статей, що закріплюють права і свободи.¹⁵ Хоча ця стаття розглядається в сукупності з основними положеннями, вона завчасно не передбачає порушення відповідного матеріального права.¹⁶ Тобто дискримінаційне порушення умовного права є порушенням прав, гарантованих Конвенцією.

Пропорційність

Концепція пропорційності є домінуючою темою усієї Конвенції.¹⁷ Вона відіграє центральну роль у досягненні справедливої рівноваги між іноді конфліктуючими правами суспільства та фундаментальними правами людини, гарантованими Конвенцією.¹⁸ Пропорційність

12 Європейський суд з прав людини. Справа «Крюслен проти Франції» (11801/85), 24.04.1990. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57626>, пункти 27-36.

13 Стівен Грір. 1997. Винятки зі статей 8-11 Європейської конвенції з прав людини (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15\(1997\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15(1997).pdf).

14 Там само.

15 Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 14 Європейської конвенції з прав людини та за статтею 1 Протоколу № 12 до Конвенції. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_14_Art_1_Protocol_12_ENG.pdf.

16 Там само.

17 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 75.

18 Королівська кримінальна прокуратура (Великої Британії). 2019. Права людини і кримінальне переслідування: Загальні принципи (правове керівництво). Доступно за адресою: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/human-rights-and-criminal-prosecutions-general-principles>.

проявляється в різних формах: як компонент визначення необхідності заходу (статті 2 і 8-11), в контексті об'єктивного і розумного обґрунтування відмінностей у поведженні (стаття 14) або як частина обґрунтування позитивного зобов'язання держави діяти.¹⁹ Отже, пропорційність вимагає співмірного співвідношення між поставленою метою і засобами її досягнення, а також балансу між інтересами заявника та інтересами суспільства.²⁰

Звідси випливає, що «принцип пропорційності вимагає наявності «нагальної суспільної потреби» в обмеженні або втручанні, про яке йдеться, а також його пропорційності поставленій меті».²¹ Для оцінки пропорційності конкретного [обмежувального] заходу важливими є такі аспекти: чи існує альтернативний засіб захисту відповідного суспільного інтересу або зовсім без втручання, або за допомогою менш жорстких заходів; чи є причини втручання «відповідними» і «достатніми» для його обґрунтування; чи є справедливим процес ухвалення рішень, що веде до вживання заходів втручання; чи існує ефективний контроль над заходами, що вживаються органами влади.²²

Межа розсуду

Термін «межа розсуду» стосується того простору для маневру, якого Страсбурзькі інституції готові надати органам державної влади у виконанні ними зобов'язань за Європейською конвенцією; цей термін не зустрічається ні в її тексті, ні в підготовчих матеріалах; уперше він з'явився в 1958 році в доповіді Європейської комісії з прав людини у зв'язку зі справою, порушеною Грецією проти Сполученого Королівства, про вірогідні порушення прав людини на Кіпрі.²³ «Доктрина, що склалася в національній судовій практиці судового перегляду заходів адміністративного впливу, була спочатку прийнята Страсбургом у контексті відступів від Конвенції під час надзвичайного стану відповідно до статті 15, а надалі застосовувалася за аналогією до «надзвичайних» ситуацій, що не досягли рівня гостроти, передбаченого цією статтею. Відтоді вона «проникла» в усі частини Конвенції і наразі «є одним з основних пунктів судової практики Страсбурга».²⁴ «На додаток до застосування в рамках концепції пропорційності у статтях 8-11, межі розсуду мають значення також в інших контекстах, зокрема щодо статті 5 (наприклад, приймаючи рішення, чи слід затримувати особу як «психічнохво-

19 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 75.

20 Там само.

21 Філіп Ліч. 2017. Розгляд справи в Європейському суді із прав людини (4-е видання, Оксфорд), стор. 188.

22 Там само.

23 Стівен Грір. 2000. Межі розсуду: Тлумачення та розсуд відповідно до Європейської конвенції з прав людини (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17\(2000\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17(2000).pdf).

24 Стівен Грір. 1997. Винятки зі статей 8-11 Європейської конвенції з захисту прав людини (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15\(1997\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15(1997).pdf), стор. 15–16.

ру»), статті 6 (наприклад, у процесі розгляду питання про обмеження права на доступ до суду), статті 14 (в оцінці того, якою мірою відмінності в аналогічних ситуаціях в інших відносинах виправдовують різне ставлення з точки зору закону), статті 15 (у встановленні наявності надзвичайного стану), статті 1 Протоколу №1 (наприклад, у питанні обсягу прав властей на застосування законів з метою контролю над користуванням власністю), стаття 2 Протоколу №1 (наприклад, у питанні про те, як наявність розп'яття в державних школах впливає на право на освіту) і стаття 3 Протоколу №1 (наприклад, в оцінці ступеня обмеження права голосу і права балотуватися на виборах)».²⁵

Аарон Островський стверджує, що доктрина [пропорційності] не має текстової основи в рамках Європейської конвенції, а була розроблена Судом як інструмент тлумачення для розв'язання, насамперед, конфліктів цінностей між окремою особою і суспільством; для надання допомоги Суду в розмежуванні питань, які кожна громада може вирішувати на місцевому рівні, та питань, які є настільки загальнозначимими, що до кожної держави, незалежно від її культурних відмінностей, мають висуватися однакові вимоги.²⁶ Водночас, Протокол №15, яким вносяться зміни до Конвенції, додав до її преамбули посилання на принцип субсидіарності та доктрину свободи розсуду.²⁷

У принципі, державам має бути наданий вибір шляхів і засобів виконання ними їх зобов'язань. Тому функція Суду з оцінки пропорційності оскаржуваного рішення або заходу спочатку обмежувалася розглядом питання, чи можна вважати, що конкретне рішення забезпечує справедливий баланс.²⁸ Однак останніми роками Суд дещо змінив підхід, розглядаючи також можливість альтернативних засобів досягнення тієї самої мети.²⁹ Ширина меж розсуду різниться залежно від ряду чинників, включно з правом, до якого вони застосовуються. Наприклад, межі розсуду нечасто застосовуються до статей 2-4, які не допускають відступів, але вони є важливим аспектом для оцінки балансу між індивідуальними правами і суспільними інтересами в контексті встановлення пропорційності відповідно до статей 8-11. Тому пропорційність є важливим аспектом свободи розсуду, оскільки Суд перевіряє, чи існують альтернативні засоби, за допомогою яких права заявника могли бути порушені меншою мірою, і якщо так, то постановляє, що заходи, які розглядаються, не можуть вважатися пропорційними.³⁰

У літературі, в якій аналізувалася судова практика встановлення того, яка межа розсу-

25 Філіп Ліч. 2017. Розгляд справи в Європейському суді із прав людини (4-е видання, Оксфорд), стор. 189.

26 Аарон А. Островський. 2005. Що смішного у мирі, любові та розумінні? Як доктрина меж розсуду зберігає основні права людини в межах культурного розмаїття і визначає законність міжнародних трибуналів з прав людини, Огляд судової практики Ханса, Том 1, стор 47.

27 Подробіці договору № 213, Протокол № 15, яким вносяться поправки до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/213.i>

28 Європейський суд з прав людини. Справа «Хаттон та інші проти Сполученого Королівства» (36022/97), 08.07.2003. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61188>, пункт 123; Європейський суд з прав людини. Справа «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства» (8793/79), 21.02.1986. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57507>.

29 Європейський суд з прав людини. Справа «Сейдич і Фінци проти Боснії і Герцеговини» (27996/06 та 34836/06), 22.12.2009. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96491>, пункт 48.

30 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 76.

ду і за яких обставин надається, визначені такі додаткові чинники: «чи є поширеною ця практика в інших державах-учасниках, якого значення надають конкретним правам, характер (і підстави для) втручання, текст конкретного положення Конвенції і контекст – наприклад, чи існує надзвичайна ситуація або конкретний нагальний та/або суперечливий суспільний інтерес, чи є розглянутий захід одним з ряду альтернатив, які рівною мірою відповідають Конвенції та чи потрібні для винесення обґрунтованого рішення технічна експертиза або докладне знання місцевих обставин».³¹

Військова дисципліна

Військова дисципліна – це управління або спосіб керівництва та управління військами, який складається із правил і статутів військової служби, насамперед у місцях постійної дислокації або в умовах бойових дій.³² Визнання Судом важливості військової дисципліни часто пояснює відмінності у застосуванні конкретних положень Конвенції до призовників і цивільних осіб. Так, у рішенні у справі «**Енгель та інші проти Нідерландів**»³³ Суд зазначив, що свобода вираження поглядів, гарантована статтею 10, поширюється на військовослужбовців, а також усіх інших осіб, які перебувають під юрисдикцією Договірних держав. Проте, «належне функціонування армії навряд чи можна собі уявити без правових норм, спрямованих на запобігання порушенню військовослужбовцями військової дисципліни».³⁴ Роль військової дисципліни у практиці Суду розглядається нижче.

Раніше Суд також встановив, що «обираючи з власної волі військову кар'єру заявник тим самим приймав систему військової дисципліни, яка за самою своєю природою передбачає можливість накладення на військовослужбовців обмежень деяких прав і свобод, які не можуть бути накладені на цивільних осіб, а також дозволяє державам приймати для своїх армій дисциплінарні статuti, що забороняють певну поведінку, зокрема, негативне ставлення до встановленого порядку, який відбиває вимоги військової служби».³⁵ Це означає, що військова дисципліна як невід'ємний аспект військової служби рішуче підкреслює особливості застосування та обмеження деяких прав – на відміну від їх звичайного застосування в цивільному контексті.

31 Стівен Грір. 2000. Межі розсуду: Тлумачення та розсуд відповідно до Європейської конвенції з прав людини (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17\(2000\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17(2000).pdf), стор. 7.

32 Гійом Ле Блонд. 2008. Військова дисципліна. Доступно за адресою: <http://hdl.handle.net/2027/spo.did2222.0000.967>.

33 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72), 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>.

34 Рада Європи. 2013. Національна безпека та європейська судова практика. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_national_security_ENG.pdf, стор. 18, пункт 52.

35 Рада Європи. 2013. Національна безпека та європейська судова практика. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_national_security_ENG.pdf, стор. 24, пункт 70; Див., наприклад, Європейський суд з прав людини. Справа «Калач проти Туреччини» (20704/92), 01.07.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58042>.

Міжнародно-правові документи і норми, що регулюють права призовників

Заборона катувань, нелюдських або таких, що принижують гідність, поводження або покарання, і право на життя

1. Опис і юридичні документи

Заборона катувань, нелюдських або таких, що принижують гідність, поводження або покарання, відрізняється від права на життя. Проте, часто у випадках, коли призовники гинуть під час військової служби, водночас надходять заяви про катування або жорстоке поводження, і Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ, Європейський суд) у значній частині судової практики застосовує обидва права. Отже, в багатьох розглядах скарг на катування Суд вивчає також питання, чи порушила держава свої позитивні та негативні зобов'язання стосовно права на життя.³⁶

Конвенція проти катувань³⁷ визначає катування як «будь-яку дію, якою будь-якій особі навмисне заподіюються сильний біль або страждання, фізичне чи моральне, щоб отримати від неї або від третьої особи відомості чи визнання, покарати її за дії, які вчинила вона або третя особа чи у вчиненні яких вона підозрюється, а також залякати чи примусити її або третю особу, чи з будь-якої причини, що ґрунтується на дискримінації будь-якого виду, коли такий біль або страждання заподіюються державними посадовими особами чи іншими особами, які виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи за їх мовчазної згоди».³⁸ Зобов'язання за Конвенцією проти катувань по-

36 Див. Європейський суд з прав людини. Справа «Мосендз проти України» (52013/08), 17.04.2013. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-115887>, пункт 115; Європейський суд з прав людини. Справа «Мурадян проти Вірменії» (11275/07), 24.02.2017. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-168852>, пункт 161.

37 Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (прийнята 10 грудня 1984 року, набула чинності 26 червня 1987 року).

38 Конвенція проти катувань, Стаття 1.

ширюються також на інші акти жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання, які не тотожні катуванням у наведеному вище визначенні, але «коли такі акти здійснюються державними чи посадовими особами або іншими особами, що виступають як офіційні, чи з їх підбурювання, чи з їх відома, чи з їх мовчазної згоди».³⁹

Заборона катувань передбачена в багатьох міжнародних документах, серед яких, зокрема, Загальна декларація прав людини (ЗДПЛ),⁴⁰ Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (МПГПП)⁴¹ і Конвенція проти катувань. Заборона катувань не обмежується договорами, вона є складовою звичаєвого міжнародного права, має обов'язковий характер та, відповідно, визнана Міжнародним судом.⁴² Крім того, стверджується, що заборона катувань є імперативною нормою міжнародного права (*jus cogens*)⁴³, отже – вона ієрархічно перевищує інші міжнародні та національні закони, відступ від яких неприпустимий, і є *erga omnes*, тобто всі держави повинні виконувати це зобов'язання перед міжнародним співтовариством.⁴⁴ Крім того, заборону катувань передбачають численні регіональні документи з прав людини. До них належать Європейська конвенція⁴⁵, Американська конвенція про права людини (АКПЛ)⁴⁶ та Африканська хартія прав людини і народів (Банжувльська хартія).⁴⁷

Конвенція проти катувань, у якій беруть участь практично всі держави, зобов'язує

39 Конвенція проти катувань, Стаття 16(1).

40 Загальна декларація прав людини (прийнята Генеральною Асамблеєю 10 грудня 1948 року). Доступно за адресою: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf, Стаття 5 встановлює, що «Ніхто не повинен зазнавати тортур, або жорстокого, нелюдського або такого, що принижує його гідність, поводження і покарання».

41 Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (прийнятий 16 грудня 1966 р., набув чинності 23 березня 1976 р.), стаття 7 проголошує, що «Нікого не може бути піддано катуванню або жорстокому, нелюдському або принижуючому гідність поводженню чи покаранню», стаття 10 (1) передбачає, що «Всі особи, позбавлені волі, мають право на гуманне поводження і поважання гідності, властивої людській особі».

42 Застосування Конвенції про попередження злочину геноциду та покарання за нього (Хорватія проти Сербії), рішення Міжнародного Суду (Суть справи, 3 лютого 2015 року), пункт 98; питання, що стосуються зобов'язання здійснювати судові переслідування або екстрадицію (Бельгія проти Сенегалу), рішення Міжнародного Суду (Суть справи, 20 липня 2012 року), пункт 99.

43 Див. КМП, проекти статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння, з коментарями, 2001 рік, доступно за адресою: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf, Стаття 26 і коментар до неї, особливо підпункт 5; Питання, що стосуються зобов'язання здійснювати судові переслідування або екстрадицію (Бельгія проти Сенегалу), рішення Міжнародного Суду (Суть справи, 20 липня 2012 року), пункт 99.

44 Міжнародний кримінальний трибунал по колишній Югославії. Обвинувач проти Анто Фурундзія, 10.12.1998. Доступно за адресою: <https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>; пункт 151-154.

45 Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (підписана 4 листопада 1950 року, набула чинності 3 вересня 1953 року), стаття 3 передбачає, що «Нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню».

46 Американська конвенція про права людини (підписана 22 листопада 1969 р., набула чинності 18 липня 1978 р.), стаття 5 передбачає право на гуманне поводження «1. Кожна людина має право на повагу її фізичної, психічної та моральної недоторканності. 2. Ніхто не має бути підданий катуванню або жорстоким, нелюдським або таким, що принижують гідність, поводженню та покаранню. Всі особи, позбавлені волі, мають право на повагу гідності, властиву людській особистості».

47 Африканська хартія прав людини і народів (прийнята 1 червня 1981 р., набула чинності 21 жовтня 1986 р.), стаття 5 передбачає, що «Кожна людина має право на повагу її гідності, властиву людській особистості, та на визнання її правосуб'єктності. Забороняються всі форми експлуатації та приниження людини, особливо рабство, работоргівля, катування, жорстокі, нелюдські або такі, що принижують гідність, поводження та покарання».

кожну Договірну державу вживати законодавчих, адміністративних, судових та інших заходів для попередження актів катування на будь-якій території під її юрисдикцією.⁴⁸ «Кожна держава-сторона забезпечує розглядання всіх актів катування згідно з її кримінальним законодавством як злочини. Те саме стосується спроби піддати катуванням та тих дій будь-якої особи, що являють собою співучасть у катуванні. Кожна держава-сторона встановлює відповідні покарання за такі злочини з урахуванням їх тяжкого характеру».⁴⁹ Крім того, «кожна держава-сторона повною мірою забезпечує включення навчальних матеріалів та інформації про заборону катувань до програм підготовки персоналу правових органів, цивільного чи військового медичного персоналу, державних посадових осіб, які можуть мати відношення до утримання під вартою й допитів осіб, які зазнали будь-якої форми арешту, затримання чи ув'язнення, або до поводження з ними. Кожна держава-учасниця включає цю заборону до правил чи інструкцій, які стосуються обов'язків і функцій будь-яких таких осіб».⁵⁰ Що стосується розслідувань, то «Кожна держава-сторона забезпечує проведення швидкого й неупередженого розслідування її компетентними органами, коли є достатні підстави вважати, що катування було застосоване на будь-якій території, що перебуває під її юрисдикцією».⁵¹ Кожна держава-сторона також забезпечує «будь-якій особі, яка стверджує, що їй було завдано катувань на території, що перебуває під юрисдикцією цієї держави, право на подання скарги компетентним властям цієї держави та на швидкий неупереджений розгляд такої скарги. Вживаються заходи для забезпечення захисту позивача і свідків від будь-яких форм поганого поводження чи залякування у зв'язку із скаргою чи будь-якими свідченнями».⁵² Конвенція передбачає також «підкріплене правовою санкцією право жертви катувань на справедливу й адекватну компенсацію».⁵³

Різниця між катуванням і нелюдським і таким, що принижує гідність, поводженням розуміється як різний ступінь інтенсивності заподіяних страждань, оскільки катування можуть розглядатися як невідступна та навмисна форма жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження або покарання.⁵⁴ Натомість поводження, що принижує гідність, спрямоване на приниження людини в такий спосіб, що його наслідки негативно впливають на особистість людини.⁵⁵ І катування, і жорстоке поводження

48 Конвенція проти катувань, Стаття 2(1).

49 Конвенція проти катувань, Стаття 4.

50 Конвенція проти катувань, Стаття 10.

51 Конвенція проти катувань, Стаття 12.

52 Конвенція проти катувань, Стаття 13.

53 Конвенція проти катувань, Стаття 14.

54 Європейський суд з прав людини. Справа «Ірландія проти Сполученого Королівства» (5310/71), 18.01.1978. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>, пункт 167; Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй. Резолюція 3452(XXX), що містить Декларацію про захист всіх осіб від катування та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання, 09/12/1975, Стаття 1(2).

55 Європейський суд з прав людини. Справа «Янков проти Болгарії» (39084/97), 11.03.2004. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-61539>, пункт 105.

не обмежуються фізичними діями, а можуть також містити дії, що завдають шкоди психічному здоров'ю жертви.⁵⁶

Так само в більшості міжнародних і регіональних документів з прав людини закріплене право на життя, це, зокрема: стаття 3 ЗДПЛ, стаття 6 МПГПП, стаття 2 Європейської конвенції, стаття 4 Американської конвенції про права людини, стаття 4 Африканської хартії та статті 5-8 Арабської хартії прав людини. Захист цього права передбачає як негативні, так і позитивні зобов'язання держави. Держава повинна не лише утримуватися від позбавлення життя, за винятком обставин, за яких обмеження цього права передбачене, але й повинна робити позитивні кроки для захисту людей від загибелі. До таких позитивних зобов'язань належить навчання силових структур держави застосуванню смертоносної сили винятково в разі необхідності, вживання превентивних заходів лише перед лицем очевидної небезпеки для життя, застосування національного законодавства, що сприяє обмеженню загибелі людей (наприклад, регулювання діяльності лікарень і медичних працівників), розслідування протиправних дій, що призвели до смерті, та покарання за них, а також визнання державою відповідальності за благополуччя осіб, які перебувають під її опікою.⁵⁷ Витяги зі справи **«Ранцев проти Кіпру та Росії»** містять три чітко сформульованих позитивних зобов'язання:⁵⁸ «218. Зрозуміло, що стаття 2 зобов'язує Державу не лише утримуватися від навмисного та незаконного позбавлення життя, але й вживати відповідних заходів для захисту життя осіб, які перебувають під її юрисдикцією [це загальна заява про існування позитивних зобов'язань]. Перш за все, це зобов'язання вимагає від держави забезпечити право на життя шляхом запровадження ефективних кримінально-правових норм, що перешкоджають вчиненню злочинів проти особи, та підкріплені правоохоронними механізмами для запобігання, припинення та покарання порушень таких норм [це є зобов'язанням створення системи]. Водночас, це також передбачає у відповідних обставинах позитивне зобов'язання органів влади вживати превентивних оперативних заходів для захисту особи, чиє життя є під загрозою, від злочинних дій іншої особи [це є зобов'язанням оперативно забезпечувати захист]». Потім Суд переходить до розгляду зобов'язання з проведення розслідування:⁵⁹ «232. Як постійно наголошував Суд, зобов'язання захищати право на життя відповідно до статті 2 Конвенції в поєднанні із загальним обов'язком Держави за статтею 1 Конвенції «гарантувати кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, права і свободи, визначені Конвенцією», вимагає, щоб існувала якась форма ефективного офіційного розслідування, коли особи загинули внаслідок застосування сили».

56 Управління Верховного комісара ООН з прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права Зауваження загального порядку № 20: Стаття 7 (Заборона катування або інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання), прийнята на 44-й сесії Комітету з прав людини 10.03.1992, пункт 5.

57 Міжнародний центр судових ресурсів. Право на життя: Огляд [Дата перегляду 19.05.2020]. Доступно за адресою: <https://ijrcenter.org/thematic-research-guides/right-to-life/>.

58 Європейський суд з прав людини. Справа «Ранцев проти Кіпру та Росії» (25965/04), 07.01.2010. Доступно за адресою: https://www.unodc.org/res/cld/case-law/2010/case_of_rantsev_v_cyprus_and_russia_application_no_2596504.html/Rantsev_vs._Cyprus_and_Russia.pdf, пункти 218 та 232.

59 Там само.

Комітет ООН з прав людини у Зауваженні загального порядку №6 підкреслив, що «Держави-сторони мають вживати заходів не лише для запобігання позбавленню життя внаслідок злочинних дій та для покарання за них, але й для запобігання неправомірному позбавленню життя їх власними службами безпеки. Позбавлення життя органами державної влади є надзвичайно важким питанням. Тому закон має суворо регламентувати та обмежувати обставини, за яких особа може бути позбавлена життя такими органами влади».⁶⁰ «Що стосується осіб, які проходять обов'язкову військову службу, то Суд раніше мав можливість підкреслити, що, як і у випадку осіб, які утримуються під вартою, призовники перебувають під винятковим контролем органів державної влади, і оскільки будь-які події в армії відбуваються за умови повної або значної обізнаності про них органів влади, то органи влади зобов'язані їх захищати».⁶¹

2. Обмеження права на життя і заборона катування та нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження

Обмеження права на життя мають оцінюватися в контексті статті 2(2) Європейської конвенції, яка встановлює, що «Позбавлення життя не розглядається як таке, що вчинене на порушення цієї статті, якщо воно є наслідком виключно необхідного застосування сили: а) для захисту будь-якої особи від незаконного насильства; б) для здійснення законного арешту або для запобігання втечі особи, яку законно тримають під вартою; с) при вчиненні правомірних дій для придушення заворушення або повстання». Будь-яка смерть, спричинена представником держави, який застосовував силу понад виключно необхідну, або з причини, відмінної від викладеної в пункті 2(2), і непропорційної досягненню цілей, викладених у цьому підпункті, означатиме порушення статті 2.⁶² Ці критерії мають чіткі визначення.⁶³ Крім того, стаття 15(2) Конвенції встановлює, що жодні відступи від статті 2 не допускаються, крім випадків смерті внаслідок правомірних воєнних дій.

Конвенція проти катувань встановлює заборону катування та нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження як абсолютне право, що не допускає жодних обмежень або відступів, незалежно від поведінки жертви.⁶⁴ В ній стверджується, що «Жодні

60 Міжнародний комітет з пакту про громадянські та політичні права. Шістнадцята сесія (1982 рік): Зауваження загального порядку № 6: Стаття 6 (Право на життя), пункт 3.

61 Європейський суд з прав людини. Справа «Малік Бабаєв проти Азербайджану» (30500/11), 01.09.2017. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-173776>, пункт 66.

62 Європейський суд з прав людини. Справа «МакКенн та інші проти Сполученого Королівства» (18984/91), 27.09.1995. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57943>, пункт 148-149.

63 Міжнародний центр судових ресурсів. Право на життя: Огляд. [Дата перегляду: 19.05.2020]. Доступно за адресою: <https://ijrcenter.org/thematic-research-guides/right-to-life/>.

64 Європейський суд з прав людини. Справа «Ранінен проти Фінляндії» (152/1996/771/972 – Заява № 20972/92), 16.12.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58123>, пункт 55.

виключні обставини, якими б вони не були, стан війни чи загроза війни, внутрішня політична нестабільність чи будь-який інший надзвичайний стан не можуть бути виправданням катувань».⁶⁵ Так само Європейська конвенція не передбачає жодних відступів від заборони катувань під час надзвичайного стану.⁶⁶ Стаття 3 Європейської конвенції є абсолютним положенням, вона не містить другого пункту, що встановлює допустимі обмеження.⁶⁷ Згідно з міжнародним правом, вважаються несумісними із заборонаю катувань також амністії і застосування актів національної амністії до осіб, винних чи підозрюваних у застосуванні катувань і нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження.⁶⁸ Отже, питання про обмеження заборони катувань і нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження, стосується не визначення обмежень цього зобов'язання, а радше, по-перше, проблеми визначення того, яка саме поведінка є таким діянням, і, по-друге, проблеми обсягу зобов'язань держав із запобігання таким діянням. Що стосується першої проблеми, то «Для того, щоб підпадати під дію статті 3, неналежне поводження має досягти мінімального рівня жорстокості, оцінка якого є відносною і залежить від усіх обставин справи, таких, як тривалість поводження, його фізичні або психологічні наслідки та, в деяких випадках, стать, вік і стан здоров'я жертви тощо».⁶⁹ Багато дій, які за інших умов становили б порушення статті 3, можуть не досягати порогу жорстокого поводження, якщо вони відбуваються у збройних силах і пов'язані з виконанням конкретного завдання, наприклад, є частиною бойової підготовки.⁷⁰ Однак «Суд дедалі частіше встановлює характеристики поводження, яким не повинні піддаватися солдати, зокрема і призовники. Особа має нести військову службу в умовах, сумісних з повагою її людської гідності; процедури й методи військової підготовки не повинні завдавати душевних страждань або мук, що перевищують неунікний рівень тяготи, притаманний військовій дисципліні; враховуючи практичні вимоги такої служби, здоров'я і благополуччя повинні бути належним чином забезпечені медичною допомогою».⁷¹ «Розглядаючи питання про те, чи є покарання або поводження «таким, що принижує гідність» у значенні статті 3, Суд буде враховувати, чи є його метою принизити й образити відповідну особу, та, з точки зору наслідків – чи вплинуло воно на

65 Конвенція проти катувань, Стаття 2 (2).

66 ЕКПЛ, Стаття 15 (2).

67 Європейський суд з прав людини. Справа «Ірландія проти Сполученого Королівства» (5310/71), 18.01.1978. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>, пункт 163.

68 Управління Верховного комісара ООН з прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права Зауваження загального порядку № 20: Стаття 7 (Заборона катування або інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання), прийнята на 44-й сесії Комітету з прав людини 10.03.1992, пункт 15.

69 Європейський суд з прав людини. Справа «Ранінен проти Фінляндії» (152/1996/771/972), 16.12.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58123>, пункт 55. Європейський суд з прав людини. Справа «Ірландія проти Сполученого Королівства» (5310/71), 18.01.1978. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>, пункт 162.

70 Європейський суд з прав людини. Справа «Чембер проти Росії» (7188/03), 01.12.2008. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87354>, пункт 49.

71 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 364.

його або її особистість у спосіб, несумісний зі статтею 3».⁷² Так, у справі «**Лялякін проти Росії**» Суд визнав порушення статті 3, оскільки уряд не надав переконливого пояснення, чому для підтримки військової дисципліни необхідно було змусити заявника роздягнутися. Через брак обґрунтування вказане діяння досягло порогу, який дозволяє підвести його під дію статті 3.⁷³ Що стосується Конвенції проти катувань, то раніше деякі держави, такі як Сполучені Штати, заявляли, що це міжнародне зобов'язання не має екстериторіального застосування.⁷⁴ Проте підстави для обмежень юрисдикції були оскаржені, і в доповіді 2015 року Спеціальний доповідач ООН з питання про катування та інші жорстокі, нелюдські або такі, що принижують гідність, поводження та покарання, дійшов висновку, що державам слід встановити універсальну кримінальну юрисдикцію щодо екстериторіальних актів катувань, і закликав їх здійснювати юрисдикцію щодо актів катувань і жорстокого поводження, незалежно від місця вчинення протиправних діянь.⁷⁵ Позитивне зобов'язання держав полягає в тому, щоб «вживати заходів, спрямованих на убезпечення осіб, які перебувають під їх юрисдикцією, від катувань або нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження або покарання. Ці заходи повинні забезпечувати ефективний захист, зокрема, вразливих осіб, таких як призовники, та охоплювати розумні кроки із запобігання жорстокому поводженню, про яке органи влади знали або мали знати».⁷⁶

Водночас, Суд обмежує обсяг позитивних зобов'язань держав, з огляду на труднощі, пов'язані з охороною правопорядку в сучасних суспільствах, непередбачуваність людської поведінки та практичний вибір, що його необхідно робити в контексті пріоритетів і ресурсів.⁷⁷ Тому це зобов'язання «має тлумачитися таким чином, щоб не покладати на органи влади надмірну або непропорційну відповідальність» і «не кожен заявлений ризик для життя може тягти за собою необхідність виконання вимоги Конвенції про вжиття оперативних заходів із запобігання такому ризику».⁷⁸ Отже, необхідно встано-

72 Європейський суд з прав людини. Справа «Ранінен проти Фінляндії» (152/1996/771/972), 16.12.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58123>, пункт 55.

73 Європейський суд з прав людини. Справа «Лялякін проти Росії» (31305/09), 14.09.2015. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-152726>, пункти 77–78.

74 Чарлі Севідж. США, здається, навряд чи погодяться з тим, що договір про права застосовується до їх дій за кордоном, The New York Times, 6 березня 2014 року. Доступно за адресою: <https://www.nytimes.com/2014/03/07/world/us-seems-unlikely-to-accept-that-rights-treaty-applies-to-its-actions-abroad.html>; Сара Клівленд. 2014. Сполучені Штати та Конвенція проти катувань, Частина I: Екстериторіальність, Справедлива безпека. Доступно за адресою: <https://www.justsecurity.org/17435/united-states-torture-convention-part-i-extraterritoriality/>.

75 Проміжна доповідь Спеціального доповідача з питання про катування та інші жорстокі, нелюдські або такі, що принижують гідність, види поводження або покарання (A/70/303), 2015 рік. Пункт 70; Цей висновок був підтверджений в доповіді Спеціального доповідача з питання про катування та інші жорстокі, нелюдські або такі, що принижують гідність, види поводження або покарання за 2018 рік (A/HRC/37/50), пункт 13.

76 Європейський суд з прав людини. Справа «Пласі проти Італії» (48754/11), 21.04.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-140028>, пункт 49; Див. також Європейський суд з прав людини. Справа «Абдулла Йилмаз проти Туреччини» (21899/02), 17.09.2008. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87046>, пункти 67–72.

77 Європейський суд з прав людини. Справа «Осман проти Сполученого Королівства» (87/1997/871/1083), 28.10.1998. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58257>, пункт 116.

78 Там само; Див. також Європейський суд з прав людини. Справа «Малік Бабаєв проти Азербайджану» (30500/11), 01.09.2017. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-173776>, пункт 66.

вити, що органи влади [на час здійснення акту поганого поведження] знали або мали знати про наявність реальної і безпосередньої загрози для життя і що вони в межах своїх повноважень не вжили заходів, здатних, на загальну думку, запобігти такій загрозі.⁷⁹

3. Справи, що стосуються теми

У Європейському суді з прав людини розглядається безліч справ, що стосуються заборони катувань і нелюдського або такого, що принижує гідність, поведження, а також захисту права на життя. У деяких із них Суд також розглядає також інші права, такі, як право на ефективний засіб юридичного захисту (стаття 13 Європейської конвенції), навіть у тих випадках, коли він не обов'язково оцінює заявлене порушення статті 3 по суті.

«Абдуллах Йилмаз проти Туреччини»:⁸⁰ заява подана батьком 20-річного призовника, який під час військової служби покінчив життя самогубством після травм, завданих йому сержантом. Стосовно цього сержанта були порушені дві кримінальні справи. За першою з них він був засуджений до п'яти місяців позбавлення волі, проте виконання покарання призупинили за хорошу поведінку, друга справа – припинена через відсутність причинно-наслідкового зв'язку між діями сержанта і самогубством призовника. Суд взяв до уваги позитивне зобов'язання держав вживати необхідних превентивних заходів для захисту осіб, які перебувають під їх юрисдикцією, від дій інших осіб або самих себе [або представників самих держав] і дійшов висновку, що такі зобов'язання поширюються без будь-яких винятків на осіб, які проходять обов'язкову військову службу. Це передбачає вимогу до держав забезпечити високі професійні стандарти кадрових військовослужбовців, дії або бездіяльність яких, особливо щодо призовників, можуть спричинити їх відповідальність за статтею 2. Обставини справи засвідчили нездатність сержанта виконувати обов'язки армійського професіонала, що має захищати фізичну і психологічну недоторканність призовників, які перебувають під його командуванням. Суд постановив, що це доводить недосконалість національної нормативно-правової бази та, отже, що органи влади не зробили все можливе для захисту потерпілого від неналежної поведінки його начальства. Суд також встановив, що судовий процес не відповідав стандарту, необхідному, згідно із статтею 2, для захисту права на життя.

«Мосендз проти України»:⁸¹ заяви подані матір'ю призовника, який загинув під час військової служби. Вона заявила про порушення статей 2, 3 і 13 Європейської конвенції. Офіційно смерть зареєстрована як самогубство. Суд керувався своїм рішенням в

79 Європейський суд з прав людини. Справа «Осман проти Сполученого Королівства» (87/1997/871/1083), 28.10.1998. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58257>, пункт 116.

80 Європейський суд з прав людини. Справа «Абдуллах Йилмаз проти Туреччини» (21899/02), 17.09.2008. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87046>.

81 Європейський суд з прав людини. Справа «Мосендз проти України» (52013/08), 17.04.2013. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-115887>.

аналогічній справі **«Сергій Шевченко проти України»**⁸², в якій він постановив, що випадки самогубства не можуть у цілому тлумачитися як такі, що виключають право на життя. Навпаки, позитивні зобов'язання держави, що випливають з цього положення, можуть виникнути навіть тоді, коли небезпека для особи походить із завданої нею самій собі шкоди, і серед них – процесуальне зобов'язання здійснити ефективне розслідування обставин смерті, яка видається самогубством.

Що стосується сутнісних аспектів зобов'язань держави, то Суд відзначив, що її першочерговим обов'язком є запровадження правил, що враховують рівень ризику для життя або здоров'я, який може залежати не лише від характеру військових дій та операцій, але й від людського чинника, який набуває актуальності, коли держава ухвалює рішення про призов громадян на військову службу. Такі правила повинні вимагати вжиття практичних заходів, спрямованих на ефективний захист [новобранців] від небезпек, притаманних військовому життю, а також запровадження відповідних процедур для виявлення можливих недоліків і неправомірних дій, які можуть бути вчинені у зв'язку з цим військовослужбовцями різних рівнів.⁸³ Оцінюючи національну практику, Суд посплався на дідівщину як неформальну систему підпорядкування молодих призовників жорсткому поведженню з боку старших солдатів, що, своєю чергою, сприяє безкарності та всездозволеності. Він також вказав на те, що на державу-відповідача покладено обов'язок надання пояснень і вагомих доказів, які можуть спростувати твердження заявника. Оцінюючи переконливість наданих урядом пояснень і [виконання ним] відповідних процесуальних зобов'язань, Суд встановив, що, оскільки не розглядалася жодна альтернатива самогубству, а в розслідуванні допущені розбіжності і прогалини, то органи влади не можуть вважатися такими, що виконали свої зобов'язання щодо ефективного розслідування та належного пояснення смерті сина заявника. Оскільки встановлено, що він був доведений до самогубства знущаннями і жорстоким поведженням з боку військових начальників, то держава була визнана відповідальною за його смерть. Отже, Суд встановив порушення матеріально-правового і процесуального аспектів статті 2 [право на життя]. Заява стосувалася також статті 3 Конвенції, [але по суті вона збігалася з питаннями, розглянутими в рамках статті 2], тому Суд постановив, що окремих питань за статтею 3 не виникає. Водночас, Суд постановив, що була порушена стаття 13 Конвенції.

«Переведенцеви проти Росії»⁸⁴: заява подана батьками призовника, який загинув під час військової служби. Суд знову посплався на внутрішню практику дідівщини, в рамках якої новобранці стикаються зі зловживаннями з боку старших солдатів, і зазначив, що повідомлення про цю практику викликають глибоке занепокоєння. Суд повторив свої заяви зі справи **«Мосендз проти України»** про те, що військовослужбовці, за ви-

82 Європейський суд з прав людини. Справа «Сергій Шевченко проти України» (32478/02), 04.07.2006. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-73040>, пункт 56.

83 Європейський суд з прав людини. Справа «Кілінч та інші проти Туреччини» (40145/98), 07.09.2005. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69269>, пункт 41.

84 Європейський суд з прав людини. Справа «Переведенцеви проти Росії» (39583/05), 13.10.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-142516>.

значенням, цілковито перебувають під контролем держави і отже, умови їх служби залишаються в межах виняткової компетенції органів влади. Відтак, державні органи зобов'язані їх захищати.

Суд з'ясував, чи знали або мали знати органи влади про реальний і безпосередній ризик для життя призовника і чи зробили вони все, що від них можна було обґрунтовано очікувати, для усунення цього ризику. Суд встановив, що органи влади знали про психологічні проблеми призовника, але не визнали серйозності цих проблем, які за своєю природою і тяжкістю були здатні поставити під загрозу його життя, та не вжили належних заходів для запобігання цій загрозі. Таким чином, Суд встановив порушення матеріально-правового аспекту права на життя. Що стосується процесуальних аспектів, то, за оцінкою Суду, процес був неупередженим і незалежним, але не відповідав вимогам оперативності через суттєві затримки. Суд також встановив недотримання вимоги ретельності, оскільки у процесі розслідування допускалися невідповідності та упущення; зокрема, не були розслідувані випадки залякування та вимагання грошей, а також повідомлення про тілесні ушкодження, отримані загиблим призовником або його товаришами по службі, про які він згадував у своїх листах. Опитування товаришів по службі відбулося лише через три тижні після смерті призовника, а відтак імовірним визнане припущення про те, що їх тілесні ушкодження вже загоїлись і їх не було видно. Суд також встановив, що інтереси заявників, як найближчих родичів, не були справедливо та адекватно захищені та що розслідування відбувалося без належного громадського контролю. Отже, Суд встановив також порушення процесуальних аспектів захисту права на життя.

«Лялякін проти Росії»:⁸⁵ заявник скаржився на жорстоке поводження під час військової служби та відсутність будь-якого його розслідування компетентними органами. Заявлене жорстоке поводження полягало в роздяганні суб'єкта, загрозі страти шляхом приставляння до його голови автомата, одяганні його в костюм хімічного захисту у спеку, малюванні зірки на голові, фізичному насильстві із застосуванням ременя з пряжкою, після чого, як стверджує заявник, його водили на повідку та погрожували зґвалтуванням. Що стосується суті статті 3, то Суд підкреслив, що страждання і приниження мають виходити за межі того, що може бути розумно обґрунтоване як певна форма правомірного поводження або покарання. Хоч обов'язкова військова служба часто пов'язана з діями, які за інших умов були б визначені як нелюдське, або таке, що принижує гідність, поводження, але вони можуть не досягти рівня жорстокого поводження, якщо відбуваються у збройних силах і якщо доведено, що вони сприяють виконанню особливих завдань збройних сил, наприклад, є частиною бойової підготовки або навчання методів допиту.

Публічний характер поводження також може мати значення або бути обтяжуючою обставиною у встановленні того, чи є воно таким, що принижує гідність, у розумінні статті 3. Держава зобов'язана забезпечити, щоб особа проходила військову службу в

85 Європейський суд з прав людини. Справа «Лялякін проти Росії» (31305/09), 14.09.2015. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-152726>.

умовах, сумісних з повагою її людської гідності, щоб процедури і методи бойової підготовки не піддавали її стражданням або мукам, що перевищують неунікний рівень тягот, притаманний військовій дисципліні, та, щоб з урахуванням практичних вимог такої служби, її здоров'я і благополуччя були належним чином забезпечені.⁸⁶ Звинувачення повинні підкріплюватися доказами, які оцінюються відповідно до стандарту доведення «поза будь-яким розумним сумнівом», але які водночас можуть впливати з достатньо сильних, чітких та узгоджених умовиводів або аналогічної незаперечної презумпції факту.

Що стосується роздягання заявника, то Суд зазначив, що [уряд] не надав достатніх доказів його необхідності, та що його публічний характер призвів до приниження заявника, і що його юний вік є додатковою обтяжуючою обставиною. Отже, стосовно роздягання Суд встановив порушення статті 3 [в її матеріальному аспекті]. Це була перша справа, в якій «Суд розглянув питання про те, чи досяг той факт, що заявника роздягли і змусили стояти перед своїм підрозділом лише у військових трусах, мінімального порога жорстокості, необхідного для підведення його під дію статті 3».⁸⁷ Що стосується інших тверджень заявника про жорстоке поводження, то Суд не встановив необхідності їх розгляду, зокрема через брак доказів, а також через відсутність ефективного розслідування. Тому Суд визнав порушення процесуального аспекту статті 3, оскільки органи влади не забезпечили ефективного розслідування тверджень про жорстоке поводження, і встановив порушення статті 13 Конвенції.

«Мурадян проти Вірменії»:⁸⁸ заява подана батьком призовника, який помер під час військової служби внаслідок розриву, деформації та збільшення селезінки, супроводжуваних травмою черевної порожнини, про що свідчили свіжі та давні гематоми. Заявник скаржився на те, що його син помер в результаті жорстокого поводження; що йому не була надана належна і своєчасна медична допомога і що органи влади не провели ефективного розслідування цих обставин. Суд підтвердив свою попередню практику, зазначивши, що призовники перебувають під винятковою відповідальністю держави, і що, отже, держава зобов'язана надати задовільне і переконливе пояснення будь-яких тілесних ушкоджень або смертей, що сталися під час військової служби. Зобов'язання проводити ефективне розслідування є зобов'язанням не результату, а заходів: органи влади повинні вживати наявних у їх розпорядженні належних заходів для отримання доказів, які стосуються інциденту, зокрема, свідчень очевидців, судово-медичних експертиз та, у відповідних випадках, результатів розтину, який забезпечує повну і точну фіксацію тілесних ушкоджень та об'єктивний аналіз результатів клінічних досліджень, включно з причиною смерті. Крім того, висновки розслідування мають ґрунтуватися на ретельному, об'єктивному та неупередженому аналізі всіх названих елементів. Оці-

86 Європейський суд з прав людини. Справа «Чембер проти Росії» (7188/03), 01.12.2008. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87354>, пункт 49.

87 Рада Європи – Європейський суд з прав людини. Огляд судової практики Європейського суду з прав людини 2015 року (Wolf Legal Publishers, 2016), доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Short_Survey_2015_ENG.pdf, стор. 32.

88 Європейський суд з прав людини. Справа «Мурадян проти Вірменії» (11275/07), 24.02.2017. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-168852>.

нюючи процесуальні аспекти, Суд зазначив, що суттєвим недоліком розслідування є невжиття належних заходів для зниження ризику змови між військовослужбовцями. Суд також вказав на недостатню увагу слідства до розгляду тверджень про жорстоке поводження; на неврахування можливості того, що свідки, про яких ідеться, є ненадійними через острах репресій – і відсутність будь-яких заходів з виправлення ситуації; і, нарешті, на наявність неоднозначних медичних висновків. Крім того, не були розслідувані багато аспектів справи, в тому числі причини виникнення гематом. Суд також заявив, що не може ігнорувати доповідь Комісара Ради Європи з прав людини, яка містить главу про ситуацію з правами людини у збройних силах Вірменії і в якій ідеться про усталену практику жорстокого поводження та низький рівень відповідальності [за нього]. Відтак, Суд встановив порушення права на життя в його процесуальному аспекті. У зв'язку з цими висновками Суд не вважав за необхідне розглядати порушення статті 3 або 13 Конвенції.

«Залян та інші проти Вірменії»:⁸⁹ заява подана двома колишніми військовослужбовцями, які стверджували, що піддавалися катуванням і що після їх затримання за підозрою у вбивстві двох військовослужбовців не було проведене ефективне розслідування їх заяв про жорстоке поводження. Суд встановив, що заявники надали недостатні докази, зокрема, в частині даних медичної експертизи, яка б вказувала поза будь-яким розумним сумнівом на порушення матеріально-правового аспекту статті 3. Водночас, оскільки розслідування було визнане неякісним, Суд постановив, що органи влади не провели ефективного розслідування тверджень заявників про жорстоке поводження. Він заявив, що у випадку, коли особа подає позов або достовірне твердження про катування в розумінні статті 3, чи то з боку поліції чи інших представників держави, це положення передбачає, що має бути проведене ефективне офіційне розслідування.

«Стяжкова проти Росії»:⁹⁰ заява подана матір'ю призовника, який, перебуваючи на військовій службі, був знайдений мертвим з двома вогнепальними пораненнями скроні та гематомами на тілі. Вона подала скарги за статтями 2, 3 і 6. Оцінюючи заяву в контексті матеріально-правового аспекту статті 2, Суд звернувся до справ, в яких зазначалося, що призовник страждає психічними розладами (**«Малік Бабаєв проти Азербайджану»**), або що призовник здійснив самогубство в результаті низки подій, які відбувалися протягом такого періоду часу, який дає можливість обґрунтовано припускати, що органи влади могли виявити реальний і безпосередній ризик самогубства (**«Абдуллах Йилмаз проти Туреччини»**). Якщо між заявленими актами насильства, вчиненими щодо призовників, та їх самогубством минає лише короткий проміжок часу, то від начальників призовників не можна очікувати, що вони можуть передбачити реальний і безпосередній ризик самогубства. У таких випадках не можна ігнорувати непередбачуваність людської поведінки, а позитивне зобов'язання держави має тлумачитися таким чином, щоб не накладати на органи влади непомірну або непропор-

89 Європейський суд з прав людини. Справа «Залян та інші проти Вірменії» (36894/04 та 3521/07), 17.06.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161408>.

90 Європейський суд з прав людини. Справа «Стяжкова проти Росії» (14791/04), 14.01.2020. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200311>.

ційну відповідальність. Що стосується названої справи, то оскільки органи влади не спостерігали жодних ознак, які могли б змусити їх припустити реальний і безпосередній ризик того, що син заявника вчинить самогубство, Суд не виявив порушення статті 2 в її матеріально-правовому аспекті. Що стосується процесуального аспекту, то Суд був задоволений оперативністю, незалежністю розслідування та рівнем громадського контролю. Проте, оскільки розслідування не розглядало альтернативи самогубству, не встановило військовослужбовців, які брали участь у побитті призовника, а надалі не були застосовані належні процедури кримінального судочинства, то Суд встановив порушення процесуальних аспектів статті 2 та, отже, не вважав за необхідне розглядати процесуальні аспекти статей 3 або 13 Конвенції. На додаток до цього, Суд підкреслив, що застосування амністії за злочини, пов'язані з жорстоким поведінням або діями, які ставлять під загрозу життя, є неприпустимим. Отже, навіть якби акт про амністію набув чинності під час розслідування, то це не перешкоджало б кримінальному розслідуванню щодо підозрюваних у порушенні відповідного права. Що стосується матеріально-правового аспекту статті 3, то Суд встановив порушення, ґрунтуючись на наданих поясненнях уряду. Він дійшов висновку, що покарання призовника заподіяло йому сильний фізичний біль і приниження, вийшло за межі мінімального рівня жорстокості та перевищило рівень неunikних тягот військової дисципліни.

4. Інші справи

Європейський суд з прав людини. Справа «Ябансу та інші проти Туреччини» (43903/09), 12.02.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-128041>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Чембер проти Росії» (7188/03), 01.12.2008. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87354>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Малік Бабаєв проти Азербайджану», 01.09.2017. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-173776>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Пласі проти Італії» (48754/11), 21.04.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-140028>.

Свобода вираження поглядів

1. Опис і юридичні документи

Джон Стюарт Мілль стверджував: «Якби все людство за винятком однієї людини дотримувалося однієї думки, і тільки одна людина дотримувалася протилежної думки, то людство не було б більш виправдане в тому, щоб змусити одну людину мовчати, ніж вона, якби вона володіла владою, була би виправдана в тому, щоб змусити людство мовчати». Водночас, він продовжив, зазначивши, що «Єдина мета, заради якої сила може бути по праву здійснена над будь-яким членом цивілізованого співтовариства, проти його волі, – це запобігти завданню шкоди іншим».⁹¹ «Свобода слова і вираження поглядів – це життєва сила демократії, що сприяє відкритому обговоренню, належному врахуванню різних інтересів і точок зору, а також переговорам і компромісу, необхідним для ухвалення політичних рішень на основі консенсусу».⁹²

Свобода вираження поглядів закріплена в міжнародних і регіональних документах з прав людини, серед яких ЗДПЛ, МПГПП, АКПЛ, Африканська хартія прав людини і народів (Банжувська хартія), Декларація принципів свободи вираження поглядів, Хартія основних прав Європейського Союзу, Європейська конвенція та інші.⁹³ Стаття 19 ЗДПЛ стверджує: «Кожна людина має право на свободу переконань і на вільне їх виявлення; це право включає свободу безперешкодно дотримуватися своїх переконань та свободу шукати, одержувати і поширювати інформацію та ідеї будь-якими засобами і незалежно від державних кордонів». Комітет ООН з прав людини заявляє, що свобода думки і свобода вираження поглядів є невід'ємними умовами для повноцінного розвитку особистості; вони необхідні для будь-якого суспільства, і становлять основу будь-якого вільного і демократичного суспільства. Ці дві свободи тісно пов'язані між собою, де свобода вираження поглядів слугує засобом обміну і розвитку ідей.⁹⁴ Організація з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ) також підкреслює, що кожна людина має право на свободу вираження поглядів, включно з правом на комунікацію. Це право охоплює свободу дотримуватися своїх поглядів, отримувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Здійснення цього права може бути пов'язане лише з тими обмеженнями, які передбачені законом і відповідають міжнародним стандар-

91 Джон Стюарт Мілль. 1863. Про свободу. Бостон: Тікнор і Філдс, стор. 35.

92 Дім свободи. Свобода вираження поглядів. Доступно за адресою: <https://freedomhouse.org/issues/freedom-expression> [Дата перегляду 20 квітня 2020 р.].

93 Див. список документів за адресою: <https://www.ohchr.org/EN/Issues/FreedomOpinion/Pages/Standards.aspx>.

94 102-а сесія Комітету з прав людини, Женева, 11-29 липня 2011 року. Зауваження загального порядку № 34. Доступно за адресою: <https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf> [Дата перегляду 20 квітня 2020 р.].

там.⁹⁵ Стаття 10 Європейської конвенції встановлює, що: «Кожен має право на свободу вираження поглядів. Це право включає свободу дотримуватися своїх поглядів, одержувати і передавати інформацію та ідеї без втручання органів державної влади і незалежно від кордонів. Ця стаття не перешкоджає державам вимагати ліцензування діяльності радіомовних, телевізійних або кінематографічних підприємств». У статті також роз'яснюються обов'язки, відповідальність і можливі обмеження: «Здійснення цих свобод, оскільки воно пов'язане з обов'язками і відповідальністю, може підлягати таким формальностям, умовам, обмеженням або санкціям, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду».⁹⁶ Надалі у своїх рішеннях Суд уточнив, що «Стаття 10 захищає не лише зміст ідей та інформації, але й форму, в якій вони передаються».⁹⁷

У своїй практиці Суд підтвердив, що стаття 10 повною мірою застосовна до Інтернету.⁹⁸ Стаття 10 гарантує не лише право поширювати інформацію, але й право громадськості на отримання інформації. Оскільки Інтернет є одним з основних засобів, за допомогою якого громадськість може отримувати доступ до інформації та поширювати її, то надаючи необхідні інструменти для участі в діяльності та обговореннях, що стосуються політичних питань і питань, що становлять загальний інтерес, він підпадає під захист, наданий статтею 10.⁹⁹ Як зазначив Суд, «через свою доступність і здатність зберігати та передавати величезні обсяги інформації Інтернет відіграє важливу роль у розширенні доступу громадськості до новин і сприянні поширенню інформації загалом», продовжуючи, що «Активна діяльність користувачів в Інтернеті створює безпрецедентну платформу для здійснення свободи вираження поглядів».¹⁰⁰ Інтернет став незамінним інструментом комунікації у збройних силах, у тому числі для призовників, яким має бути надане право користуватися ним, якщо це не суперечить національним правовим нормам і національній безпеці. Призовники мають право дотримуватися своїх поглядів і за

95 Копенгагенський документ НБСЄ 1990 року. Доступно за адресою: <https://www.osce.org/odihr/elections/14304?download=true> [Дата перегляду 20 квітня 2020 р.].

96 ЄКПЛ, Стаття 10.

97 Європейський суд з прав людини. Справа «Ньюс Ферлагс ГмбХ енд Ко. КГ проти Австрії» (31457/96), 11.04.2000. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58587>, пункт 39.

98 Рада Європи: Керівний комітет із засобів масової інформації та інформаційного суспільства. 2014. 1197 засідання – 5 ЗМІ «Рекомендація CM/Rec(2014)6 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо посібника з прав людини для Інтернет-користувачів та пояснювальний меморандум». Доступно за адресою: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c6f85#P118_25200; Див. також Європейський суд з прав людини. 2020. Інформаційний лист – нові технології. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_New_technologies_ENG.pdf.

99 Європейський суд з прав людини. Справа «Таймс Ньюспейперс Лтд» (№1 і №2) проти Сполученого Королівства» (3002/03 і 23676/03), 10.06.2009. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91706>, пункт 27; та Європейський суд з прав людини. Справа «Ченгіз та інші проти Туреччини» (48226/10 та 14027/11), 01.03.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159188>, пункт 49.

100 Європейський суд з прав людини. Справа «Ченгіз та інші проти Туреччини» (48226/10 та 14027/11), 01.03.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159188>, пункт 52.

певних обставин отримувати та поширювати інформацію та ідеї без втручання з боку органів влади і незалежно від державних кордонів. Вони також мають право на доступ до інформації, в деяких випадках навіть до тієї, яка є у розпорядженні військового командування.¹⁰¹ Поважання і цілковите дотримання цієї норми має щонайважливіше значення для збройних сил. Граціелла Павоне з Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини (БДІПЛ) зазначила, що «оскільки свобода слова – це самовираження, комунікація і взаємодія, то збройні сили можуть мати користь з її просування, адже це може сприяти покращенню морально-психологічного стану та підвищенню прозорості воєнної організації».¹⁰²

2. Обмеження свободи вираження поглядів або втручання в неї

Право на свободу вираження поглядів не є абсолютним і за певних умов може бути обмежене. Відповідно до статті 19(3) МПГПП будь-яке обмеження має бути встановлене законом; бути необхідним для поважання прав і репутації інших осіб; для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я чи моральності населення. Як зазначалося вище, у статті 10(2) Європейської конвенції стверджується, що оскільки здійснення цього права пов'язане з обов'язками і відповідальністю, то воно підлягає обмеженням, але винятково тим, що «встановлені законом» і є «необхідними в демократичному суспільстві» для досягнення визначених [законом] цілей. Зокрема, в контексті призову на військову службу встановлено, що мета «запобігання заворушенням чи злочинам» охоплює запобігання заворушенням «в межах певної соціальної групи» і, отже, йдеться також і про дотримання військової дисципліни («Енгель та інші проти Нідерландів»). Що стосується обмеження прав за статтею 10 Конвенції, то можуть виникнути питання до законності конкретних обмежень чи заборон та/або покарань, пов'язаних з їх порушенням.

Так, за межі захисту, що його надає стаття 10, виходить підбурювання до насильства, коли має місце навмисне використання відкритих закликів до насильства і коли існує реальна можливість того, що насильство згодом станеться. Не захищає стаття 10 ворожі висловлювання на адресу меншин.¹⁰³ Статтю 10 можна також розглядати в сукупності зі статтею 17, яка забороняє зловживання правами і передбачає, що жодне з

101 Європейський суд з прав людини. Справа «Угорського громадського об'єднання свобод проти Угорщини» (37374/05), 14.07.2009. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92171>, пункт 35; Європейський суд з прав людини. Справа «Молодіжна ініціатива за права людини проти Сербії» (48135/06), 25.09.2013. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120955>, пункт 20.

102 ОБСЄ. Свобода слова та вираження поглядів у збройних силах у центрі уваги дискусії БДІПЛ та Європейської організації військових асоціацій і профспілок у Варшаві, 17 вересня 2018 року. Доступно за адресою: <https://www.osce.org/odihr/395732> [Дата перегляду 20 квітня 2020 р.].

103 Домініка Бичавська-Синярьська. 2017. Захист права на свободу вираження поглядів відповідно до Європейської конвенції з прав людини: Керівництво для практикуючих юристів. Рада Європи. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>.

положень Конвенції не може тлумачитися як таке, що надає будь-якій державі, групі чи особі права займатися будь-якою діяльністю або вчиняти будь-яку дію, спрямовану на скасування будь-яких прав і свобод, визнаних Конвенцією, або на їх обмеження в більшому обсязі, ніж передбачено нею. Отже, стаття 10 не застосовується, коли йдеться про необґрунтовану образу або про етнічне насильство.¹⁰⁴ Це стосується військового контексту, як і всіх інших. Наприклад, у справі «Руяк проти Хорватії»¹⁰⁵ скарги солдата на дисциплінарне покарання у зв'язку з тим, що в суперечці з іншими військовослужбовцями він використовував непристойні висловлювання, не підпадають під дію цієї статті.¹⁰⁶ Суд постановив, що «деякі види мовлення, такі, як непристойні та образливі висловлювання, не відіграють істотної ролі у вираженні ідей», коли єдиною метою непристойного висловлювання є образа.¹⁰⁷

У випадках застосування захисту за статтею 10 сама норма містить перелік допустимих цілей, для досягнення яких держава може втручатись у свободу вираження поглядів та обмежувати її. Суд неодноразово розглядав питання про законність заходів, що обмежують права за статтею 10, у військовому контексті. Одне з таких обмежень стосується можливості доступу військовослужбовців до суспільно значимої інформації. Хоча Суд не надто поділяє занепокоєння держав щодо необхідності обмеження доступу до інформації у збройних силах, але він визнав, що належне функціонування армії передбачає правила, які запобігають підризу військової дисципліни, і що в деяких випадках на легітимних підставах може допускатися обмеження доступу до певної інформації (такої, як засекречена інформація, що стосується національної безпеки).¹⁰⁸ Це відповідає більш широкому твердженню про те, що, оскільки збройні сили певною мірою представляють державу, то свобода вираження поглядів військовослужбовців може бути обмежена у зв'язку з характером їх військової служби. Так, військовослужбовці можуть бути відряджені на військову операцію або брати участь у польових навчаннях, де право на отримання та передачу інформації може бути правомірно обмежене. Це стосується як призовників, так і професійних військовослужбовців, хоча поводження з ними може бути різним і нерівним. У справі «Енгель та інші проти Нідерландів» Суд відзначив, що ієрархічна структура, притаманна арміям, зумовлює розрізнення [військовослужбовців], залежно від звання. Різним званням відповідають різні обов'язки, що, своєю чергою, виправдовує певну нерівність дисциплінарних вимог. Отже, Європейська конвенція надає компетентним органам державної влади значні межі розсуду щодо обґрунтованих відмінностей у поводженні з різними категоріями військовослужбовців.¹⁰⁹

104 Карен Рейд, 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 368.

105 Європейський суд з прав людини. Перше рішення у справі «Володимир Руяк проти Хорватії» (57942/10), 02.10.2012, доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114145>.

106 Карен Рейд, 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 368.

107 Європейський суд з прав людини. Перше рішення у справі «Володимир Руяк проти Хорватії» (57942/10), 02.10.2012, Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114145>, пункт 29.

108 Карен Рейд, 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 366-67.

109 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72). 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>.

Суд також визнав, що призовники зобов'язані дотримуватися військової дисципліни, демонструвати вірність певним правилам, закріпленим у дисциплінарних кодексах, і виконувати завдання, пов'язані з національною безпекою, що припускає можливість законного обмеження таких прав, як свобода вираження поглядів. Зрозуміло, що необхідність підтримки військової дисципліни сама по собі не є достатньою підставою для будь-яких обмежень свободи вираження поглядів. У справі «Йокшас проти Литви» Суд заявив, що, хоча Договірні держави можуть на законних підставах обмежувати свободу вираження поглядів у тих випадках, коли існує «реальна загроза» військовій дисципліні, але вони не можуть застосовувати такі обмеження просто для того, щоб перешкодити вираженню поглядів, навіть якщо вони спрямовані проти армії як інституту.¹¹⁰ Нижче розглядаються обмеження законного досягнення цієї мети.

Секретна інформація і державна таємниця є невід'ємним елементом військової служби і становлять царину, в якій з міркувань національної безпеки можуть бути запроваджені додаткові обмеження на свободу вираження поглядів. У справі «**Хаджіанастасіу проти Греції**» заявником був офіцер, засуджений за розголошення інформації, що становила військову таємницю. Офіцер розкрив технічну інформацію про певну зброю і, отже, був визнаний винним у завданні значної шкоди національній безпеці. Суд постановив, що, хоча обвинувальний вирок був втручанням у здійснення права на свободу вираження поглядів офіцера, однак, це втручання було правомірним.¹¹¹

Обмеження можуть бути також виправдані необхідністю забезпечення політичного нейтралітету збройних сил – мети, визнаної як у міжнародному праві прав людини, так і в юридичній практиці. У пункті 23 Кодексу поведінки ОБСЄ з військово-політичних аспектів безпеки стверджується, що кожна держава-учасниця, надаючи кожному військовослужбовцю можливість реалізовувати свої цивільні права, буде забезпечувати, щоб її збройні сили як такі зберігали політичний нейтралітет.¹¹² У 2011 році командувач силами НАТО і США в Афганістані генерал Джон Р. Аллен звільнив генерал-майора Пітера Фуллера, заступника командувача з питань програм тренувальної місії НАТО в Афганістані. Це рішення було ухвалене слідом за недоречними публічними коментарями генерал-майора Фуллера, який, поряд з іншими критичними зауваженнями на адресу політики Афганістану, охарактеризував президента Карзая як непередбачуваного і такого, що неясно виражає свої думки.¹¹³ Питання політичного нейтралітету збройних сил розглядалися також у справі «Реквенї проти

110 Стефан Кіршнер і Ванесса Марія Фрезе. 2014. Свобода вираження поглядів військовослужбовцями відповідно до Європейської конвенції з прав людини у справі «Йокшас проти Литви». Балтійський журнал права і політики 7:1. стор. 12-28.

111 Домініка Бичавська-Синярьська. 2017. Захист права на свободу вираження поглядів відповідно до Європейської конвенції з прав людини: Керівництво для практикуючих юристів. Рада Європи. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>.

112 ОБСЄ. 1994. Кодекс поведінки з військово-політичних аспектів безпеки. Доступно за адресою: <https://www.osce.org/fsc/41355?download=trueosce>.

113 Род Нордланд, 5 листопада 2011 року. Генерал звільнений за критику Карзая. New York Times. Доступно за адресою: <https://www.nytimes.com/2011/11/06/world/asia/us-general-fired-over-remarks-about-karzai.html> [Дата перегляду 22 квітня 2020 р.].

Угорщини».¹¹⁴ Справа стосувалася змін до конституції [Угорщини], відповідно до яких працівникам поліції і служб безпеки заборонялося вступати до будь-яких політичних партій і займатися будь-якою політичною діяльністю. Оскільки на той час відбувалася підготовка до парламентських виборів, то глава національної поліції звернувся до працівників поліції з вимогою утримуватися від політичної діяльності, і вказав, що ті, хто має намір займатися політичною діяльністю, повинні залишити поліцію. Заявник стверджував, що заборона «політичної діяльності», яка міститься у статті 40/B(4) Конституції Угорщини, є невинуватим втручанням, на порушення статті 10 Європейської конвенції, в його право на свободу вираження поглядів. Суд підкреслив, що в цьому випадку зобов'язання утримуватися від політичної діяльності, яке накладається на певні категорії державних посадових осіб, включно із співробітниками поліції, спрямоване на деполітизацію відповідних служб і тим самим – на сприяння зміцненню та підтримці плюралістичної демократії в країні. Співробітники поліції наділені владними повноваженнями в регулюванні поведінки громадян і в деяких країнах мають право під час виконання своїх обов'язків носити зброю. У зв'язку з цим громадяни вправі очікувати, що під час взаємодії з поліцією з ними будуть спілкуватися політично нейтральні співробітники, що не дотримуються політичних поглядів, які можуть поставити під загрозу неупереджене виконання ними своїх обов'язків. На думку Суду, необхідність забезпечення таких умов, щоб щонайважливіша роль поліції в суспільстві не ставилася під загрозу через підрив її політичного нейтралітету, є виправданою, а тому в деяких випадках обмеження свободи вираження поглядів її співробітників сумісна з демократичними принципами.¹¹⁵ Можна стверджувати, що аналогічні принципи застосовні також і до військовослужбовців.¹¹⁶

За браком судової практики, де б розглядалися права призовників у цій галузі, неясно, якою мірою вимога політичного нейтралітету та обмеження, що можуть впливати з неї, можуть бути застосовані до них. З одного боку, припущення, що певні обмеження можуть також застосовуватися до призовників, можна вважати правомірними. Однак, їх становище відрізняється від становища професійних військовослужбовців. Призовники не давали згоди на обмеження їх свобод, і їх статус як військовослужбовців, за визначенням, є тимчасовим. Крім того, їх обов'язки, як правило, обмежуються військовою підготовкою, а не здійсненням владних повноважень. Отже, встановлюючи баланс між їх індивідуальними правами та законними інтересами держави, слід мати на увазі, що застосування до них тих самих обмежень, які застосовуються до інших військовослужбовців, може вважатися неспівмірним. Потенційно можна було б знайти золоту середину, розрізняючи «активну» та «пасивну» політичну участь призовників і, таким чином, вважати законним вимагати від них уникнення або припинення активної участі в політиці (наприклад,

114 Європейський суд з прав людини. Справа «Реквені проти Угорщини». 20.05.1999. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58262>.

115 Там само.

116 ДКЗС, ОБСЄ/БДІПЛ. 2008. Довідник з прав людини та основоположних свобод військовослужбовців. Видано Бюро з демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ. Доступно за адресою: <https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/HandbookHumanRightsArmedForces-080409.pdf>.

участі у передвиборних кампаніях; активної участі у мітингах чи інших громадських заходах, організованих політичними партіями і політичними організаціями; проголошення політичних заяв, статей, промов або політичних вимог), тоді як може бути визнано незаконним перешкоджати їм зберігати членство або належність до політичних партій у пасивній формі.

Загалом, військова дисципліна, національна безпека, запобігання заворушенням і злочинності, а також захист секретної інформації складають ту основу, на якій базується право держав законно втручатись у свободу вираження поглядів призовників та обмежувати її. Так, у справі «Енгель та інші проти Нідерландів» Суд підтвердив, що свобода вираження поглядів, гарантована статтею 10 Європейської конвенції, застосовується до військовослужбовців так само, як і до інших осіб у межах юрисдикції Договірних держав. Однак для належного функціонування армії потрібен правовий режим, який не дозволяє військовослужбовцям порушувати військову дисципліну; і Суд не може ігнорувати особливі умови військового життя, специфічні «обов'язки» та «відповідальність», покладені на військовослужбовців», а також поле розсуду, яке стаття 10(2) надає у розпорядження держави.¹¹⁷ У результаті Суд постановив, що покарання заявників (шляхом переведення до дисциплінарної частини) за публікацію і поширення матеріалів, визнаних такими, що мали на меті підризи військової дисципліни, не є порушенням статті 10 з боку держави. Аналогічна проблема виникла у зв'язку зі справою «Ле Кур Грандмезон і Фріц проти Франції». Заявники, які проходили військову службу у французькому полку у Федеративній Республіці Німеччина, були засуджені до одного року позбавлення волі умовно за підбурювання до непокори своїх товаришів по службі шляхом поширення листівок з критикою французької військової присутності у Федеративній Республіці Німеччина і петицій з вимогою вивести французькі війська з Німеччини. Заявники подали скаргу з твердженнями про порушення статей 9 і 10 у зв'язку з тим, що застосування Військово-судового кодексу і Декрету про загальні правила дисципліни в армії ущемляє їх права на свободу думки, совісті та вираження поглядів. Суд не погодився з цим, постановивши, що засудження заявників було виправдане міркуваннями захисту національної безпеки та запобігання заворушенням у збройних силах.¹¹⁸ Ці справи можна протиставити справі «**Асоціація австрійських демократичних солдатів та Губі проти Австрії**»,¹¹⁹ в якій Суд постановив, що відмова держави додати конкретний журнал до переліку періодичних видань, розповсюджуваних в австрійській армії, мала законну мету збереження порядку в збройних силах, але не була пропорційною цій меті, оскільки згадане видання – хоч і «критичне та сатиричне» – не закликало до непокори чи насильства і не виходило «за межі простого обговорення ідей». За визнанням Суду, це не виходило за межі того, що «толерується в армії демократичної держави, так само, як і в суспільстві, якому ця армія служить». Подібним чином у справі

117 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72). 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>.

118 Анна-Лена Свенссон-Маккарті. 1998. Міжнародне право в галузі прав людини і виключні держави з особливим зазначенням на підготовчі матеріали і судову практику міжнародних наглядових органів. Брілл. стор. 179.

119 Європейський суд з прав людини. Справа «Асоціація австрійських демократичних солдатів та Губі проти Австрії» (15153/89), 19.12.1994, Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57908>.

«**Грігоріадіс проти Греції**»¹²⁰ «деякі надто сильні і різкі зауваження щодо збройних сил Греції» в листі, надісланому офіцером запасу, незадовго до цього призваним на військову службу, своєму командиру, не виправдовували його судового переслідування і засудження, які були визнані такими, що порушили статтю 10 Конвенції.

Слід зазначити, що обмеження, які застосовуються до права на свободу вираження поглядів, мають відповідати певним критеріям, серед яких пропорційність, необхідність у демократичному суспільстві та недискримінаційне застосування, а також чітке визначення в національному законодавстві. Заходи з обмеження свободи вираження поглядів повинні також забезпечувати достатній захист від свавілля і бути розумною мірою передбачуваними.¹²¹ Загалом, у справах, пов'язаних з обмеженнями прав військовослужбовців, у тому числі призовників, Суд, як правило, дозволяє державам застосовувати широкі межі розсуду.¹²² Це зумовлено, зокрема, невизначеністю поняття «національна безпека» та його різними тлумаченнями. Однак, якщо держава не в змозі довести, що обмеження має під собою міцну правову основу, вона не може сподіватися, що Суд визнає правомірність такого обмеження. Відзначалося, що межі розсуду залишаються непрозорими, а рішення Суду можуть відрізнятися; як зазначив суддя Лохмус у своїй особливій думці: «Застосовуючи у рамках статті 10 доктрину меж розсуду держав, Суд робить розрізнення. Тоді як в одних випадках застосовувані межі розсуду є широкими, в інших – вузькими. Однак, за якими принципами визначають межі цієї свободи розсуду, встановити важко».¹²³

Тест на пропорційність, який використовує система Конвенції, вимагає розгляду характеру і ступеня, в якому обмеження прав або втручання в їх здійснення виправдовується законною метою. Так, законодавство, що абсолютно і безумовно забороняє поширення будь-якої інформації стосовно національної безпеки та водночас усуває можливості громадського контролю за діяльністю спеціальних служб, буде порушувати статтю 10 на тій підставі, що, хоча й має законну мету, але не є «необхідним у демократичному суспільстві».¹²⁴ Інші приклади наводяться нижче. Тому очевидно, що попри загалом широкі межі розсуду, неодноразові зауваження Суду про те, що «стаття 10 не зупиняється біля воріт армійських казарм» (див., наприклад, «**Грігоріадіс проти Греції**»), зберігають певну силу. Інше керівне положення можна знайти у принципі 12 Йоганнесбурзьких принципів, який проголошує «Держава не може категорично відмовляти у доступі до всієї інформації, що стосується національної безпеки, але в законі мають бути чітко

120 Європейський суд з прав людини. Справа «Грігоріадіс проти Греції» (121/1996/740/939). 25.11.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-58116&filename=001-58116.pdf>.

121 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум. Доступно за адресою: <https://policehumanrightsresources.org/content/uploads/2016/06/CoE-Guidelines-on-Human-Rights-of-members-of-the-armed-forces.pdf?x96812>, стор. 51.

122 Там само.

123 Європейський суд з прав людини. Справа «Вінгроув проти Сполученого Королівства» (17419/90), 25.11.1996. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-58080>.

124 Домініка Бичавська-Синярьська. 2017. Захист права на свободу вираження поглядів відповідно до Європейської конвенції з прав людини: Керівництво для практикуючих юристів. Рада Європи. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>, стор. 51.

обумовлені конкретні і вузькі категорії інформації, що мають залишатися закритими з метою забезпечення законних інтересів національної безпеки».¹²⁵ Хоча надання доступу до відповідної інформації і дозволу на її поширення має бути позицією держав за замовчуванням, але за певних обставин і в законний спосіб можуть встановлюватися обмеження. Так, документи можуть бути засекречені з об'єктивних та обґрунтованих причин. Крім того, захист національної безпеки, оборони або міжнародних відносин також може бути законною підставою обмеження доступу.¹²⁶ Проте, держави мають чітко прописати такі винятки в національному законодавстві, з тим, щоб визначити обсяг охоронюваних інтересів і грантувати їх відповідність вимогам національної безпеки.

Важливо виявляти і розрізняти заяви, зроблені призовниками в ролі представників держави, і заяви, зроблені ними в ролі приватних осіб. Для держави ця відмінність має важливе значення, оскільки заяви, зроблені під час виконання офіційних державних функцій, пов'язані з нею.¹²⁷ Хоча права призовників мають бути забезпечені, але, як і раніше, у зв'язку з характером їх служби важко розрізняти, а отже – захищати їх права на свободу вираження поглядів, коли вони виступають як приватні особи.

3. Справи, що стосуються теми

«Йокшас проти Литви»:¹²⁸ у 2002 році заявник був прийнятий на службу в литовські збройні сили за п'ятирічним контрактом, який за певних обставин міг бути розірваним до дати його завершення. У 2006 році одна з литовських газет опублікувала статтю, в якій заявник критикував нове законодавство за неадекватний захист прав військовослужбовців у дисциплінарному провадженні. Було розпочато внутрішнє розслідування, яке в кінцевому підсумку припинили на тій підставі, що заявник не порушив військову дисципліну. У 2006 році заявник досяг пенсійного віку і відповідно до чинних правових норм його контракт був розірваний. Заявник оскаржив це рішення в адміністративних судах, стверджуючи, що він був підданий дискримінації через його особисті погляди, і звернувся до судів з проханням отримати та проаналізувати свідчення інших військовослужбовців його батальйону, які, на його думку, також мали бути звільнені з причини віку. Скарги заявника були відхилені рішенням, яке в кінцевому підсумку підтримав Верховний адміністративний суд. Європейський Суд підтвердив, що, у принципі, «стаття 10 не зупиняється біля воріт армійських казарм»; і хоча держави можуть накладати обмеження на свободу вираження поглядів, «коли існує реальна загроза військовій дисципліні», їм не дозволяється «посилатися на такі правила з метою перешкодити

125 Там само., стор. 53.

126 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 53.

127 Стефан Кіршнер і Ванесса Марія Фрезе. 2014. Свобода вираження поглядів військовослужбовцями відповідно до Європейської конвенції з прав людини у справі «Йокшас проти Литви». Балтійський журнал права і політики 7:1. стор. 12–28.

128 Європейський суд з прав людини. Справа «Йокшас проти Литви» (25330/07). 12.11.2013. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-128039>.

вираженню поглядів, навіть якщо вони спрямовані проти армії як інституту». Стосовно фактів, однак, Суд зазначив, що попереднє внутрішнє розслідування дій заявника щодо публікації його поглядів у газеті було припинене на тій підставі, що він не порушив жодних правових норм, і до нього не застосовано жодних дисциплінарних санкцій. Таким чином, на думку Суду, заявник не міг стверджувати, що він є жертвою порушення Конвенції у зв'язку з попереднім розслідуванням, отже, його скарга щодо розірвання контракту була відхилена.

«Енгель та інші проти Нідерландів»:¹²⁹ заборона на публікацію і поширення призовниками газети, що містить критику на адресу старших офіцерів, була визнана Судом виправданим втручанням у їх свободу вираження поглядів. Однак «Суд також постановив, що «йдеться не про позбавлення їх свободи вираження поглядів, а лише про покарання за зловживання цією свободою з їх боку».¹³⁰ Говорячи більш конкретно, Суд зазначив, що заявники, про яких йдеться, активно сприяли публікації та поширенню зазначеної статті тоді, коли атмосфера в їх військових казармах вже була дещо напруженою. Враховуючи обставини, Суд визнав, що Верховний військовий суд мав вагомі підстави вважати, що заявники намагалися підірвати військову дисципліну, і для запобігання заворушень необхідно було призначити покарання. Отже, Суд постановив, що їх права за статтею 10(2) Конвенції порушені не були.

«Асоціація австрійських демократичних солдатів та Губі проти Австрії»:¹³¹ органи влади заборонили поширення серед військовослужбовців приватного періодичного видання, критичного до військового керівництва. Австрійський уряд стверджував, що періодичне видання заявників загрожувало системі оборони країни та ефективності армії. Суд не погодився з доводами уряду і постановив, що більшість матеріалів періодичного видання, в тому числі детальна інформація про скарги, пропозиції щодо реформ і механізмів, за допомогою яких призовники можуть подавати скарги, оформлені юридично грамотно, не виходять за межі вільного обговорення ідей, що є допустимим в армії демократичної держави, як і в суспільстві, якому ця армія служить.¹³²

«Обсервер» и «Гардіан» проти Сполученого Королівства»:¹³³ у 1986 році дві газети оголосили про намір опублікувати уривки з книги «Ловець шпигунів» (Spycatcher), написаної відставним розвідником Пітером Райтом. На момент оголошення про це книга ще не була опублікована. Книга Райта містила звіт про нібито незаконну діяльність бри-

129 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72). 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>.

130 Домініка Бичавська-Синярьська. 2017. Захист права на свободу вираження поглядів відповідно до Європейської конвенції з прав людини: Керівництво для практикуючих юристів. Рада Європи. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>, стор. 19.

131 Європейський суд з прав людини. Справа «Асоціація австрійських демократичних солдатів та Губі проти Австрії» (15153/89). 19.12.1994, Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57908>.

132 Домініка Бичавська-Синярьська. 2017. Захист права на свободу вираження поглядів відповідно до Європейської конвенції з прав людини: Керівництво для практикуючих юристів. Рада Європи. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>, стор. 58.

133 Європейський суд з прав людини. Справа «Обсервер» и «Гардіан» проти Сполученого Королівства» (13585/88), 26.11.1991, Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57705>.

танської розвідувальної служби та її агентів. Він стверджував, що MI5 використовувала заходи інтрузивного спостереження, включно із прослуховуванням телефонних розмов, для збору інформації з дипломатичних конференцій, що відбувалися в Лондоні впродовж 1950-х і 1960-х років, а також з переговорів про незалежність Зімбабве в 1979 році. Він також заявляв, що MI5 застосовувала аналогічні методи щодо дипломатів з Франції, Німеччини, Греції та Індонезії, а також в готельному номері пана Хрущова під час його візиту до Великої Британії в 1950-х роках; що MI5 грабувала і прослуховувала радянські консульства; планувала вбивство президента Єгипту Насера під час Суецької кризи; спрямувала свої ресурси на розслідування діяльності лівих політичних груп, що діють у Великій Британії; а також задумувала напад на Гарольда Вільсона під час його перебування на посаді прем'єра в 1974-1976 роках. Тодішній генеральний прокурор вимагав винесення постійної судової заборони на адресу газет, щоб запобігти публікації ними уривків із книги. У липні 1986 року, поки тривав судовий розгляд з питання про постійну судову заборону, суди винесли тимчасову заборону на публікацію газетами зазначених уривків. У липні 1987 року книга була опублікована у Сполучених Штатах та набула поширення у Сполученому Королівстві. Попри це, тимчасова судова заборона залишалася чинною до жовтня 1988 року, після чого Палата лордів відмовилася задовольнити вимогу Генерального прокурора про винесення постійної судової заборони. Газети «Обсервер» і «Гардіан» подали до Європейського суду скаргу на тимчасову судову заборону. Британський уряд, зі свого боку, стверджував, що на момент встановлення тимчасової заборони, інформація, до якої мав доступ Пітер Райт, класифікувалася як конфіденційна. Що стосується періоду після видання книги у США, то уряд, обгрунтовуючи подальші судові заборони, послався на необхідність запевнити союзні держави в ефективному захисті інформації британською розвідувальною службою.

Суд дійшов висновку, що тимчасові заборони слугували законній меті захисту національної безпеки, дозволяючи уникнути потенційної шкоди, якої матеріали «Ловця шпигунів» (Spycatcher) могли завдати службам безпеки. Стосовно питання про те, чи було втручання в права, передбачені статтею 10, необхідним у демократичному суспільстві, Суд дійшов висновку, що воно було виправданим до публікації книги, але не після. Після її видання у Сполучених Штатах інформація втратила конфіденційний характер, отже, жодної потреби в її захисті від громадськості не було. Сприяння підвищенню ефективності та репутації служб безпеки не було визнане достатньою підставою для подальшого обмеження оприлюднення цієї інформації.

«Хаджіанастасіу проти Греції»:¹³⁴ офіцер був засуджений до п'яти місяців позбавлення волі умовно за передачу секретної військової інформації приватній компанії за грошову винагороду. Інформація стосувалася певного виду зброї та відповідних технічних знань, і, на думку уряду, її розкриття могло завдати значної шкоди національній безпеці.¹³⁵ Суд зауважив, що військова інформація не є винятком із сфери захисту,

134 Європейський суд з прав людини. Справа «Хаджіанастасіу проти Греції» (12945/87), 16.12.1992. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57779>.

135 Домініка Бичавська-Синярьська. 2017. Захист права на свободу вираження поглядів відповідно до Європейської конвенції з прав людини: Керівництво для практикуючих юристів. Рада Європи. Доступно за адресою: <https://>

передбаченого статтею 10, але водночас постановив, що засудження заявника було «необхідним у демократичному суспільстві» для захисту «національної безпеки». Суд дійшов висновку, що розкриття інтересу держави до цієї зброї і технічної інформації, яка може дати уявлення про прогрес у її виробництві, могли завдати значної шкоди національній безпеці, і що представлені докази засвідчили розумну пропорційність використаних засобів і законної мети.¹³⁶ Відповідно, порушення статті 10 не було.

«Сашманн проти Австрії»:¹³⁷ заявник був засуджений до трьох місяців тюремного ув'язнення з відстрочкою виконання вироку на три роки випробувального терміну, за підбурювання військовослужбовців через пресу до непокори та порушення військових законів. Комісія встановила, що засудження заявника було виправданим необхідністю підтримки порядку в австрійській федеральній армії та захисту національної безпеки, зробивши висновок про те, що «підбурювання до ігнорування військових законів становить неконституційний виклик, спрямований на скасування законів, ухвалених відповідно до конституції», і що «в демократичному суспільстві не можна миритися з таким неконституційним викликом».¹³⁸

«Грігоріадіс проти Греції»:¹³⁹ заявник був офіцером запасу, призваним на військову службу. Він стверджував, що невдовзі після призову йому стало відомо про низку зловживань, скоєних щодо призовників; це призвело до конфлікту з його начальством і порушення кримінального та дисциплінарного провадження. Кримінальні звинувачення були зняті, але призначене дисциплінарне покарання, внаслідок якого заявник був змушений відслужити додатковий термін у збройних силах. Згодом заявник дезертував. Невдовзі після цього він надіслав командирі свого підрозділу листа, в якому містилися твердження, які Суд охарактеризував як «надто сильні та різкі зауваження щодо збройних сил Греції». Командир ініціював порушення проти заявника нової кримінальної справи на тій підставі, що лист становив «образу збройних сил». Заявник був визнаний винним і засуджений до трьох місяців тюремного ув'язнення. Він заявив про порушення (зокрема) статей 10 і 11 Європейської конвенції. Суд встановив, що втручання у права заявника за статтею 10, яке полягало в його притягненні до відповідальності та засудженні, було «передбачене законом» і мало на меті законні цілі захисту національної і громадської безпеки, з огляду на те, що «ефективна військова дисципліна вимагає вжиття належних заходів для її підтримки у збройних силах». Водночас, Суд постановив, що втручання не було «необхідним у демократичному суспільстві»,

rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814, стор. 53.

136 Європейський суд з прав людини. Справа «Хаджіанастасіу проти Греції» (12945/87), 16.12.1992. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57779>, пункт 45 та 47.

137 Європейський суд з прав людини. «Ренате Зашманн проти Австрії» (23697/94), 27.2.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-3488>.

138 Домініка Бичавська-Синярьська. 2017. Захист права на свободу вираження поглядів відповідно до Європейської конвенції з прав людини: Керівництво для практикуючих юристів. Рада Європи. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>, стор. 57; та Європейський суд з прав людини. «Ренате Зашманн проти Австрії» (23697/94), 27.2.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-3488>.

139 Європейський суд з прав людини. Справа «Грігоріадіс проти Греції» (121/1996/740/939). 25.11.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-58116&filename=001-58116.pdf>.

оскільки об'єктивно вплив листа на військову дисципліну був «незначним»: зокрема, висловлені різкі зауваження становили частину більш широкого контексту; лист не був розповсюджений серед ширшої аудиторії; в ньому не містилося образ на адресу як отримувача листа, так і будь-якої іншої особи.

«Шен та інші проти Туреччини»:¹⁴⁰ заявниками були турецькі громадяни, яким разом з членами їх сімей відмовили в доступі до військових приміщень на тій підставі, що їх військові посвідчення та ідентифікаційні картки соціального страхування були неприйнятними, оскільки на них були фото цих громадян в ісламських головних уборах. Надалі заявники були звільнені на підставі порушення субординації та аморальної поведінки у зв'язку з їх прихильністю до ідеології релігійної «секти» та підтримкою ідеалів «революційного ісламу». Зазначені громадяни подали заяви на підставі статей 9 і 10 Європейської конвенції. Суд зазначив, що обираючи військову кар'єру заявники добровільно погодилися із системою військової дисципліни, яка за самою своєю природою передбачає можливість обмеження деяких прав і свобод. Ці обмеження можуть охоплювати обов'язок військовослужбовців утримуватися від участі в заборонених організаціях і рухах або від приєднання до них, зокрема, до таких, які підтримують радикальні ісламістські погляди. Наказ про звільнення заявників ґрунтувався не на їх релігійних переконаннях і поглядах і не на способах виявлення цих переконань і поглядів, а на їх поведінці та діяльності, які, як стверджується, порушували військову дисципліну і принцип світськості. Отже, Суд постановив, що звільнення заявників не було посяганням на їх право, передбачене статтею 9. Аналогічний висновок він зробив і стосовно заяви, поданої на підставі статті 10 Конвенції.

Заборона примусової або обов'язкової праці

1. Опис і юридичні документи

Про примусову працю йдеться у статті 4(2) Європейської конвенції (а саме – встановлюється, що «Ніхто не може бути присилуваний виконувати примусову чи обов'язкову працю»).

¹⁴¹ Заборона на примусову працю закріплена в багатьох міжнародних документах, у тому числі в кількох основоположних конвенціях (і пов'язаних із ними Рекомендаціях) про примусову працю, таких, як Конвенція Міжнародної організації праці (МОП) про примусову чи обов'язкову працю 1930 року (№29); Протокол 2014 року до

¹⁴⁰ Європейський суд з прав людини. «Седат Шен та інші проти Туреччини» (45824/99), 08.07.2003. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-23320>.

¹⁴¹ Див. також МПГПП, стаття 8 (3а).

Конвенції про примусову працю 1930 року; Конвенція МОП про скасування примусової праці 1957 року; Рекомендація МОП про примусову працю (непряме примушення) 1930 року (№35); Рекомендація МОП про примусову працю (додаткові заходи) 2014 року (№203). До інших документів з прав людини, які містять положення про примусову працю, належить Загальна декларація прав людини, яка проголошує, що «Ніхто не повинен бути в рабстві або у підневільному стані».¹⁴² Крім того, МПГПП встановлює, що «Нікого не можуть приневолювати до примусової чи обов'язкової праці» [стаття 8.3(a)].

Конвенція про примусову чи обов'язкову працю¹⁴³ (Конвенція про примусову працю) визначає примусову або обов'язкову працю як «будь-яку роботу чи службу, що її вимагають від якої-небудь особи під загрозою якогось покарання і для якої ця особа не запропонувала добровільно своїх послуг».¹⁴⁴ Не піддаватися примусовій праці – одне з основоположних прав людини: всі держави повинні дотримуватися принципу ліквідації примусової праці, незалежно від того, чи ратифікували вони Конвенцію про примусову працю, чи ні. Військова служба вилучена з визначення примусової праці, а діяльність, здійснювана під час військової служби, у тому числі за призовом, не вважається примусовою працею.

Конвенція про примусову працю ратифікована майже повсюдно (178 держав-учасниць), що означає, що майже всі країни юридично зобов'язані дотримуватися її положень і регулярно звітувати про нього керівними органами МОП, які контролюють дотримання стандартів. До цих органів належать Комітет експертів із застосування конвенцій і рекомендацій¹⁴⁵ і Комітет Конференції праці із застосування стандартів.¹⁴⁶ Вони розглядають надіслані державами доповіді, а також зауваження різних організацій працівників та об'єднань роботодавців про застосування в законодавстві і практиці Конвенції про примусову працю.

Протокол 2014 року до Конвенції про примусову працю доповнює міжнародні документи, надаючи конкретні вказівки щодо ефективних заходів, яких слід вжити для попередження всіх форм примусової праці, правового захисту від них та засобів їх усунення. Відповідно до статті 7, Протокол вилучає тимчасові положення пунктів 2 і 3 статті 1 і статей з 3 по 24 початкового тексту Конвенції.¹⁴⁷ Стаття 2 початкового тексту, що

¹⁴² ЗДПЛ, стаття 4.

¹⁴³ Конвенція про примусову працю (прийнята 28 червня 1930 року, набула чинності 1 травня 1932 року).

¹⁴⁴ Конвенція про примусову працю, стаття 2.

¹⁴⁵ МОП, дата відсутня. Комітет експертів із застосування конвенцій та рекомендацій. Доступно за адресою: <https://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/committee-of-experts-on-the-application-of-conventions-and-recommendations/lang-en/index.htm> [Дата перегляду 19 травня 2020 р.].

¹⁴⁶ МОП, дата відсутня. Комітет конференції із застосування стандартів. Доступно за адресою: <https://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/conference-committee-on-the-application-of-standards/lang-en/index.htm> [Дата перегляду 19 травня 2020 р.].

¹⁴⁷ Протокол 2014 року до Конвенції 1930 року про примусову працю (прийнятий 11 червня 2014 року, набув чинності 9 листопада 2016 року). Доступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:P029, стаття 7; див. також МОП. Конвенція про примусову працю 1930 року (№ 29). Доступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C029 [Дата перегляду 19 травня 2020 р.]: «У початковому тексті Конвенції про примусову працю 1930

містить визначення примусової праці, залишається чинною, встановлюючи, що «будь-яка робота чи служба, що її вимагають на підставі законів про обов'язкову військову службу і застосовують для робіт суто воєнного характеру», не вважається примусовою працею. Стаття 1.3 Протоколу проголошує: «Знову підтверджується визначення примусової чи обов'язкової праці, що міститься в Конвенції, і отже, заходи, передбачені в цьому Протоколі, охоплюють конкретні дії боротьби проти торгівлі людьми з метою примусової чи обов'язкової праці».¹⁴⁸

Кожна держава-учасниця несе відповідальність за забезпечення заборони примусової праці. Що стосується покарання за недотримання, то стаття 25 Конвенції про примусову працю встановлює, що «Незаконне притягнення до примусової або обов'язкової праці переслідуватиметься у кримінальному порядку, і кожний член Організації, який ратифікує цю Конвенцію, буде зобов'язаний забезпечити дійсну ефективність і суворе додержання санкцій, що диктуються законом».¹⁴⁹

1. Обмеження сфери дії заборони примусової праці

Стаття 8(3)(с) МПГПП встановлює: «терміном «примусова або обов'язкова праця» в цьому пункті не охоплюється: ... ii) будь-яка служба військового характеру, а в тих країнах, де визнається відмовлення від військової служби з політичних чи релігійно-етичних мотивів, будь-яка служба, передбачена законом для осіб, що відмовляються від військової служби з таких мотивів». Так само стаття 4(3)(b) Європейської конвенції вказує, що значення терміну «примусова чи обов'язкова праця» не поширюється на «будь-яку службу військового характеру або – у випадку, коли особа відмовляється від неї з мотивів особистих переконань у країнах, де така відмова визнається, – службу, яка вимагається замість обов'язкової військової служби». Відповідно, Європейський суд з прав людини розрізняє примусову працю і призов¹⁵⁰, що було прямо зазначено у справі *«Хітос проти Греції»* (викладена нижче); стаття 4(3)(b) обмежується ситуаціями призову на військову службу. Внаслідок цього призовники не можуть посилалися на це положення ні в своїх національних судах, ні в Європейському суді з прав людини. Тому у них немає правового інструмента для подання скарг на вид та обсяг робіт, які вони повинні виконувати, за умови, що це не обмежує інші права. Тобто деякі порушення прав призовників усе ж можуть розглядатися в контексті статті 4, наприклад,

року (№29) ішлося про перехідний період, протягом якого використання примусової або обов'язкової праці може бути пов'язане з особливими умовами, викладеними в пунктах 2 і 3 статті 1 і в статтях 3-24». Протягом багатьох років Адміністративна рада, Міжнародна конференція праці, а також керівні органи МОП, такі як Комітет експертів із застосування конвенцій і рекомендацій, визнавали, що ці положення, широко відомі як «перехідні положення», вже не застосовуються. У 2014 році Міжнародна конференція праці схвалила Протокол до Конвенції №29, який прямо передбачає вилучення перехідних положень».

148 Протокол 2014 року до Конвенції 1930 року про примусову працю (прийнятий 11 червня 2014 року, набув чинності 9 листопада 2016 року), стаття 1 (3).

149 Конвенція про примусову працю, стаття 25.

150 Європейський суд з прав людини. Справа «Ван дер Муссель проти Бельгії» (8919/80). 23.11.1983. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57591>, пункт 38.

подовження термінів призову без згоди та юридичного обґрунтування; або виконання завдань, не пов'язаних безпосередньо з військовою службою, якщо тільки національне законодавство країни не передбачає невійськову діяльність. Стаття 2(а) Конвенції про примусову працю містить вужчий виняток з визначення примусової праці – це «будь-яка робота або служба, що її вимагають на підставі законів про обов'язкову військову службу і застосовують для виконання робіт суто воєнного характеру». Останнє дозволяє припустити, що якщо поставлені завдання не мають суто військового характеру, то за певних обставин вони можуть підпадати під дію положень статті 2.

Не припиняються принципові дискусії з приводу цілковитого вилучення обов'язкової військової служби з визначення примусової праці. У 2019 році Міжнародне братство примирення подало заяву до Управління Верховного комісара ООН з прав людини.¹⁵¹ Стисло кажучи, ця заява порушує ряд проблем поточного стану справ із захистом прав людини призовників. У ній ідеться: «Військова служба була прямо вилучена із визначення примусової праці в Конвенції МОП 1930 року. Однак у характері такої служби, коли вона здійснюється примусово, немає нічого, що логічно обґрунтовує цю відмінність. Таке вилучення виглядає поступкою державам, які на той час зазвичай вважали армії за призовом найважливішим стрижнем національної безпеки».¹⁵²

Згідно з Пояснювальним меморандумом Ради Європи про права людини військовослужбовців, військовослужбовці не повинні залучатися до примусової або обов'язкової праці.¹⁵³ Крім того, в ньому встановлюється, що «Військова служба або служба, здійснювана замість обов'язкової військової служби, не повинна розглядатися як примусова чи обов'язкова праця. Характер і тривалість служби, здійснюваної замість обов'язкової військової служби, не повинні мати каральний характер, бути непропорційними або необґрунтованими, порівняно з характером і тривалістю військової служби» і що «Органи влади не повинні нав'язувати професійним військовослужбовцям таку тривалість служби, яка б необґрунтовано обмежувала їх права на звільнення зі складу збройних сил і була б тотожною примусовій праці».¹⁵⁴ У Меморандумі також відзначається, що було б бажаним внесення до національного законодавства положень, які встановлюють тривалість служби за призовом, з тим щоб краще відповідати нормам заборони примусової праці.

У Меморандумі Ради Європи також наголошується: «Той факт, що особа зобов'язується виконувати накази, вступаючи на службу до збройних сил добровільно чи за призовом, не означає, що військове керівництво може використовувати їх послуги в особистих цілях». Під час надзвичайного стану або стихійного лиха, такого, як повінь, військовослужбовці можуть бути залучені до складу бригад екстреної медичної допо-

151 Міжнародне братство примирення. Дата відсутня. Подання для дослідження Управління Верховного комісара з прав людини з питання про права людини щодо молодих людей, як це передбачено в Резолюції 35/14 Ради з прав людини. Доступно за адресою: https://www.ohchr.org/_layouts/15/WopiFrame.aspx?sourcedoc=/Documents/Issues/Youth/IFOR.doc&action=default&DefaultItemOpen=1 [Дата перегляду 19 травня 2020 р.].

152 Там само., стор. 1.

153 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум.

154 Там само., стор. 8, пункти 14 та 16.

моги або цивільної поліції, але, у принципі, військовослужбовці, особливо призовники, зобов'язані виконувати лише ті завдання, які їм офіційно доручені, або допоміжні завдання, відповідні їх званню».¹⁵⁵

На національному рівні існують різні, часом двозначні положення щодо видів діяльності, які можуть здійснювати під час надзвичайних ситуацій або стихійних лих особи, які несуть військову службу. У деяких країнах поширена практика участі військовослужбовців у заходах, що не мають строго військового характеру. Так, вони можуть брати участь у прибиранні та наданні допомоги вразливим суспільним групам.¹⁵⁶ Обсяг діяльності має визначатися національним законодавством кожної країни. Наприклад, стаття 37 Федерального закону Російської Федерації «Про військовий обов'язок і військову службу» передбачає, що призовник несе військову службу у випадках: «надання допомоги органам внутрішніх справ, іншим правоохоронним органам у захисті прав і свобод людини, охороні правопорядку та забезпеченні громадської безпеки; участі у запобіганні та ліквідації наслідків стихійних лих, катастроф та аварій; вчиненні інших дій, визнаних судом вчиненими в інтересах особистості, суспільства і держави».¹⁵⁷

Ці положення припускають, що на практиці військовослужбовці і призовники можуть бути змушені до виконання вимог, що виходять за межі звичайних завдань військової служби. За браком будь-яких міжнародних норм або стандартів, що забезпечують ясність щодо обсягу або допустимості таких завдань, вирішення цих питань залишається прерогативою кожної держави, яка використовує призов на військову службу, та є, отже, питанням виключної внутрішньої компетенції держави.

Військова служба за призовом є першочерговим обов'язком, навіть якщо він вимагає тривалого строку служби. Однак у такому випадку слід дотримуватися правила пропорційності та у випадках, коли це є доцільним, надавати компенсацію. Так, під час надзвичайного стану в країні призовники можуть бути юридично зобов'язані нести більш тривалу службу або виконувати завдання, безпосередньо не пов'язані з визначенням військової служби.

3. Справи, що стосуються теми

Оскільки обов'язкова військова служба, згідно з Конвенцією про примусову працю, вилучена з визначення примусової праці¹⁵⁸, то наразі призовники можуть подавати скар-

¹⁵⁵ Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 32.

¹⁵⁶ Наприклад, в Узбекистані збройні сили беруть участь у санації та захисті карантинних об'єктів під час пандемії «Covid-19»: Хроленко, О., 2020. «Ікс» Днів До Наказу: Чому Армії Узбекистану Не Страшний Коронавірус. Sputnik Узбекистан. Доступно за адресою: <https://uz.sputniknews.ru/columnists/20200406/13865628/lks-dney-do-pri-kaza-pochemu-armii-Uzbekistana-ne-strashen-koronavirus.html> [Дата перегляду 19 травня 2020 р.].

¹⁵⁷ Consultant.ru. 2020. Стаття 37. Виконання Обов'язків Військової Служби. Доступно за адресою: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_18260/c133ea4f8b0bae92750182a8748f87e45c560878/ [Дата перегляду 19 травня 2020 року].

¹⁵⁸ Конвенція про примусову працю, стаття 2(2a); Див. також Стівен Грір. 1997. Винятки зі статей 8-11

ги щодо умов їх служби, звертаючись переважно до інших прав, гарантованих Європейською конвенцією, таких, як передбачені статтею 9 (свобода думки, совісті і релігії, що охоплює право на відмову від військової служби за релігійними або іншими переконаннями), або статтею 14 (заборона дискримінації). Наприклад, як про це йдеться нижче, у справі **«Баятян проти Вірменії»**¹⁵⁹ Суд уперше в історії визнав статтю 9 як таку, що охоплює право на відмову від військової служби за релігійними або іншими переконаннями.¹⁶⁰

«Хітос проти Греції»¹⁶¹: заявник був медиком, який свого часу вступив на службу до збройних сил та отримував [медичну] освіту безкоштовно, маючи водночас зарплату і пільги. Національне законодавство зобов'язувало його служити протягом певного періоду часу у збройних силах (або виплачувати певні суми державі як відшкодування). Він стверджував, що вимога залишатися у збройних силах протягом, на його думку, надзвичайно тривалого періоду часу або платити надмірно високу плату державі в обмін на припинення його служби є примусовою чи обов'язковою працею, оскільки накладає непропорційне зобов'язання і не виправдано обмежує його свободу працевлаштування. Суд розглянув питання, чи був застосований виняток, передбачений статтею 4(3) щодо «служби військового характеру», і дійшов висновку, що він стосується лише обов'язкової військової служби і не поширюється на «роботу, виконувану кадровими військовослужбовцями». Отже, Суд міг розглядати питання про заявлене порушення статті 4(2).

Заявник стверджував, що ніколи не «пропонував себе добровільно» для роботи, про яку йдеться. Він погодився з тим, що сам вирішив стати армійським офіцером, і тому був змушений дотримуватися вимог, пов'язаних із цим вибором. Однак, він погодився лише із загальним статусом, а його заява [про вступ до збройних сил] не може бути прирівняна до явної згоди взяти на себе зобов'язання, які суперечать правам, закріпленим у Конвенції. Крім того, командування збройних сил Греції не поінформувало його про передбачуване зобов'язання служити в армії ще п'ять років. Суд, однак, встановив, що заявник був обізнаний про обсяг зобов'язань, які він узяв на себе в обмін на пільги, якими користувався.

Стосовно того, чи були ці зобов'язання посилюючими, Суд встановив, що сума, яку держава вимагала від заявника виплатити, щоб звільнитися із збройних сил, наклала на нього «непропорційно важкий тягар», зокрема, поки розглядалася апеляція заявника в його країні, на згадану суму дозволялося нараховувати значні відсотки (хоча згодом це було виправлено судами вищої інстанції). Отже, мало місце порушення статті 4(2).

Європейської конвенції з прав людини (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15\(1997\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15(1997).pdf), стор. 5.

159 Європейський суд з прав людини. Справа «Баятян проти Вірменії» (23459/03), 07.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105611>.

160 Європейський суд з прав людини. 2020. Інформаційний лист – Відмова від військової служби за релігійними або іншими переконаннями. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Conscientious_objection_ENG.pdf.

161 Європейський суд з прав людини. Справа «Хітос проти Греції» (51637/12), 19.10.2015. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155209>.

Право на свободу та особисту недоторканність і право на справедливий суд

1. Опис прав і юридичні документи

Відповідно до статті 5(1) Європейської конвенції: «Кожен має право на свободу та особисту недоторканність», за винятком випадків, передбачених цією статтею, та в порядку, встановленому законом. Відповідно до інших положень статті 5 Конвенції, кожен, кого заарештовано, має бути негайно поінформований зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення, висунуте проти нього. Кожен, кого заарештовано або затримано за підозрою у вчиненні правопорушення, «має негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і йому має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження». Кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або тримання під вартою, «має право ініціювати провадження, в ході якого суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним». Кожен, хто «є потерпілим від арешту або затримання, здійсненого всупереч положенням цієї статті, має забезпечене правовою санкцією право на відшкодування».¹⁶² Стаття 5 відіграє подвійну роль: з одного боку, вона передбачає умови законного утримання під вартою і правомірного позбавлення свободи, з іншого – встановлює гарантії і процесуальні заходи захисту для позбавлених свободи осіб.¹⁶³

Відповідно до статті 6(1): «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення». Зобов'язання за статтею 6 Конвенції встановлюють право кожного вважатися невинуватим у вчиненні кримінального злочину доти, доки його вину не буде доведено в законному порядку. Відповідно до пункту 3 цієї ж статті, кожен обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення «має щонайменше такі права: а) бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причини обвинувачення, висунутого проти нього; б) мати час і можливості, необхідні для підготовки свого захисту; с) захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу за-

¹⁶² ЄКПЛ, Стаття 5.

¹⁶³ Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 5 Європейської конвенції з прав людини – Право на свободу та особисту недоторканність. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_5_ENG.pdf.

хисника, вибраного на власний розсуд, або – за браком достатніх коштів для оплати юридичної допомоги захисника – одержувати таку допомогу безоплатно, коли цього вимагають інтереси правосуддя; d) допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, а також вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення; е) якщо він не розуміє мови, яка використовується в суді, або не розмовляє нею, – одержувати безоплатну допомогу перекладача».¹⁶⁴

З положень, що містяться у статті 6 про право на справедливий суд, випливає, що, хоча відповідно до статті 5 Конвенції свобода військовослужбовців може бути обмежена, але будь-яке пов'язане з цим кримінальне провадження, незалежно від того, класифікується воно в національному законодавстві як дисциплінарне чи кримінальне, має бути підпорядковане гарантіям справедливого суду. Беручи це до уваги, Рада Європи (РЄ) зазначає, що для забезпечення «незалежності та неупередженості органів судової влади, що беруть участь у кримінальному провадженні», «має бути проведене чітке розмежування між органами прокуратури та органами, що виносять судові рішення»¹⁶⁵. Прикладом цього є справа **«Феті Демірташ проти Туреччини»**, в якій Європейський суд підкреслив необхідність забезпечити, щоб військові судді, які розглядають кримінальні справи, «не прирівнювалися до однієї зі сторін провадження», оскільки це порушило б їх незалежність і безсторонність.¹⁶⁶ Суд послався на попередню справу **«Купер проти Сполученого Королівства»**, в якій Велика палата, розглядаючи питання, чи може військовий трибунал відповідати вимогам статті 6, підтвердила, що такий трибунал може вважатися незалежним і безстороннім, і що умови для цього охоплюють: належний спосіб призначення членів суду і термін їх повноважень; наявність гарантій від зовнішнього тиску; чи продемонстрував суд «принцип незалежності»; і чи надав він достатні гарантії, щоб усунути будь-які розумні сумніви в можливості його упередженості. Суд дійшов висновку, що є однією з найвагоміших гарантій незалежності провадження в рамках військового суду є присутність цивільної особи, яка відіграє ключову роль у судовому розгляді.¹⁶⁷

У справі **«Георгіадіс проти Греції»** Європейський суд також відзначив зобов'язання за статтею 6(1) про те, що всім особам, включно із військовослужбовцями, має бути наданий повний доступ до матеріалів кримінальної справи і право на захист, постановивши, що «Процедура, відповідно до якої цивільні права визначаються без попереднього заслуховування сторін», не може вважатися відповідною пункту 1 статті 6».¹⁶⁸ Суд постановив, що заявник, про якого йдеться, не мав можливості оскаржити рішення військового трибуналу, підкресливши, що військовослужбовці, у випадку визнання їх

¹⁶⁴ ЄКПЛ, Стаття 6.

¹⁶⁵ Європейський суд з прав людини. Справа «Феті Демірташ проти Туреччини» (5260/07), 17.04.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108617>.

¹⁶⁶ Там само.

¹⁶⁷ Європейський суд з прав людини. Справа «Купер проти Сполученого Королівства» (48843/99), 16.12.2003. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61549>.

¹⁶⁸ Європейський суд з прав людини. Справа «Георгіадіс проти Греції» (21522/93), 29.05.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58037>, пункт 40.

винними у скоєнні злочину, повинні мати можливість звернутися з апеляцією до компетентного і незалежного вищого органу.¹⁶⁹

На додаток до регіональних документів з прав людини, зокрема Європейської конвенції¹⁷⁰, право на свободу та особисту недоторканність і право на справедливий суд передбачені в ряді міжнародних документів (таких, як Загальна декларація прав людини), що становлять звичаєве міжнародне право.¹⁷¹

Право на свободу та особисту недоторканність і право на справедливий суд визнається в рамках Міжнародному біллі про права людини, зокрема, в Міжнародному пакті про громадянські та політичні права (МПГПП) – багатосторонньому договорі, ухваленому Резолюцією 2200A (XXI) Генеральної Асамблеї ООН 16 грудня 1966 року. Стаття 9 стверджує, що «Кожна людина має право на свободу та особисту недоторканність», і продовжує: «Нікого не може бути позбавлено волі інакше, як на підставах і відповідно до такої процедури, які встановлено законом».¹⁷² Статті 14 і 16 захищають право на справедливий суд. Стаття 14(1) встановлює основоположне право на справедливий судовий розгляд¹⁷³, тоді як стаття 14(2) передбачає презумпцію невинуватості, а стаття 14(3) – перелік мінімальних прав на справедливий судовий розгляд у кримінальному судочинстві. Стаття 14(5) встановлює право засудженого на перегляд засудження або вироку вищою судовою інстанцією, а стаття 14(7) забороняє повторне притягнення до кримінальної відповідальності за один і той самий злочин. Стаття 14(1) МПГПП встановлює, що «Всі особи рівні перед судами і трибуналами. Кожен має право при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, пред'явленого йому, або при визначенні його прав та обов'язків у будь-якому цивільному процесі на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі

169 Там само.

170 Інші регіональні документи з прав людини, що стосуються захисту права на свободу та особисту недоторканність і права на справедливий суд, охоплюють статті 3, 4, 6 і 7 Африканської хартії прав людини і народів. Статті 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 і 10 Американської конвенції про права людини також закріплюють право на свободу і особисту недоторканність і на справедливий суд.

171 Презумпція невинуватості доти, поки вина обвинуваченого не буде доведена, закріплена у статтях 6, 7, 8 і 11 ЗДПЛ. Стаття 10 містить ключове положення, що стосується права на справедливий суд, і проголошує, що «Кожна людина, для визначення її прав і обов'язків і для встановлення обґрунтованості пред'явленого їй кримінального обвинувачення, має право, на основі повної рівності, на те, щоб її справа була розглянута прилюдно і з додержанням усіх вимог справедливості незалежним і безстороннім судом». Що стосується права на свободу і особисту недоторканність, то у статті 3 ЗДПЛ стверджується: «Кожна людина має право на життя, на свободу і на особисту недоторканність». Для отримання додаткової інформації, див. Організація Об'єднаних Націй. 2015. Загальна декларація прав людини. Доступно за адресою: https://www.un.org/en/udhrbook/pdf/udhr_booklet_en_web.pdf.

172 МПГПП, Стаття 9.

173 Стаття 14(1) МПГПП проголошує, що «Всі особи є рівними перед судами і трибуналами. Кожен має право при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, пред'явленого йому, або при визначенні його права та обов'язків у будь-якому цивільному процесі на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону. Преса і публіка можуть не допускатися на весь судовий розгляд або частину його з міркувань моралі, громадського порядку чи державної безпеки в демократичному суспільстві, або коли того вимагають інтереси приватного життя сторін, або – в тій мірі, в якій це, на думку суду, є строго необхідним, – при особливих обставинах, коли публічність порушувала б інтереси правосуддя; однак будь-яка судова постанова в кримінальній або цивільній справі повинна бути публічною, за винятком тих випадків, коли інтереси неповнолітніх вимагають іншого чи коли справа стосується матримоніальних спорів або опіки над дітьми».

закону». Стаття 16 стверджує: «Кожна людина, де б вона не перебувала, має право на визнання її правосуб'єктності».¹⁷⁴ МПГПП має обов'язкову силу в міжнародному праві для держав, що є його учасницями. Що стосується заходів з виконання його положень, то про них ідеться у статті 2, яка зобов'язує держави-учасниці до «вжиття таких законодавчих або інших заходів, які можуть виявитися необхідними для здійснення прав, визнаних у цьому Пакті».¹⁷⁵

Військова служба, відповідно до Європейської конвенції, не є позбавленням волі, оскільки вона санкціонована прямо санкціонована у статті 4(3)(b).¹⁷⁶ Обмеження, пов'язані з внутрішньою дисципліною, навряд чи можуть викликати питання, якщо санкції, про які йдеться, не пов'язані з позбавленням волі або іншим покаранням, досить серйозним для того, щоб слугувати підставою для кримінального покарання. Чи є обмеження для солдата, на відміну від цивільної особи, позбавленням волі, залежить від того, якою мірою воно відхиляється від нормальних умов життя у збройних силах тієї чи іншої Договірної держави. Чинники, які слід враховувати, оцінюючи це, охоплюють характер, тривалість, наслідки і спосіб виконання покарання або заходу.¹⁷⁷ У судовій практиці вказується, що арешти, пов'язані з обмеженнями на відвідування приміщень у вільний від виконання службових обов'язків час, є недостатніми, тоді як «суворі» арешти, а саме – пов'язані з утриманням у камері в нічний і денний час доби і з відстороненням від виконання звичайних обов'язків, є такими.¹⁷⁸

Будь-яке затримання, пов'язане з позбавленням волі в розумінні статті 5, тягне за собою процесуальні гарантії, у тому числі право бути терміново доставленим до посадової особи, яка виконує судові функції, має повноваження розпорядитися про звільнення, і повноваження на процесуальні дії, що оспорюють законність тримання під вартою.¹⁷⁹ У справі **«Гуд проти Сполученого Королівства»** командир заарештованого солдата не був визнаний достатньо незалежним або безстороннім для виконання ролі судової посадової особи і прийняття рішення про досудове утримання під вартою відповідно до статті 5(3), зокрема, через те, що він відповідав за внутрішню дисципліну і порядок у підрозділі під його командуванням, а також через його значну участь у подальшому переслідуванні.

Важливо відзначити, що хоча стаття 5(1) Конвенції прямо не встановлює права затриманих або заарештованих на доступ до адвоката, але Європейський суд дійшов вис-

174 МПГПП, Стаття 16.

175 МПГПП, Стаття 2.

176 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72), 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>, пункт 59.

177 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72), 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>, пункт 59.

178 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 362; див. також Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72), 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>, пункти 59– 63; Європейський суд з прав людини. Справа «Пулатли проти Туреччини» (38665/07), 26.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104638>, пункт 32

179 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 362.

новку, що стаття 5(4), яка стосується права оскаржувати законність будь-якого затримання, передбачає, що затримана особа повинна мати доступ до правової допомоги.¹⁸⁰ Про це йдеться в інших юридичних документах, зокрема у правилі 23.1 переглянутих Європейських пенітенціарних правил Ради Європи і більшості внутрішніх законодавчих актів. Документ ООН – Звід принципів захисту всіх осіб, які піддаються затриманню чи ув'язненню будь-яким чином – у принципі 18 (4) передбачає право затриманих або заарештованих осіб на спілкування з адвокатом «в умовах, за яких посадова особа правоохоронних органів бачить їх, але не чує».¹⁸¹ Європейська конвенція у статті 6 встановлює, що «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення».¹⁸²

У Рекомендації CM/Rec(2010)4 Рада Європи закликає уряди всіх держав-учасниць «забезпечити дотримання принципів, викладених у додатку до цієї рекомендації, в національному законодавстві та судовій практиці, що стосуються військовослужбовців». Хоча ці рекомендації не є юридично зобов'язуючими, деякі з них підтверджують основні гарантії, викладені у статтях 5 і 6 Європейської конвенції, та отже, є обов'язковими для держав. До них належить право військовослужбовців на негайне інформування про причини їх арешту або затримання, про будь-яке пред'явлене їм звинувачення та про їх процесуальні права.¹⁸³ У справі «**Георгіадіс проти Греції**» Суд підкреслив важливість цього, зробивши висновок про те, що військові суди, про які йдеться, не надали достатніх підстав для своїх рішень та отже, порушили статтю 6(1).¹⁸⁴ Аналогічний висновок був зроблений у справі «**Залян та інші проти Вірменії**», в якому Суд постановив, що заявникам відмовили у праві бути негайно поінформованими про причини їх арешту і праві негайно постати перед суддею – що становило порушення статей 5(2) і 5(3) Конвенції, відповідно.¹⁸⁵

Право на свободу та особисту недоторканність може бути також пов'язане зі свободою пересування, яка закріплена у статті 2 Протоколу № 4 до Європейської конвенції.¹⁸⁶ Це положення гарантує свободу виїзду з країни і в цьому аспекті не розрізняє цивільних

180 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 34; Європейський суд з прав людини. Справа «Буамар проти Бельгії» (9106/80) 29.02.1988. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57445>, пункт 60.

181 Див. Принцип 18(4) Зводу принципів ООН захисту всіх осіб, які піддаються затриманню або ув'язненню в якій би то не було формі. Доступно за адресою: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/DetentionOrImprisonment.aspx>: «Допит затриманого або особи, яка перебуває в ув'язненні з його адвокатом може бути в межах видимості, але не в межах чутності співробітника правоохоронних органів».

182 ЕКПЛ, стаття 6(1); Див. також МПГПП, стаття 14(1).

183 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 9.

184 Європейський суд з прав людини. Справа «Грігоріадіс проти Греції» (121/1996/740/939). 25.11.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-58116&filename=001-58116.pdf>, пункт. 43.

185 Європейський суд з прав людини. Справа «Залян та інші проти Вірменії» (36894/04 та 3521/07), 17.06.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161408>.

186 Протокол №4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, що забезпечує певні права і свободи, крім тих, які вже внесені до Конвенції і в перший протокол до неї (відкритий для підписання 16 вересня 1963 року, набрав чинності 2 травня 1968 року).

осіб і військовослужбовців.¹⁸⁷ Досить широкі обмеження свободи пересування військово-службовців обумовлені конкретними вимогами військової служби, тому звичайні обмеження, які її супроводжують, не підпадають під дію статті 5.¹⁸⁸ Водночас, у своїй практиці Суд зазначив, що абсолютне обмеження заборони на міжнародне пересування колишніх військовослужбовців, незалежно від мети і тривалості поїздки, не є необхідним в демократичному суспільстві та не слугує інтересам національної безпеки.¹⁸⁹

Крім того, у своїй судовій практиці Суд підтвердив, що обмеження права особи на виїзд зі своєї країни на тій підставі, що вона володіє державною таємницею, не відповідає критерію необхідності та пропорційності.¹⁹⁰ Хоча військовослужбовці за певних обставин можуть бути піддані більш жорстким обмеженням щодо поїздок, ніж це було б допустимо стосовно цивільних осіб, але таке обмеження у всіх випадках має бути пропорційним його захисній функції.¹⁹¹

2. Обмеження права на свободу або втручання в його здійснення

Міжнародні та регіональні документи з прав людини містять положення про випадки, коли право на свободу та особисту недоторканність може бути обмежене. Стаття 5(1) Європейської конвенції наводить їх вичерпний перелік, а саме:¹⁹² «а) законне ув'язнення особи після засудження її компетентним судом; б) законний арешт або затримання особи за невиконання законного припису суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, встановленого законом; с) законний арешт або затримання особи, здійснене з метою допровадження її до компетентного судового органу за наявності обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо обґрунтовано вважається необхідним запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення; д) затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою допровадження його до компетентного органу; е) законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг; та ф) законний арешт або затримання

187 Європейський суд з прав людини. Справа «Солтисяк проти Росії» (4663/05), 20.06.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103354>, пункт 54.

188 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72), 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>, пункт 59.

189 Європейський суд з прав людини. Справа «Бартік проти Росії» (55565/00), 21.03.2007. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78792>, пункти 47-52.

190 Європейський суд з прав людини. Справа «Солтисяк проти Росії» (4663/05), 20.06.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103354>, пункт 51.

191 Там само, пункт 53.

192 Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 5 Європейської конвенції з прав людини – Право на свободу та особисту недоторканність. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_5_ENG.pdf, пункт 26.

особи з метою запобігання її недозволеному в'їзду в країну чи особи, щодо якої провадиться процедура депортації або екстрадиції».¹⁹³ Будь-яке обмеження для досягнення цих цілей має здійснюватися «відповідно до процедури, встановленої законом». Хоча пропорційність прямо не згадана у статті 5(1), але Суд оцінює, чи відповідає конкретне позбавлення свободи критерію пропорційності підставам, на які воно спирається.

У статті 9 МПГПП, хоч і не вказуються обставини, за яких право на свободу може бути обмежене, але зазначається, що «Нікого не може бути позбавлено волі інакше, як на підставах і відповідно до такої процедури, які встановлено законом».¹⁹⁴ Будь-які обмеження цього права мають бути передбачені національним законодавством; це означає, що обставини, за яких обмеження може запроваджуватися, повинні бути чітко визначені у відкритому для доступу нормативному акті, а формулювання його положень не повинні бути настільки розпливчастим, щоб допускати надмірно широкі межі розсуду і непередбачуваність у здійсненні.¹⁹⁵ Права за статтею 9(1) можуть бути обмежені в законний спосіб з урахуванням пропорційності у визначенні обсягу таких обмежень.¹⁹⁶

Як відзначено у висновках Європейського суду у справі **«Енгель та інші проти Нідерландів»**, «Військова дисципліна... не виходить за рамки дії пункту 1 статті 5».¹⁹⁷ Це означає, що будь-яке позбавлення волі в контексті військової дисципліни має відповідати вимогам цього положення. Водночас, РЄ зазначає, що обмеження свободи пересування військовослужбовців можуть бути «досить широкими» та застосовуватися «з огляду на конкретні вимоги військової служби» і що кожна держава «вправі створити власну систему військової дисципліни й користуватися в цьому питанні певними межами розсуду».¹⁹⁸ РЄ також зауважує, що «держави зробили застереження до статті 5 стосовно застосування дисциплінарних заходів у збройних силах», і що «військова дисципліна може вимагати короткострокового утримання під вартою в якості покарання»¹⁹⁹.

Стаття 5(3) Європейської конвенції зобов'язує держави забезпечити, щоб заарештовані або затримані особи мали право, «негайно постати перед суддею чи іншою посадовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і... має бути забезпечено розгляд справи судом упродовж розумного строку або звільнення під час провадження». Як відзначалося у справі **«Де Йонг, Бальєт, ван ден Брінк проти Нідерландів»**, це право поширюється на військовослужбовців, як і на всіх інших. У своїх

193 ЄКПЛ, Стаття 5 (1).

194 МПГПП, Стаття 9.

195 Сара Джозеф і Меліса Кастан. 2013. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: Випадки, матеріали та коментарі (Видавництво Оксфордського університету, 3-є видання), стор. 31, пункт 1.83.

196 Сара Джозеф і Меліса Кастан. 2013. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права: Випадки, матеріали та коментарі (Видавництво Оксфордського університету, 3-є видання), стор. 31, пункт 1.84.

197 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5345/72; 5370/72), 08.06.1976, пункт 57.

198 Там само, пункт 59.

199 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум.

висновках Європейська комісія з прав людини підкреслила важливість негайного допровадження будь-якої особи, заарештованої або затриманої відповідно до статті 5(1) (с) Конвенції, до судового органу, як це передбачено пунктом 3 статті 5. Вона додала, що питання негайності має оцінюватися в кожному випадку з урахуванням його особливостей, вимог військової служби та військової юстиції.²⁰⁰ У випадку позбавлення волі військовослужбовці «повинні мати право на невідкладний судовий розгляд правомірності взяття під варту та на звільнення, якщо їх взяття під варту визнане незаконним».²⁰¹ Хоча такий «суд» може бути військовим трибуналом, національним судом або міжнародним судом, у висновках Європейського суду у справі **«Феті Демірташ проти Туреччини»** міститься припущення, що військові трибунали не у всіх випадках можуть розглядатися як незалежні та безсторонні. Так, у зв'язку з тим, що заявника доправили до трибуналу військово-повітряних сил, який складався винятково з кадрових військовослужбовців [двох військових суддів та офіцера] Суд відзначив, що судді такого трибуналу можуть розглядатися як «сторона у справі».²⁰²

Право кожного, у тому числі призовників, на справедливий суд відповідає гарантіям, передбаченим статтею 6 Конвенції. Однак право на доступ до суду не є абсолютним і може бути обмежене, якщо обмеження має законну мету, а використовувані засоби пропорційні цій меті. Водночас, висновки Суду у справі **«Голдер проти Сполученого Королівства»** показують, що право на доступ до суду може бути обмежене лише тією мірою, яка не спотворює суті самого права і не протирічить іншим правам, передбаченим Конвенцією.²⁰³ Можна вважати, що такі обмеження застосовні як у військовому, так і в цивільному контекстах.

Не є абсолютним право особи, в тому числі призовника, обвинуваченого у кримінальному злочині, зберігати мовчання і не свідчити проти себе. Висновки Суду у справі **«Джон Мюррей проти Сполученого Королівства»** свідчать про те, що за певних обставин з мовчання обвинуваченого під час допиту або судового розгляду можуть бути зроблені висновки на користь сторони обвинувачення.²⁰⁴ Можна вважати, що такі обмеження також є застосовними як у військовому, так і в цивільному контекстах. Однак, Суд також постановив, що ухвалюючи рішення про те, чи робити такі висновки чи ні, присяжні мають керуватися належними вказівками судді, який здійснює розгляд справи.²⁰⁵

200 Європейська комісія з прав людини. Справа «Де Йонг, Бальєт, ван ден Брінк проти Нідерландів» (8805/79, 8806/79, 9242/81). Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf?library=ECHR&id=001-73414&filename=DE%20JONG%2C%20BALJET%20AND%20VAN%20DEN%20BRINK%20v.%20THE%20NETHERLANDS.pdf>.

201 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 9 – 10.

202 Європейський суд з прав людини. Справа «Феті Демірташ проти Туреччини» (5260/07), 17.04.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108617>.

203 Європейський суд з прав людини. Справа «Голдер проти Сполученого Королівства» (4451/70), 21.02.1975. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57496>.

204 Європейський суд з прав людини. Справа «Джон Мюррей проти Сполученого Королівства» (18731/91), 08.02.1996. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57980>.

205 Європейський суд з прав людини. Справа «Кондрон проти Сполученого Королівства» (35718/97), 02.05.2000.

3. Справи, що стосуються теми

«Георгіадіс проти Греції»:²⁰⁶ заяви про порушення статей 6 і 13 Європейської конвенції подані колишнім призовником, який стверджував, що всупереч статті 6(1), у нього не було справедливого судового розгляду питання про компенсацію за нібито незаконне утримання під вартою через його відмову від військової служби; і що всупереч статті 13, оскільки рішення військових трибуналів про компенсацію, згідно з національним законодавством, не могли бути оскаржені, то в нього не було ефективних засобів правового захисту у зв'язку з порушенням його прав, передбачених Конвенцією. Суд постановив, що заявник не відмовився від свого права бути заслуханим з питання про компенсацію, і «Процедура, де цивільні права визначені без заслуховування заяв сторін, не може вважатися сумісною із статтею 6(1)».²⁰⁷

Крім того, Суд встановив, що «рішення постійних армійських трибуналів proprio motu [за власною ініціативою] питання про компенсацію фактично перешкодили заявнику самому подати заяву на компенсацію», і «він не мав можливості оскаржити ці рішення». Суд також встановив, що всупереч статті 6(1), військові трибунали не надали достатніх підстав своїх рішень, посилаючись на звинувачення заявника у «кричущій безвідповідальності», яке, на думку Суду, було неточним поняттям, і тому вимагало, щоб «суди надали чіткіше визначені підстави, особливо з огляду на те, що їх висновок мав вирішальне значення для права заявника на компенсацію». Що стосується статті 13, то Суд постановив, що, оскільки початкове рішення військового трибуналу порушувало статтю 6, то необхідності розглядати заяву на порушення статті 13 немає.

«Залян та інші проти Вірменії»:²⁰⁸ колишній призовник подав заяву про порушення статті 5(1) Європейської конвенції, скаржачись на те, що він був незаконно затриманий під час розслідування вбивства двох призовників. Хоч уряд Вірменії стверджував, що заявник був позбавлений волі з дисциплінарною метою, Суд установив, що він був позбавлений волі для цілей кримінального розслідування, і що це було «незаконно та не мало належної правової основи». Уряд Вірменії відхилив твердження про порушення статті 5, на тій підставі, що ратифікуючи Конвенцію, Вірменія заявила, що дія статті 5 не поширюється на дисциплінарні заходи. Однак, Суд встановив, що «дисциплінарне покарання було лише формальним приводом, а справжньою причиною позбавлення заявника волі було кримінальне розслідування». Таким чином, і з урахуванням того факту, що, на думку Суду, «розглянуте дис-

Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58798>.

206 Європейський суд з прав людини. Справа «Георгіадіс проти Греції» (21522/93), 29.05.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58037>.

207 Там само, пункт 40.

208 Європейський суд з прав людини. Справа «Залян та інші проти Вірменії» (36894/04 та 3521/07), 17.06.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161408>.

циплінарне покарання, ймовірно, навіть не було виконане», Суд відхилив заперечення уряду і постановив, що стаття 5(1) була порушена. Крім того, Суд встановив, що у другому випадку взяття заявника під варту, всупереч положенням статті 5, «не були встановлені жодні часові межі для запобігання безстроковому утриманню під вартою, а утримання під вартою було дозволене з посиланням на питання, що жодним чином не стосуються статті 5(1), такі, як ознайомлення обвинуваченого з матеріалами справи».²⁰⁹ Суд також дійшов висновку, що, на порушення статей 5(2) і 5(3), відповідно, заявнику відмовили у праві бути негайно поінформованим про причини арешту та у праві негайно постати перед суддею.

«Булду та інші проти Туреччини»:²¹⁰ заяви подані у зв'язку з порушеннями статей 3, 5, 7, 9 і 13 особами, які відмовилися проходити військову службу за переконаннями совісті або релігійними переконаннями і просили надати їм можливість альтернативної цивільної служби. Один із чотирьох заявників повідомив також про порушення статті 6(1), стверджуючи, що його змусили постати перед військовим трибуналом за звинуваченням у «дезертирстві», хоча він вважав себе цивільною особою. Він також стверджував, що розгляд його справи у військовому трибуналі не був справедливим з процесуальної точки зору. Хоч уряд оскаржив його заяву, але Суд постановив, що змусивши цивільну особу постати перед військовим трибуналом, уряд порушив статтю 6(1). Суд обґрунтував своє рішення тим, що військовий трибунал, який складається винятково з військовослужбовців, розглядаючи справи цивільних відповідачів, міг бути упередженим, що суперечить праву кожного «на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом», як це встановлено у статті 6(1) Конвенції.

«Пулатлі проти Туреччини»:²¹¹ заяви про порушення статей 5 і 6 подані колишнім армійським сержантом, який стверджував, що був позбавлений волі на підставі рішення, винесеного його військовим начальником, а не незалежним і безстороннім судом. Заявник був звинувачений у тому, що він залишив свій гарнізон без дозволу, а потім за рішенням військового начальника був підданий семиденному утриманню в дисциплінарній камері. Уряд оскаржив цю заяву, стверджуючи, що утримання під вартою було виправданим на підставі статті 171 Військово-кримінального кодексу Туреччини. Суд не погодився з цим твердженням, зауваживши, що відповідно до статті 5(1) Конвенції утримання під вартою може бути виправданим лише в тому випадку, коли воно ґрунтується на рішенні компетентного суду. На цій підставі Суд постановив, що права заявника, закріплені у статті 5(1), були порушені, і таким чином задовольнив його заяву. Крім того, Суд підкреслив важливість того, щоб судові рішення, вине-

209 Див. також, справа «Барановський проти Польщі», 28358/95, § 57, ЄКПЛ 2000-III, і справа «Ечюс проти Литви», 34578/97, § 59, ЄКПЛ 2000-IX.

210 Європейський суд з прав людини. Справа «Булду та інші проти Туреччини» (14017/08), 03.09.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-144352>.

211 Європейський суд з прав людини. Справа «Пулатлі проти Туреччини» (38665/07), 26.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104638>

сені в порядку спрощеного провадження підлягали ефективному судовому перегляду, зробивши висновок про те, що «системна відсутність права на судовий перегляд рішень, винесених в порядку спрощеного провадження, здійснюваного військовими начальниками в Туреччині, порушила право Пулатлі на свободу та особисту недоторканність».

«Феті Демірташ проти Туреччини»:²¹² заяви подані у зв'язку з порушенням статей 3, 6 і 9 Конвенції. Заявник стверджував, що всупереч статті 9 Конвенції було порушене його право на відмову від військової служби на підставі релігійних переконань; що всупереч статті 3 він піддавався жорстокому поводженню під час утримання під вартою; і що всупереч статті 6(1) рішення про його утримання під вартою ухвалене військовим трибуналом, який не був незалежним і безстороннім. У контексті права на справедливий суд, Суд постановив, що, оскільки заявник був примусово призваний в армію і не прийняв військовий статус, а також був допроваджений до трибуналу військово-повітряних сил, що складається винятково з військовослужбовців, то судді цього суду можуть бути «прирівняні до однієї зі сторін провадження». У підсумку, Суд постановив, що «сумніви заявника в незалежності та безсторонності трибуналу можна вважати об'єктивно обгрунтованими», та отже, задовольнив заяву про порушення статті 6(1).

Право на відмову від військової служби за переконаннями

1. Опис права і юридичні документи

Відмова від військової служби за релігійними або іншими переконаннями (далі – право на відмову за переконаннями) ґрунтується на свободі думки, совісті і релігії, як це викладено у статті 18 ЗДПЛ. Це право передбачене також іншими міжнародними й регіональними документами з прав людини. Так, Європейська конвенція містить положення про свободу думки, совісті і релігії: «Кожен має право на свободу думки, совісті та релігії; це право включає свободу змінювати свою релігію або переконання, а також свободу сповідувати свою релігію або переконання під час богослужіння, навчання, виконання та дотримання релігійної практики і ритуальних обрядів як одноособово, так і спільно з іншими, як прилюдно, так і приватно».²¹³ Положення, що передбачають сво-

212 Європейський суд з прав людини. Справа «Феті Демірташ проти Туреччини» (5260/07), 17.04.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108617>.

213 ЄКПЛ, Стаття 9(1).

боду совісті та віросповідання, містять також МПГПП²¹⁴, АКПЛ²¹⁵, Африканська хартія прав людини і народів (АХПЛН)²¹⁶ і Хартія основних прав ЄС²¹⁷.

Хоча в жодному з міжнародних документів з прав людини, у тому числі у МПГПП, прямо не йдеться про право на відмову за переконаннями, Комітет ООН з прав людини (далі – Комітет) в 1993 році заявив, що, на його думку, таке право може впливати зі статті 18 Пакту, оскільки обов’язок застосовувати смертоносну силу може серйозно суперечити свободі совісті і праву сповідувати свою релігію або переконання.²¹⁸ Отже, право на відмову за переконаннями характеризується як похідне право.²¹⁹ Комітет назвав зазначене право та «обов’язок застосовувати смертоносну силу» несумісними. Таке розуміння контрастує з поняттям особи, яка повністю відмовляється від військової служби та виконання будь-яких військових функцій, у тому числі небойових.²²⁰ Обмеження обов’язку застосовувати смертоносну силу Комітет підтримав у своєму попередньому рішенні («Вестерман проти Нідерландів», повідомлення № 682/1996).

Що стосується міжнародних зобов’язань згідно з МПГПП, то Комітет відіграв ключову роль у встановленні права на відмову за переконаннями на основі свободи думки, совісті і релігії. Він не лише встановив, що право на відмову за переконаннями впливає з тлумачення статті 18 Пакту, але й порушив ряд дотичних питань у своїх заключних зауваженнях до доповідей держав-сторін.²²¹ До них належать підстави, на яких може надаватися звільнення від військової служби за переконаннями; процедура отримання такого звільнення; тривалість та умови альтернативної служби і права тих, хто відмовляється від альтернативної служби; питання про те, чи забезпечує альтернативна служба ті самі права та соціальні пільги, що й військова служба, і чи припустимим є повторне покарання за невиконання обов’язків військової служби.²²² Стосовно деяких

214 МПГПП, стаття 18(1,2) проголошує: «1. Кожна людина має право на свободу думки, совісті і релігії. Це право включає свободу мати чи приймати релігію або переконання на свій вибір і свободу сповідувати свою релігію та переконання як одноосібно, так і спільно з іншими, публічно чи приватно, у відправленні культу, виконанні релігійних і ритуальних обрядів та вчень. 2. Ніхто не повинен зазнавати примусу, що принижує його свободу мати чи приймати релігію або переконання на свій вибір».

215 АКПЛ, стаття 12 (1) встановлює, що «1. Кожна людина має право на свободу совісті та релігії. Це право охоплює свободу дотримуватися своєї релігії і переконань і змінювати їх, а також свободу сповідувати або поширювати свою релігію або переконання як одноосібно, так і спільно з іншими, публічно чи приватно».

216 АХПЛН, стаття 8 проголошує: «Гарантується свобода совісті, вибору професії та вільного сповідання релігії. За умови дотримання правопорядку ніхто не може піддаватися заходам, що обмежують здійснення цих свобод».

217 Хартія основних прав Європейського Союзу (проголошена 7 грудня 2000 року, набула чинності 1 грудня 2009 року), стаття 10.

218 Міжнародний пакт про громадянські та політичні права Зауваження загального порядку №22: Стаття 18 (Кожна людина має право на свободу думки, совісті та релігії). Прийняте на 48-й сесії Комітету ООН з прав людини, 30 липня 1993 року, пункт 11.

219 Управління Верховного комісара ООН з прав людини. 2012. Відмова від військової служби за релігійними або іншими переконаннями. Доступно за адресою: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/ConscientiousObjection_en.pdf, стор. 7.

220 Там само, стор. 10.

221 Там само, стор. 14.

222 Наприклад, у щорічних доповідях Комітету з прав людини див. його заключні зауваження щодо цих країн: Венесуела (A/48/40, пункт 291); Австрія, Еквадор і Білорусь (A/47/40, пункти 110, 247 і 536); Іспанія (A/46/40, пункт 172); Португалія, Сент-Вінсент і Гренадіни (A/45/40, пункти 156 і 251); Норвегія і Нідерланди (A/44/40, пункти 83 і 219); Фінляндія та Угорщина (A/41/40, пункти 210 і 398); Ісландія, Австралія і Перу (A/38/40, пункти

держав висловлювалася стурбованість через відсутність [у них] незалежних процесів ухвалення рішень,²²³ непропорційно тривалу альтернативну службу²²⁴ і дискримінаційний характер визнання права на відмову від військової служби за переконаннями.²²⁵

Комітет розглядав питання про відмову від військової служби за переконаннями також у багатьох інших рішеннях. Уперше він застосував статтю 18 МПГПП у справі **«Юн та інші проти Республіки Корея»**,²²⁶ де заявив, що право на відмову за переконаннями засноване на статті 18 і стосується всіх Держав-сторін Пакту. У справі **«Чон та інші проти Республіки Корея»**²²⁷ Комітет підтвердив попередню позицію і дійшов висновку, що держава зобов'язана надавати ефективний засіб правового захисту. У справі **«Чжон та інші проти Республіки Корея»**²²⁸ Комітет повторив попередні аргументи і додав, що «Право на відмову від військової служби за релігійними або іншими переконаннями є невіддільною частиною права на свободу думки, совісті і релігії. Воно надає будь-якій особі право на звільнення від обов'язкової військової служби, якщо вона не може бути узгоджена з релігією або переконаннями цієї особи».

Європейський суд вперше визнав право на відмову за переконаннями у 2011 році у справі **«Баятян проти Вірменії»**.²²⁹ У цій справі Суд відступив від аргументації своїх попередніх рішень, з огляду на важливі зміни, що сталися як у внутрішніх правових системах держав-членів Ради Європи, так і на міжнародному рівні.²³⁰ Для того, щоб підпадати під дію цього права, особа повинна бути «мотивована серйозним і непереборним конфліктом між обов'язком служити в армії і своєю совістю або своїми глибоко і щиро сповідуваними релігійними або іншими переконаннями»;²³¹ і має бути наявним тверде, незмінне і щире несприйняття участі у війні в будь-якій формі або носіння зброї.²³² Визнання права на відмову за переконаннями надало державам можливість запровадити альтернативну цивільну службу «дійсно цивільного характеру», яка не є «стримуючою або каральною»,²³³ а також зобов'язання держави створити «ефективну та доступну процедуру»

113, 150 і 269); Норвегія (A/36/40, пункт 358); і Канада (A/35/40, пункт 169).

223 Наприклад, у щорічній доповіді Комітету з прав людини його заключні зауваження щодо Ізраїлю (A/58/40, пункт 85).

224 Наприклад, у щорічних доповідях Комітету з прав людини – в його заключних зауваженнях щодо Латвії (A/59/40, пункт 65) і по Грузії (A/57/40, пункт 78).

225 Управління Верховного комісара ООН з прав людини. 2012. Відмова від військової служби за релігійними або іншими переконаннями. Доступно за адресою: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/ConscientiousObjection_en.pdf, стор. 14.

226 Комітет з прав людини. Повідомлення № 1321/2004 та 1322/2004.

227 Комітет з прав людини. Повідомлення № 1593-1603/2007.

228 Комітет з прав людини. Повідомлення № 1642–1741/2007. Погляди, прийняті 24 березня 2011 року.

229 Європейський суд з прав людини. Справа «Баятян проти Вірменії» (23459/03), 07.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105611>.

230 Там само, пункт 101.

231 Там само, пункт 110.

232 Європейський суд з прав людини. Справа «Енвер Айдемір проти Туреччини» (26012/11). 07.09.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-163456>.

233 Європейський суд з прав людини. Справа «Адян та інші проти Вірменії» (75604/11), 12.10.2017. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177429>

визначення статусу особи, яка відмовляється нести військову службу за переконаннями (далі – відмовника), у тому числі забезпечити ухвалення рішень достатньо незалежним органом.²³⁴ Загалом, у своїй практиці Суд оцінює, чи підпадає заявник під визначення відмовника; чи існують альтернативи, що ефективно вирішують проблеми відмовників, у тому числі альтернативна служба, що не має характеру покарання; і чи має різне поводження або покарання відмовників законну мету, розумне обґрунтування, а також чи є воно пропорційним і необхідним у демократичному суспільстві. Зазначені аспекти оцінюються з урахуванням того, чи забезпечують закони, що застосовуються, справедливий баланс між інтересами держави і правами людини. Суд також вивчив питання наявності належних правових норм, що застосовуються, пояснивши, чому судова практика з цього питання традиційно розглядається в поєднанні зі статтею 14 про недискримінацію²³⁵, а пізніше – зі статтею 6(1) про право на справедливий суд.²³⁶

У тих випадках, коли військовослужбовці піддавалися покаранню або іншим заходам впливу у зв'язку з їх релігійною належністю або діяльністю, заяви розглядалися відповідно до статті 9. Ці випадки стосуються переважно заходів, що вживаються в армії Греції щодо проповідників прозелітизму, а в турецькій армії – щодо осіб, які вважаються ісламськими фундаменталістами.²³⁷ Поважання релігійних переконань особи є настільки важливим, що прийняття нею тієї чи іншої релігії саме по собі не повинне тягнути за собою санкції або звільнення.²³⁸

2. Обмеження права на відмову за переконаннями чи втручання в його здійснення

[Стаття 9 Європейської конвенції проголошує:] «Свобода сповідувати свою релігію або переконання підлягає лише таким обмеженням, що передбачені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, для охорони публічно-

234 Європейський суд з прав людини. Справа «Савда проти Туреччини» (42730/05), 12.09.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111414>; Європейський суд з прав людини. Справа «Папавасілакис проти Греції» (66899/14), 15.09.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-166850>; Див. також Європейський суд з прав людини. Справа «Дягілев проти Росії» (49972/16). 07.09.2020. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-201649>.

235 Див. Європейський суд з прав людини. «N. проти Швеції» (10410/83), 11.10.1984. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-74737>; Європейський суд з прав людини. «Пітерс проти Netherlands» (21132/93), 06.04.1994. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-1835>; Європейський суд з прав людини. Справа «Тліменос проти Греції» (34369/97), 06.04.2000. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58561>.

236 Європейський суд з прав людини. Справа «Феті Демірташ проти Туреччини» (5260/07), 17.04.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108617>; Європейський суд з прав людини. Справа «Савда проти Туреччини» (42730/05), 12.09.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111414>.

237 Див., наприклад: Європейський суд з прав людини. Справа «Калач проти Туреччини» (20704/92), 01.07.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58042>; Європейський суд з прав людини. Справа «Ларіссіс та інші проти Греції» (140/1996/759/958-960), 24.02.1998. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58139>.

238 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 368.

го порядку, здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб».²³⁹ Аналогічні обмеження передбачені також в АКПЛ²⁴⁰ і МПГПП.²⁴¹ Загальні обставини, за яких ці обмеження можуть застосовуватися до сповідання релігії або переконань в контексті військової служби, докладніше розглядаються нижче. На системному рівні Суд чітко вказав, що відсутність альтернативи військовій службі для осіб, які відмовляються від військової служби за переконаннями, може бути виправдана лише «нагальною суспільною потребою»²⁴² і що недостатньо просто вказати на «необхідність захисту територіальної цілісності держави» як на виправдання відсутності належної альтернативної форми служби.²⁴³ На індивідуальному рівні Суд розглядатиме відмову держави визнати особу як таку, що відмовляється від військової служби за переконаннями, як втручання в її права за статтею 9, яке вимагає обґрунтування. Водночас, за умови, що процедура ухвалення рішення державою відповідає її зобов'язанням за статтею 9 (див. вище), [Суд] погодиться з її висновками, за винятком випадків «свавілля або явної необґрунтованості» (див. справу *«Дягілев проти Росії»*, – хоча на момент написання цього довідника клопотання про передачу справи до Великої палати лише розглядалося).

Слід також зазначити, що в законний спосіб обмеження можуть бути накладені лише на право демонструвати (маніфестувати) свої переконання індивідуально та у приватному порядку, але не на право їх дотримуватися.²⁴⁴ Право мати будь-яке переконання і змінювати свою релігію або переконання в будь-який час є абсолютним і безумовним правом – держава не може втручатися в нього шляхом нав'язування певних систем переконань або шляхом вжиття будь-яких жорстких заходів для примушення особи до зміни її переконань.²⁴⁵

3. Справи, що стосуються теми

До 2000 року у практиці Європейського суду не визнавалося право на відмову за переконаннями. Кілька заяв були визнані неприйнятними відповідно до статті 4(3b) (див.,

239 ЄКПЛ, стаття 9 (2).

240 АКПЛ, стаття 12 (2,3) передбачає, що «2. Ніхто не може піддаватися обмеженням, які могли б ущемити його свободу дотримуватися своєї релігії або віровчення, рівно як і змінювати їх. 3. Свобода сповідати свою релігію або віровчення може обмежуватися лише на підставі закону і з метою необхідності захисту громадської безпеки, порядку, здоров'я, моральності і прав і свобод інших».

241 МПГПП, стаття 18(3) передбачає, що «Свобода сповідати свою релігію або переконання підлягає лише обмеженням, які передбачено законом і які є необхідними для охорони суспільної безпеки, порядку, здоров'я і моралі, так само як і основних прав та свобод інших осіб».

242 Європейський суд з прав людини. Справа «Баятян проти Вірменії» (23459/03), 07.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105611>, пункт 123.

243 Європейський суд з прав людини. Справа «Мушфіг Маммадов та інші проти Азербайджану» (14604/08), 17.01.2020. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-197066>, пункт 97.

244 Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 9 Європейської конвенції про захист прав людини: Свобода думки, совісті і релігії. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_9_ENG.pdf, пункт 25.

245 Див., наприклад: Європейський суд з прав людини. Справа «Іванова проти Болгарії» (52435/99), 12.07.2007. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80075>, пункт 79; Європейський суд з прав людини. Справа «Мокуте проти Литви» (66490/09), 27.05.2018. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-181202>, пункт 119.

наприклад, «G.Z. проти Австрії», № 5591/72, 02.04.1973 або «X. проти Німеччини», № 7705/76, 05.07.1977). Пізніше Суд розглядав заяви призовників за статтею 9 лише в поєднанні зі статтею 14 і відмовляв у їх задоволенні у зв'язку з наявністю положення про альтернативну цивільну службу (див. «N. проти Швеції», № 10410/83, 11.10.1984). Зміни в частині визнання права на відмову за переконаннями як самостійного права відбуваються від 2000 року одночасно з досягненням майже загального консенсусу держав-членів щодо визнання відмови за переконаннями як одного з аспектів права на свободу думки, совісті і релігії.²⁴⁶

«Тліменос проти Греції»²⁴⁷: заявник, свідок Єгови, був засуджений за непокору, зокрема за відмову носити військову форму під час загальної мобілізації. Відбувши половину терміну тюремного ув'язнення, він подав заяву на посаду дипломованого бухгалтера, але йому відмовили через засудження за вчинення тяжкого злочину. Попри наявність закону, відповідно до якого особи, засуджені за непокору у збройних силах, могли клопотати про визнання їх відмовниками за переконаннями, та, отже про скасування засудження, клопотання заявника відхилили. Згодом він подав скаргу на органи влади, стверджуючи, що «не було жодного розрізнення між засудженими за злочини, вчинені винятково з причини їх релігійних переконань, і тими, хто був засуджений за інші злочини», і факти, на які він посилався, дійсно підпадають під дію статті 9. Суд встановив порушення статті 14 в поєднанні зі статтею 9 на тій підставі, що недопущення заявника до згаданої професії було непропорційним меті забезпечення належного покарання для тих, хто відмовляється від служби, оскільки він уже відбув термін тюремного ув'язнення. Попри те, що комісія, яка розглядала його заяву на посаду дипломованого бухгалтера, була зобов'язана застосувати закон, Суд визнав, що права заявника порушило саме законодавство Греції, яке не передбачило необхідних винятків. Суд дійшов висновку, що саме держава, яка застосувала відповідне законодавство, порушила право заявника не піддаватися дискримінації, здійснюючи своє право відповідно до статті 9 Конвенції. Держава зробила це, не передбачивши належних винятків із правової норми, яка забороняє особам, засудженим за вчинення тяжкого злочину, займатися професійною бухгалтерською діяльністю.

«Юлке проти Туреччини»²⁴⁸: заявник – самопроголошений пацифіст, який відмовився від військової служби на підставі своїх переконань. Внаслідок неодноразових відмов він був притягнутий до відповідальності з цілого ряду причин. Суд, ґрунтуючись на своєму попередньому рішенні у справі «Тліменос проти Греції», постановив не розглядати висновки за статтею 9, а натомість розглянути можливе порушення статті 3. Він виніс рішення на користь заявника, встановивши порушення статті 3

246 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 368.

247 Європейський суд з прав людини. Справа «Тліменос проти Греції» (34369/97), 06.04.2000. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58561>.

248 Європейський суд з прав людини, справа «Ульке проти Туреччини» (39437/98), 24.04.2006. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72146>.

у зв'язку з відсутністю законодавчої бази, яка, на думку Суду, забезпечила б належні засоби розв'язання проблем, що виникають у зв'язку з відмовою від військової служби за переконаннями. Суд також встановив, що зумовлені цим наступні дії були непропорційними меті – домогтися того, щоб заявник виконав обов'язок військової служби.

«Баятян проти Вірменії»²⁴⁹: ця справа є першим випадком, коли Суд безпосередньо розглянув питання про те, чи гарантується право на відмову за переконаннями статтею 9 Європейської конвенції.²⁵⁰ Заявник – свідок Єгови, який, хоч і відмовився від обов'язкової військової служби, але виявив готовність пройти альтернативну цивільну службу. Однак, на той час Вірменія не надавала такої альтернативи, і тому заявник твердив про порушення статті 9. Суд відзначив, що Комісія з прав людини раніше відмовляла в застосуванні статті 9 до осіб, які відмовляються від військової служби на підставі переконань, але це обмежувальне тлумачення відповідало домінуючим на той час ідеям, але відтоді сталися значні зміни. Він встановив, що статтю 9 не слід розглядати винятково в поєднанні зі статтею 4(3)(b): «У цьому контексті Суд зазначає, що стаття 9 не містить прямого посилання на право на відмову від військової служби за релігійними або іншими переконаннями. Однак він вважає, що відмова від військової служби, коли вона мотивована серйозним і непереборним конфліктом між обов'язком служити в армії і совістю особи або її глибоко вкоріненими релігійними або іншими переконаннями, є... переконанням або точкою зору, достатньо непереборними, серйозними, міцними і важливими для того, щоб бути підставою для застосування гарантій, передбачених статтею 9».²⁵¹ Суд також зазначив, що такі випадки мають розглядатися в індивідуальному порядку.²⁵² Далі Суд постановив, що засудження заявника за ухилення від призову було рівнозначним втручанням в його релігійні переконання. Ухвалюючи рішення про те, чи є таке втручання виправданим, Суд розглянув наступні аспекти: (i) чи було воно передбачене законом; (ii) чи мало на меті одну або кілька законних цілей, викладених у пункті 2; і (iii) чи було воно необхідним у демократичному суспільстві. Суд вирішив не давати оцінку приписам закону, але встановив, що законної мети не було, оскільки на момент винесення вироку Вірменія вже зобов'язалася запровадити альтернативну цивільну службу. Встановлюючи, чи було втручання необхідним у демократичному суспільстві, Суд зазначив, що вірменська система не допускала жодних звільнень від військової служби з релігійних або інших переконань, і карала тих, хто відмовлявся нести військову службу. Таким чином, вона не змогла встановити справедливий баланс між інтересами суспільства в цілому та інтересами заяв-

249 Європейський суд з прав людини. Справа «Баятян проти Вірменії» (23459/03), 07.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105611>.

250 Управління Верховного комісара ООН з прав людини. 2012. Відмова від військової служби за релігійними або іншими переконаннями. Доступно за адресою: https://www.ohchr.org/Documents/Publications/ConscientiousObjection_en.pdf, стор.15.

251 Європейський суд з прав людини. Справа «Баятян проти Вірменії» (23459/03), 07.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105611>, пункт 110.

252 Там само.

ника. Крім того, той факт, що Вірменія вже погодилася запровадити альтернативну цивільну службу, свідчить про визнання того, що свобода совісті може виражатися в несприйнятті військової служби і що це питання необхідно вирішувати шляхом вжиття альтернативних заходів, а не покарання відмовників за переконаннями. Таким чином, не було жодної нагальної суспільної потреби, яка могла б виправдати втручання. У підсумку, Суд вперше у своїй історії встановив порушення статті 9 на підставі відмови від військової служби за переконаннями.

«Ерчеп проти Туреччини»:²⁵³ заявник, свідок Єгови, відмовився від військової служби і згодом, у процесі понад двадцяти п'яти судових слухань у справі, був притягнутий до відповідальності за дезертирство. Він подав заяву за статтею 9 Конвенції. Суд встановив порушення статті 9, оскільки не було належної законодавчої бази, що регулює статус відмовників за переконаннями, а у зв'язку з відсутністю альтернативних форм служби, заходи, до яких вдався уряд стосовно заявника, не були необхідними. Суд використав ту ж аргументацію, що і в справі **«Баятян проти Вірменії»**,²⁵⁴ зазначивши, що «Система обов'язкової військової служби Туреччини накладає на громадян зобов'язання, які можуть мати серйозні наслідки для осіб, які відмовляються від військової служби за релігійними або іншими переконаннями», і що «Така система не забезпечила справедливого балансу між інтересами суспільства в цілому та інтересами осіб, які відмовляються від військової служби за релігійними або іншими переконаннями. Відповідно, покарання, що накладаються на заявника без урахування вимог його совісті та переконань, не можуть розглядатися як заходи, необхідні в демократичному суспільстві». Надалі Суд постановив внести зміни до національного законодавства для забезпечення його відповідності правам, закріпленим у Конвенції.

«Феті Демірташ проти Туреччини»:²⁵⁵ заявник, свідок Єгови, був примусово призваний до армії, попри те, що відмовився від обов'язкової військової служби з релігійних переконань. Він прибув у полк, але відмовився носити військову форму. Проти нього порушили кримінальне провадження, і трибунал командування військово-повітряних сил виніс кілька вироків, пов'язаних з позбавленням волі. Заявник також стверджував, що під час тримання під вартою він піддавався жорсткому поводженню і погрозам. Палата встановила порушення статті 3 і статті 9, оскільки можливості альтернативної служби не було, а система обов'язкової військової служби не забезпечувала справедливого балансу між інтересами суспільства в цілому та інтересами відмовників за переконаннями. Отже, було встановлено, що застосовані покарання не були необхідними в демократичному суспільстві. Палата також встановила порушення статті 6(1).

253 Європейський суд з прав людини. Справа «Ерчеп проти Туреччини» (43965/04), 22.11.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-313>.

254 Європейський суд з прав людини. Справа «Баятян проти Вірменії» (23459/03), 07.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105611>.

255 Європейський суд з прав людини. Справа «Феті Демірташ проти Туреччини» (5260/07), 17.04.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108617>.

«Савда проти Туреччини»:²⁵⁶ заявник, самовільно визнавши себе відмовником і пацифістом, дезертирував з військової служби. Після відбуття подальшого тюремного ув'язнення його повернули до військової частини для продовження служби, але він відмовився одягати форму й оголосив себе відмовником за переконаннями. Після серії кримінальних проваджень і постановки діагнозу «антисоціальний розлад особистості» заявник був звільнений від військової служби. Його заява стосувалася права на відмову за переконаннями відповідно до статті 9, яке не визнавалося в Туреччині та щодо якого не було внутрішніх засобів правового захисту. Суд встановив порушення статей 9, 3 і 6(1). У своїх аргументах Суд відзначив, що органи влади мають позитивне зобов'язання надати заявнику ефективну та доступну процедуру, яка б дозволила йому встановити, чи має він право на статус відмовника за переконаннями, аби захистити свої інтереси, гарантовані статтею 9. Система, яка цього не надала, не змогла забезпечити належний баланс між інтересами суспільства в цілому та інтересами відмовників за переконаннями. Отже, відповідні органи влади не виконали своє зобов'язання, передбачене статтею 9 Конвенції.

«Енвер Айдемір проти Туреччини»:²⁵⁷ Після призову в армію заявник відмовився від військової служби та оголосив себе відмовником за переконаннями. Під час кримінального процесу на захист свого рішення не «носити військову форму Турецької Республіки», він послався на несприйняття світських принципів Туреччини та відданість ісламському праву – «шаріату». Під час тримання під вартою він був змушений носити військову форму і, як стверджується, піддавався різним формам жорстокого поводження. Суд послався на розроблену Комітетом з прав людини концепцію відмови від військової служби за переконаннями у зв'язку із зобов'язанням застосовувати смертоносну силу, проте зазначив, що в межах його власної практики відмова за переконаннями також пов'язана з твердою, незмінною і щирою відмовою від участі у війні в будь-якій формі або від носіння зброї. Він також зазначив, що «Договірні держави користуються певними межами розсуду, визначаючи обставини, за яких вони визнають право на відмову від військової служби за релігійними або іншими переконаннями, і створюючи механізми для розгляду позовів, висунутих на цій підставі». Аналізуючи, чи є переконання заявника підставою для відмови від військової служби, Суд зазначив, що «не всі думки або переконання підпадають під дію статті 9.1 Конвенції. Скарги заявника не стосувалися маніфестації сповідування релігії у формі богослужіння, навчання, виконання та дотримання релігійної практики і ритуальних обрядів у сенсі другої частини статті 9.1. Крім того, термін «виконання», який використовується в статті 9.1, не охоплює кожну дію, яка мотивована релігією або віруваннями чи виконується під їх впливом... Докази... не дали підстав вважати, що заявлені ним вірування містять тверде, незмінне і щире заперечення участі у війні в будь-якій формі або носіння зброї. Отже, Суд не отримав достатніх доказів для висновку про те, що заперечення заяв-

256 Європейський суд з прав людини. Справа «Савда проти Туреччини» (42730/05), 12.09.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111414>.

257 Європейський суд з прав людини. Справа «Енвер Айдемір проти Туреччини» (26012/11), 07.09.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-163456>.

ника проти військової служби було мотивоване щирими релігійними переконаннями, які перебували в серйозному і непереборному протиріччі з його обов'язком військової служби».²⁵⁸ Відповідно, Суд відмовив у розгляді заяви, поданої на підставі статті 9, оскільки відмова заявника від військової служби не була мотивована релігійними чи іншими аналогічними переконаннями. Попри це, Суд встановив порушення статті 3 як у матеріальному, так і процесуальному її аспектах.

«Папавасілакис проти Греції».²⁵⁹ заява подана громадянином Греції, який проголосив себе свідком Єгови (але без хрещення), заперечував насильство і на цій підставі подав заяву про альтернативну цивільну службу. Законодавство Греції передбачає, що рішення про зарахування на альтернативну цивільну службу ухвалює Міністерство національної оборони на підставі висновку Спеціальної ради, що складається з певних осіб, на підставі документів або за підсумками слухання. Прохання заявника відхилили, і пізніше йому було наказано сплатити штраф за непокору. Суд визнав, що «В таких питаннях держави мають позитивне зобов'язання, яке не обмежується забезпеченням наявності, відповідно до внутрішнього законодавства, процедури розгляду клопотань про надання статусу особи, яка відмовилася від військової служби за релігійними або іншими переконаннями; ця процедура також має бути ефективною і доступною. Однією з найважливіших умов ефективності цієї процедури є незалежність осіб, які її здійснюють».²⁶⁰ Спираючись на своє попереднє рішення, Суд також відзначив наявність обґрунтованої стурбованості щодо примусу осіб, які відмовляються від військової служби за релігійними або іншими переконаннями, поставати перед військовими судами. Він визнав очевидність того, що відмовник, який постає перед винятково військовим судом у зв'язку із вчиненням суто військового правопорушення, міг бути наляканий необхідністю постати перед суддями, які належать до збройних сил і яких можна було б вважати стороною у справі, і що він мав підстави побоюватися, що суд може перебувати під впливом певних упереджень (див. також справу «Феті Демірташ» вище). У цьому зв'язку Суд зазначив, що якби двоє відсутніх членів Ради, обоє – цивільні особи, були присутні, то більшість членів Ради складала б цивільні. На думку Суду, «таким чином, заявник міг обґрунтовано побоюватися, що, не будучи членом релігійної громади, він не зможе донести свої ідейні переконання до кадрових офіцерів, які посідають високі пости у військовій ієрархії».²⁶¹ Отже, Суд дійшов висновку, що компетентні органи влади не виконали позитивне зобов'язання забезпечити, згідно із статтею 9, проведення спеціальними комісіями опитувань з метою оцінки обґрунтованості заяв відмовників, у такий спосіб, щоб гарантувати ефективність процедури і щоб у комісіях було забезпечене рівне представництво військових і цивільних.

258 Європейський суд з прав людини. 2016. Резюме з правових питань – «Енвер Айдемір проти Туреччини» (26012/11). Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-11230>.

259 Європейський суд з прав людини. Справа «Папавасілакис проти Греції» (66899/14), 15.09.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-166850>.

260 Європейський суд з прав людини. 2016. Резюме з правових питань – «Папавасілакис проти Греції» (66899/14). Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-11317>.

261 Там само.

«Адян та інші проти Вірменії»:²⁶² заява за статтею 9 подана групою свідків Єгови, які, відбувши частину терміну позбавлення волі за відмову проходити як військову, так і цивільну службу, стверджували, що пропонована альтернативна цивільна служба не має справді цивільного характеру, оскільки перебуває під наглядом військових властей. Суд зазначив, що однієї лише наявності альтернативної служби недостатньо для висновку про те, що органи влади виконали свої зобов'язання за статтею 9 Конвенції. Суд визнав, що право на відмову від військової служби за переконаннями, гарантоване статтею 9, було б ілюзорним, якби державі було дозволено організувати і впровадити свою систему альтернативної служби в такий спосіб, щоб вона не пропонувала – ні де-юре, ні де-факто – альтернативну військову службу, що має справді цивільний характер і не є стримуючою або каральною за своєю природою. Хоча Суд підтвердив, що робота, виконувана особами, які проходили альтернативну службу, мала цивільний характер, проте «характер виконуваної роботи є лише одним з чинників, які слід брати до уваги, вирішуючи питання про те, чи має альтернативна служба справді цивільний характер. Такі чинники, як повноваження, контроль, застосовувані правила та зовнішні атрибути, також можуть мати важливе значення».²⁶³ Оцінюючи характер альтернативної цивільної служби Суд зробив два додаткових висновки. По-перше, про те, що альтернативна служба недостатньо відокремлена від військової системи з точки зору повноважень і контролю, оскільки військові беруть участь у контролі та організації альтернативної служби, включно з такими аспектами, як вибіркові перевірки, несанкціонована відсутність, переведення, призначення. Що ж стосується військових правил, то цивільні особи, які проходили альтернативну службу, були зобов'язані носити військову форму. По-друге, Суд зазначив, що тривалість альтернативної служби (42 місяці замість 24 місяців військової служби), ймовірно, надає їй стримуючого або навіть карального характеру. Отже, Суд постановив, що мало місце порушення статті 9, оскільки органи влади не врахували належною мірою вимоги совісті та переконання заявників і не гарантували систему альтернативної служби, що забезпечувала б справедливий баланс між інтересами суспільства в цілому та інтересами заявників (необхідний у демократичному суспільстві).

«Мушфіг Маммадов та інші проти Азербайджану»:²⁶⁴ заявники, група свідків Єгови, подали заяву за статтею 9 на тій підставі, що після того, як органи влади відмовили їм в альтернативній цивільній службі, вони були притягнуті до відповідальності та отримали покарання у вигляді позбавлення волі. Ґрунтуючись на своїй попередній практиці, Суд оцінив, чи є заходи, вжиті на національному рівні, у принципі обґрунтованими і пропорційними. Суд встановив порушення статті 9 у зв'язку з відсутністю системи альтернативної служби, що є рівнозначним втручанням у права, закріплені у статті 9, і що не є необхідним у демократичному суспільстві. Суд зобов'язав уряд Азербайджану внести зміни до відповідного законодавства.

262 Європейський суд з прав людини. Справа «Адян та інші проти Вірменії» (75604/11), 12.01.2018. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177429>.

263 Там само, пункт 68

264 Європейський суд з прав людини. Справа «Мушфіг Маммадов та інші проти Азербайджану» (14604/08), 17.01.2020. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-197066>.

Свобода зібрань та об'єднання

1. Опис прав і юридичні документи

«У Гельсінському Заключному акті та в багатьох інших угодах НБСЄ/ОБСЄ всі держави-учасниці зобов'язалися захищати мирні зібрання та поважати право окремих осіб на об'єднання з іншими, навіть якщо при цьому вони висловлюють думки, які критикують уряд або в цілому неприйнятні».²⁶⁵ Закріплення свободи зібрань та об'єднання в національному та міжнародному законодавстві має тривалу історію. Джеремі Бентам у праці **«Фрагмент про врядування»** 1776 року охарактеризував свободу об'єднання як «ту безпеку, з якою невдоволені можуть повідомляти про свої почуття, узгоджувати свої плани і практикувати будь-які форми незгоди, за винятком реального повстання, перш ніж виконавча влада зможе правомірно втрутитися в їх діяльність».²⁶⁶ Від того часу концепція свободи зібрань та об'єднання зазнала змін і наразі визнається в ключових документах з прав людини. Свобода зібрань охоплює публічні або закриті збори, марші, ходи, демонстрації та сидячі страйки, мета яких може бути політичною, релігійною або духовною, соціальною чи іншою. Дійсно, не може бути жодних обмежень щодо такої мети, за винятком того, що будь-яке зібрання має бути мирним. Окремі випадки насильства не означають, що зібрання позбавляються захисту, гарантованого правом на свободу зібрань, якщо лише це зібрання не мало підривної мети.²⁶⁷ Проте об'єднання, що займаються діяльністю, яка суперечить цінностям Європейської конвенції, не можуть користуватися захистом статті 11, оскільки стаття 17 забороняє використання Конвенції з метою скасування гарантованих нею прав і свобод або їх обмеження в більшому обсязі, ніж це нею передбачено.²⁶⁸ Свобода об'єднання закріплює право на об'єднання з іншими з метою створення організацій, за допомогою яких можна досягати спільних цілей. Зокрема, вона передбачає право створювати профспілки для захисту інтересів їх членів. Крім профспілок, особливе значення мають два види об'єднань: політичні партії та релігійні організації.²⁶⁹

265 Комісія з безпеки і співробітництва в Європі. Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: <https://www.csce.gov/issue/freedom-association-and-assembly>.

266 «Свобода зібрань та об'єднання». Уряди країн світу: Глобальне керівництво з прав та обов'язків громадян. Encyclopedia.com. (30 вересня 2020 р.) Доступно за адресою: <https://www.encyclopedia.com/international/legal-and-political-magazines/freedom-assembly-and-association>; Див. також, Бентам, Джеремі – Додаткова бібліографія [Дата перегляду 10 липня 2020 року]. Доступно за адресою: <https://www.encyclopedia.com/people/philosophy-and-religion/philosophy-biographies/jeremy-bentham>.

267 Рада Європи. Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: <https://www.coe.int/en/web/echr-toolkit/la-liberte-de-reunion-et-dassociation>.

268 Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 11 Європейської конвенції з прав людини: Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_11_ENG.pdf, пункт 109.

269 Рада Європи. Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: <https://www.coe.int/en/web/echr-toolkit/la-liberte-de-reunion-et-dassociation>.

Стаття 11(1) Конвенції проголошує, що «Кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів».²⁷⁰ У статті 20 ЗДПЛ говориться, що: (1) Кожна людина має право на свободу мирних зборів і асоціацій; і (2) Ніхто не може бути примушений вступати до будь-якої асоціації. Стаття 21 МПГПП проголошує визнання права на мирні збори. ООН призначила Спеціального доповідача з питання про права на свободу мирних зібрань та асоціації. Спеціальний доповідач уповноважений збирати інформацію про глобальні, регіональні та місцеві тенденції та питання, пов'язані з правом на мирні зібрання та асоціації, та обмінюватися нею; надавати рекомендації про те, як забезпечити дотримання і захист цих прав; повідомляти про порушення, а також про дискримінацію, погрози або застосування насильства, утиски, переслідування, залякування або репресії, спрямовані проти осіб, які здійснюють ці права.²⁷¹

Право на свободу мирних зібрань тісно пов'язане з правами на свободу думки, совісті і релігії (стаття 9) і свободу вираження поглядів (стаття 10). Статті 10 і 11 (свобода зібрань та об'єднання) складають основу демократичного суспільства і не повинні тлумачитися обмежувально.²⁷² Захист поглядів і свобода їх вираження є одним із ключових елементів статті 11.²⁷³ Отже, стаття 11 має розглядатися в контексті статті 10, де метою здійснення свободи зібрань є вираження особистих думок і забезпечення форуму для публічних дебатів і відкритого вираження протесту.²⁷⁴

2. Обмеження свободи зібрань та об'єднання або втручання в неї

Право на свободу зібрань та об'єднання не є абсолютним. Відповідно до статті 4 МПГПП, держави можуть вживати заходів на відступ від своїх зобов'язань за Пактом, зокрема від права на свободу зібрань та об'єднання, «під час надзвичайного становища в державі, при якому життя нації перебуває під загрозою і про наявність якого офіційно оголошується». Такі заходи можуть вживатися лише «в тій мірі, в якій це диктується гостротою становища, при умові, 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».²⁷⁵ Стаття 21 МПГПП передбачає, що користування правом на свободу зібрань не підлягає жодним

²⁷⁰ ЕКПЛ, стаття 11 (1).

²⁷¹ Див. Управління Верховного комісара Організації Об'єднаних Націй з прав людини. Доступно за адресою: <https://www.ohchr.org/EN/Issues/AssemblyAssociation/Pages/SRFreedomAssemblyAssociationIndex.aspx>.

²⁷² Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 11 Європейської конвенції з прав людини: Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_11_ENG.pdf, пункт 1.

²⁷³ Там само, пункт 3.

²⁷⁴ Там само, пункт 4.

²⁷⁵ МПГПП, Стаття 4.

обмеженням, крім тих, які накладаються відповідно до закону і які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах державної чи суспільної безпеки, громадського порядку, охорони здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших осіб. У статті 22(2) міститься аналогічне положення щодо свободи об'єднання.

Згідно зі статтею 11 Європейської конвенції, свобода зібрань та об'єднання охоплює три ключові елементи: свободу мирних зібрань, свободу об'єднання з іншими, а також право створювати профспілки і вступати в них для захисту своїх інтересів. Далі стаття 11 передбачає, що «Здійснення цих прав не підлягає жодним обмеженням, за винятком тих, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах національної або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Ця стаття не перешкоджає накладенню законних обмежень на здійснення цих прав особами, що входять до складу збройних сил, поліції чи адміністративних органів держави».²⁷⁶ Це чітко визначає сферу дії і застосовність вказаної норми до призовників. У практиці Суду роз'яснюється, що тоді як держава зобов'язана поважати свободу зібрань і об'єднання своїх службовців, Стаття 11(2) дозволяє їй накладати законні обмеження на здійснення цих прав військовослужбовцями та особами, які належать до складу поліції або адміністративних органів держави.²⁷⁷ До теперішнього часу судовою практикою Європейського суду стосувалася переважно обмежень права державних службовців на свободу об'єднання, а не на свободу зібрань.²⁷⁸

Що стосується питання про те, чи є втручання в права, передбачені статтею 11, «необхідним в демократичному суспільстві», то Суд підтвердив, що законні обмеження можуть бути накладені на право створення профспілок і вступ до них стосовно осіб, які належать до складу збройних сил, поліції або адміністративних органів держави. Однак винятки, викладені у статті 11, повинні застосовуватися лише за певних обставин, а саме, у випадках, коли обмеження свободи об'єднання таких осіб може бути виправданим переконливими та вагомими причинами. У визначенні необхідності [обмеження] в сенсі статті 11(2), Договірні держави мають обмежену свободу розсуду, яка передбачає суворий контроль за дотриманням законодавства та рішеннями про застосування його норм, в тому числі за рішеннями, ухваленими незалежними судами.²⁷⁹ Суд часто починає розгляд питання про необхідність у демократичному суспільстві з питання про те, чи відповідає втручання «нагальній суспільній потребі». Так, для визначення того, чи відповідає обмеження права на об'єднання нагальній суспільній потребі, необхідним є наявність переконливого доказу, що створення або діяльність профспілки становить загрозу державі або демократичному суспільству. Оцінка наявності такої загрози

²⁷⁶ ЕКПЛ, стаття 11 (2).

²⁷⁷ Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 11 Європейської конвенції з прав людини: Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_11_ENG.pdf.

²⁷⁸ Там само.

²⁷⁹ Європейський суд з прав людини. Справа «Тюм Хабер Сен і Чінар проти Туреччини» (28602/95). 21.05.2006. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72521>.

здійснюється насамперед національними органами влади, наділеними широкими межами розсуду. Однак, це не може замінити судовий нагляд з боку Суду.²⁸⁰

Втручання має також відповідати вимогам пропорційності, що, як зазначалося вище, передбачає врівноваження права особи та інтересів держави і суспільства, яке вона представляє. Причини, що наводяться органами влади, мають бути актуальними і достатніми, що означає, що державні органи влади повинні застосовувати стандарти відповідно до принципів, встановлених у статті 11. Крім того, вони також повинні обґрунтувати свої рішення на прийнятній оцінці відповідних фактів.²⁸¹

Що стосується безпосередньо військовослужбовців та інших державних службовців, то Суд ясно дав зрозуміти, що обмеження, які законно накладаються на них відповідно до статті 11(2), повинні зводитися до обмеження «здійснення» прав, передбачених статтею 11, що означає, що вжиті заходи не повинні спотворювати «саму суть права на створення організацій об'єднання» (див. **«Демір і Байкара проти Туреччини»**). Так, було б неправомірно повністю забороняти військовослужбовцям та/або державним службовцям створювати профспілку і вступати в неї (див.: **«Демір і Байкара проти Туреччини»**; **«Адефдроміл проти Франції»**; **«Мателлі проти Франції»**). Натомість, може бути дозволена заборона або втручання в їх право на страйк (див. «Огневенко проти Росії», п.72). У будь-якому випадку, оскільки винятки мають тлумачитися буквально, то для їх обґрунтування потрібні «переконливі та вагомі причини»: **«Демір і Байкара проти Туреччини»**. Враховуючи роль армії в суспільстві, Суд визнає політичний нейтралітет збройних сил як законну мету в будь-якому демократичному суспільстві, допускаючи тим самим деякі обмеження свободи об'єднання для призовників.²⁸² Ця думка знайшла вираження в рішенні про прийнятність до розгляду справи **«Ердель проти Німеччини»**:²⁸³ заявник був членом політичної партії, діяльність якої на той час перебувала під наглядом Федерального відомства із захисту конституції. Через це наказ про його призов до збройних сил був скасований. Оборонне районне командування та адміністративні суди Німеччини аргументували скасування призову необхідністю запобігання здійсненню в майбутньому будь-яких кримінальних злочинів, мотивованих ультраправою екстремістською ідеологією, в німецькій армії, яка сама була створена як гарант конституції та демократії. Суд зазначив, що політичний нейтралітет збройних сил є законною метою і що це має особливе значення в Німеччині з урахуванням досвіду країни в період Третього рейху і того факту, що Конституція Федеративної Республіки заснована на принципі «демократії, здатної захистити себе». Скасування наказу про призов і, як наслідок, втручання у право заявника на свободу вираження поглядів, встановлене статтею 10, були визнані цілковито виправданими для досягнення цієї мети з урахуванням також відносно обмежених наслідків для самого заявника, а також відносно сильної доказової бази для стурбованості

280 Вільям А. Шабас. 2015. Європейська конвенція з прав людини: Коментарі. Видавництво Оксфордського Університету.

281 Там само.

282 Європейський суд з прав людини. Справа «Ердель проти Німеччини» (30067/04). 13.02.2007. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79618>.

283 Там само.

щодо лояльності згаданої політичної партії до конституції. Суд визнав, що такий самий аналіз проводився щодо будь-якого втручання у права, передбачені статтею 11. Отже, скарга була відхилена як явно необґрунтована.

Законну мету мають також заходи, спрямовані на підтримку порядку і дисципліни, необхідних у збройних силах. Це відображено у справі «**Енгель та інші проти Нідерландів**», розглянутій вище в контексті свободи вираження поглядів відповідно до статті 10.²⁸⁴ Хоча на підставі фактів Суд дійшов висновку, що втручання у права, передбачені статтею 11, не було (тобто питання про обґрунтування не виникало), але певною мірою очевидно, що тісний зв'язок між статтями 10 і 11 означає, що підтримка військової дисципліни також становитиме законну мету, яка виправдовуватиме можливе обмеження свободи зібрань і об'єднання.

Крім цих загальних принципів, закріплених у Конвенції, між державами немає згоди щодо того, як має розглядатися свобода об'єднання (створення профспілок або аналогічних організацій) в контексті військового персоналу. У «Довіднику ОБСЄ/БДІПЛ-ДКЗС з прав людини та основоположних свобод військовослужбовців» окреслені три основні підходи в державах-учасниках ОБСЄ. Ці підходи різняться: в одних такі організації повністю заборонені, у других існують об'єднання, що користуються офіційним фінансуванням, у третіх дозволені незалежні військові об'єднання або профсоюзи.²⁸⁵ У цьому контексті військове керівництво іноді висловлювало стурбованість у зв'язку з питанням створення профспілок у збройних силах.²⁸⁶ Суд погодився з тим, що профспілкова діяльність повинна бути адаптована з урахуванням особливого характеру місії збройних сил і що можуть накладатися значні обмеження на форми діяльності та вираження поглядів професійної організації та її членів, але водночас він підкреслив – як зазначалося вище, – що призовників не можна на законних підставах повністю позбавити можливості створювати об'єднання для захисту своїх інтересів.

Держави повинні утримуватися від довільних заходів, що обмежують здійснення прав, закріплених у статті 11. Оскільки свобода зібрань та об'єднання і її тісний зв'язок з демократією мають фундаментальний характер, то для виправдання будь-якого втручання повинні існувати переконливі та вагомі підстави.²⁸⁷ Оскільки головною метою статті 11 є захист особи від довільного втручання державних органів у здійснення прав, які вони захищає, то на державу можуть бути покладені додаткові позитивні зобов'язання з ефективного забезпечення здійснення таких прав.²⁸⁸

284 Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72), 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>.

285 ОБСЄ/БДІПЛ-ДКЗС. 2008. Довідник з прав людини та основоположних свобод військовослужбовців. Видано Бюро з демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ. Доступно за адресою: <https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/HandbookHumanRightsArmedForces-080409.pdf>.

286 Дженніфер Міттельштадт. 2011. «Армія – це служба, а не робота»: Об'єднання в спілки, зайнятість і значення військової служби в Сполучених Штатах Америки в кінці XX століття. У Міжнародній історії праці та робітничого класу. Видавництво Кембриджського Університету.

287 Вільям А. Шабас. 2015. Європейська конвенція з прав людини: Коментарі. Видавництво Оксфордського Університету.

288 Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 11 Європейської конвенції з прав людини –

Рекомендація Ради Європи полягає в тому, що військовослужбовці повинні мати право вступати до незалежних організацій, що представляють їх інтереси, і мати право на створення організацій та укладання колективного трудового договору. У випадках, коли ці права не надаються, слід переглянути виправдання обмежень, а недоречні та непропорційні обмеження права на зібрання та об'єднання скасувати. Крім того, стосовно військовослужбовців не повинні вживатися жодні дисциплінарні або дискримінаційні заходи заходи у зв'язку з їх участю в діяльності законно створених військових об'єднань або профспілок.²⁸⁹ Хоча необхідно проводити відмінність між професійними військовослужбовцями і призовниками, але в тому, що стосується створення профспілок та участі в них, загальні принципи статті 11 мають застосовуватися до обох категорій військовослужбовців.

3. Справи, що стосуються теми

Хоча багато з наведених нижче справ стосуються свободи вираження поглядів, часто застосовуються як стаття 10, так і стаття 11 Європейської конвенції.

«**Ердель проти Німеччини**» (рішення про прийнятність):²⁹⁰ заявник був практикуючим адвокатом і членом політичної партії «Die Republikaner». Партія вважалася популістською і праворадикальною, у зв'язку з чим піддавалася прискіпливій перевірці з боку Федерального відомства із захисту конституції. Федеральний конституційний суд не визнав партію неконституційною; на загальних виборах у вересні 2005 року «Die Republikaner» отримала менше одного відсотка голосів. Заявник, лейтенант резерву, був призваний на службу в німецьку армію 5 травня 1997 року. Наказом Міністерства оборони 6 листопада 1997 року офіс рекрутування району Вецлар відкликав повістку про його призов. 16 березня 1998 року Командування оборони території відхилило апеляцію заявника. Воно аргументувало це тим, що скасування повістки про призов звільнило заявника від обов'язку і, отже, є адміністративним актом на користь заявника. Крім того, Командування зазначило, що, хоча заявник надалі не буде розглядатися на предмет проходження регулярної підготовки в резерві, він збереже своє звання офіцера резерву і не буде відсторонений від участі в усіх майбутніх військових навчаннях. У зв'язку з кількома інцидентами, які були визнані мотивованими екстремістськими ідеологіями, німецька армія скористалася своєю свободою розсуду щодо призову, щоб відібрати командний склад для підготовки армійського резерву, який не тільки не мав жодних підозр у підтримці антиконституційних рухів, але і від якого можна було б очікувати вживання негайних заходів щодо таких рухів. Хоча не можна припустити,

Право свободи зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_11_ENG.pdf.

289 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 51.

290 Європейський суд з прав людини. Справа «Ердель проти Німеччини» (30067/04). 13.02.2007. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79618>.

що кожен член «Die Republikaner» виступав проти вільного демократичного порядку, але в щорічній доповіді Федерального відомства із захисту конституції за 1996 рік був зроблений висновок про те, що деякі групи і крила в складі партії роблять це. Суд, розглядаючи заявлене порушення статті 10 Конвенції, зазначив, що це має особливе значення в Німеччині з урахуванням досвіду країни під час Третього рейху і що Конституція Федеративної Республіки заснована на принципі «демократії, здатної захистити себе». Враховуючи роль армії в суспільстві, Суд визнав політичний нейтралітет збройних сил як законну мету в будь-якому демократичному суспільстві. Скасування наказу про призов і як наслідок, втручання в права заявника за статтею 10 були визнані законним засобом досягнення цієї мети, враховуючи особливості «Die Republikaner» і відносно обмежені наслідки рішення органів влади для заявника. Такий самий аналіз був проведений щодо будь-якого втручання в права за статтею 11. Тому скарга була відхилена як явно необґрунтована.

«Адефдроміл проти Франції» і «Мателлі проти Франції»:²⁹¹ рішення, винесені в один і той самий день, стосувалися оскарження французьких нормативних актів, що забороняють створення організацій профспілкового типу у збройних силах, а також членство в будь-якій подібній організації на тій підставі, що це є несумісним з військовою дисципліною. Суд підкреслив, що жодна категорія працівників не виключається зі сфери дії статті 11; що додаткові положення статті 11(2) повинні тлумачитися буквально; і що, як наслідок, обмеження, які вона допускає, можуть накладатися лише на «здійснення» права на свободу об'єднання, а не на саму його суть. Було встановлено, що позиція держави мала законну мету – збереження порядку і дисципліни, необхідних у збройних силах, – але не була пропорційною і тому не необхідною в демократичному суспільстві, оскільки досягнення вказаної мети не потребує повної заборони.

Право власності

1. Опис права

Стаття 1 Протоколу до Європейської конвенції закріплює право на приватну власність, проголошуючи: «Кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном».²⁹² Крім Конвенції, визнають і регулюють право власності також інші правові

291 European Court of Human Rights. *Adefdromil v France* (32191/09). 02/10/2014. Available from: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=002-10127&filename=CEDH.pdf>; and European Court of Human Rights. *Matelly v France* (10609/10). 02/10/2014. Available from: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/pdf?library=ECHR&id=002-10126&filename=CEDH.pdf>

292 Протокол до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (відкритий для підписання 20 березня 1952 року, набув чинності 18 травня 1954 року). Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf.

документи. До них належать: стаття 17 Загальної декларації прав людини²⁹³; стаття 14 Африканської хартії прав людини і народів²⁹⁴; стаття 21 Американської конвенції про права людини²⁹⁵; і стаття 23 Американської декларації прав і обов'язків людини.²⁹⁶

Інші міжнародні документи закріплюють право на приватну власність в контексті права на рівність перед законом і прав жінок. До них належать Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, у статті 5 якої встановлюється «рівноправність кожної людини перед законом, без розрізнення раси, кольору шкіри, національного або етнічного походження», особливо щодо здійснення таких прав, як зокрема «право на володіння майном як одноосібно, так і спільно з іншими» і «право спадкоємства»²⁹⁷, а також Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, в якій визнається, що жінки володіють тими ж правами, що і чоловіки, в тому числі щодо «володіння, придбання, управління, користування та розпорядження майном».²⁹⁸

Що стосується прав призовників, то рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців рекомендує, щоб «майно військовослужбовців, зокрема призовників, передане на зберігання при вступі на військову службу, має бути повернуте після закінчення строку служби».²⁹⁹ У Резолюції 2006 року про права людини військовослужбовців Парламентська асамблея Ради Європи передбачає основні права військовослужбовців, у тому числі право на визнання власності.³⁰⁰ ОБСЄ також передбачає захист приватної власності в документі Копенгагенської наради Конференції щодо людського виміру НБСЄ (Наради з безпеки і співробітництва в Європі, нині – ОБСЄ), в якому держави-учасниці підтверджують, що «кожна людина має право на мирне користування своєю власністю, індивідуально, або спільно з іншими».³⁰¹

293 ЗДПЛ, стаття 17(1): «Кожна людина має право володіти майном як одноособово, так і разом з іншими; і стаття 17(2): «Ніхто не може бути безпідставно позбавлений свого майна».

294 АХПЛН, стаття 14: «Гарантується право на власність, яке може бути скасовано лише у випадку суспільної необхідності або в інтересах усього суспільства та згідно з положеннями відповідних законів».

295 АКПЛ, стаття 21(1): «Кожна людина має право на користування майном і володіння ним. Закон може регламентувати таке користування і володіння з урахуванням інтересів суспільства»; стаття 21(2): «Ніхто не може бути позбавлений свого майна, крім як за умови виплати справедливої компенсації, з міркувань суспільної корисності або суспільних інтересів, а також у випадках і в порядку, встановлених законом»; та стаття 21(3): «Лихварство і будь-яка інша форма експлуатації людини людиною забороняється законом».

296 Американська декларація прав і обов'язків людини (прийнята 2 травня 1948 року). Доступно за адресою: https://www.oas.org/dil/access_to_information_human_right_American_Declaration_of_the_Rights_and_Duties_of_Man.pdf, стаття 23: «Кожна людина має право володіти такою приватною власністю, яка відповідає основним потребам гідного рівня життя і допомагає зберігати гідність людини і житла».

297 Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (прийнята 21 грудня 1965 року, набула чинності 4 січня 1969 року). Доступно за адресою: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cerd.aspx>, стаття 5.

298 Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (прийнята 18 грудня 1979 року, набула чинності 3 вересня 1981 року). Доступно за адресою: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cedaw.aspx>, стаття 16(h).

299 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум.

300 Рекомендація 1742 (2006), Права людини військовослужбовців. Парламентська асамблея Ради Європи. Доступно за адресою: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17424&lang=en>, пункт 10.1.8.

301 Документ Копенгагенської наради Конференції щодо людського виміру НБСЄ. 29.06.1990. Доступно за

Слід зазначити, що у вказаних правових документах з прав людини право власності розуміється як таке, що стосується майна, яке вже перебуває у власності або у володінні, або яке буде чи було придбане в законний спосіб. Крім того, Європейський суд з прав людини зазвичай трактує «власність» як таку, що охоплює не лише матеріальне майно, але й економічні інтереси, договірні права, що мають економічну вартість, компенсаційні позови проти держави та позови, пов'язані з публічними правовідносинами.³⁰²

2. Обмеження права власності або втручання в його здійснення

Хоча право на власність розуміється як право людини для фізичних осіб, воно не є абсолютним; згідно з відповідними міжнародно-правовими документами, держави можуть застосовувати до цього права широке коло обмежень. Як наслідок, воно розглядається як одне з найбільш гнучких прав людини. Допустимі обмеження цього права встановлені відповідними законами та, як правило, пов'язані із суспільними інтересами, в тому числі в контексті сплати податків, інших відрахувань або штрафів. Наприклад, Європейська конвенція (Стаття 1 Протоколу, відома як «С1П1»), АХПЛН і АКПЛ передбачають обмеження права у випадках, коли воно відповідає «спільному інтересу»³⁰³, обмежується «в інтересах усього суспільства»³⁰⁴, «на підставах, пов'язаних із суспільною корисністю або соціальними інтересами»,³⁰⁵ інших «інтересів суспільства»³⁰⁶ або «для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів».³⁰⁷ Що стосується Конвенції, то будь-яке втручання у права, що захищаються С1П1, підпорядковується звичайним вимогам, у тому числі, вимогам відповідності закону і пропорційності законній меті. Крім того, якщо різним групам (у тому числі групам осіб з різними військовими званнями: «**Енгель проти Нідерландів**») надаються різні права та обов'язки щодо «майна», то ці відмінності також вимагають обґрунтування – з тим, щоб забезпечити гарантії недискримінації, передбачені статтею 14 Конвенції.

Вказані норми застосовні до призовників, хоча на право володіння певними предметами на військових об'єктах можуть бути накладені обмеження.

адресою: <https://www.osce.org/odihr/elections/14304?download=true>, пункт 9.6.

302 Гудмундур Альфредссон і Асбйорн Ейде. 1999. Загальна декларація прав людини: Загальний стандарт досягнень. *Видавництво Martinus Nijhoff*, стор. 367.

303 Протокол до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (відкритий для підписання 20 березня 1952 року, набув чинності 18 травня 1954 року). Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf, стаття 1.

304 АХПЛН, стаття 14.

305 АКПЛ, стаття 21.

306 Там само.

307 Протокол до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (відкритий для підписання 20 березня 1952 року, набув чинності 18 травня 1954 року). Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf, стаття 1.

Право на повагу до приватного і сімейного життя та кореспонденції

1. Опис права

Право на приватне життя передбачає, що люди мають право жити приватним життям без втручання держави і засобів масової інформації. Це також означає, що особиста інформація (у тому числі офіційні документи, фотографії, листи, щоденники та медичні записи) має зберігатися в надійному місці та не повинна передаватися без дозволу, за винятком певних обставин.³⁰⁸ Суди застосували широке тлумачення поняття «приватне життя», яке охоплює право визначати свою сексуальну ідентичність, спосіб життя, зовнішній вигляд та спосіб одягатися; а також право контролювати, хто може бачити тіло особи і вступати з ним у фізичний контакт. З цього випливає, що, наприклад, органам влади не дозволяється залишати особу роздягнутою в людній лікарняній палаті або брати зразок крові без її дозволу.³⁰⁹

Поняття приватного життя також охоплює право на розвиток особистої ідентичності та на встановлення дружніх та інших відносин. Це передбачає право на участь в основних видах економічної, соціальної, культурної діяльності і дозвілля. За певних обставин органи влади можуть мати позитивне зобов'язання з надання допомоги окремим особам, з тим, щоб вони могли користуватися правом на приватне життя, у тому числі можливістю участі в суспільному житті.³¹⁰ І нарешті, право на приватне життя (принаймні, відповідно до Конвенції) передбачає право на фізичну недоторканність. Так само цей аспект права може породжувати позитивні зобов'язання держави, особливо щодо тих, хто перебуває під її винятковим контролем (наприклад, призовників). Так, у справі «**Демір проти Туреччини**» Суд запропонував «вжити спеціальних заходів для належного забезпечення здоров'я і благополуччя призовників шляхом... надання їм необхідної медичної допомоги» з урахуванням міркувань пропорційності.

Право на сімейне життя надає особам право на сімейні відносини без втручання з боку органів влади. Це передбачає право жити з сім'єю, а там, де це неможливо, – право

308 Комісія з питань рівності та прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя. Доступно за адресою: <https://www.equalityhumanrights.com/en/human-rights-act/article-8-respect-your-private-and-family-life>.

309 Див., наприклад, Європейський суд з прав людини. Справа «Яллох проти Німеччини» (54810/00). 11.07.2006. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76307>; Європейський суд з прав людини. Справа «М.А.К. та Р.К. проти Сполученого Королівства» (45901/05 та 40146/06). 23.06.2010. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97880>.

310 Комісія з питань рівності та прав людини. Стаття 8: Право на повагу до приватного і сімейного життя. Доступно за адресою: <https://www.equalityhumanrights.com/en/human-rights-act/article-8-respect-your-private-and-family-life>. [Дата перегляду 22 травня 2020 р.]

на регулярні зустрічі. «Сімейне життя» може охоплювати відносини між неодруженою парою, усиновленою дитиною і усиновителями; опікунами і вихованцем.³¹¹

Стаття 8 Європейської конвенції передбачає, що кожна людина має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції і що не повинно бути втручання з боку органів державної влади у здійснення цього права, за винятком випадків, коли це втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної і громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Стаття 12 ЗДПЛ проголошує: «Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання у його особисте і сімейне життя, безпідставного посягання на недоторканність його житла, тайну його кореспонденції, або на його честь і репутацію. Кожна людина має право на захист закону від такого втручання або таких посягань». Що стосується призовників, то на здійснення цього права впливають військова дисципліна, субординація та особливості військового життя.

2. Обмеження права на приватне і сімейне життя або втручання в його здійснення

Призов на військову службу змінює офіційний статус особи і підпорядковує її національним законам, які визначають роль та обов'язки призовника. Як правило, під час перебування призовника на військовому об'єкті та виконання ним своїх обов'язків його приватне і сімейне життя можуть бути законно обмежені. Залежно від законів кожної країни, призовники або не можуть залишати військові об'єкти, або телефонувати членам сім'ї або зустрічатися із членами сім'ї поза встановленим часом. Разом із тим, призовник може в будь-який час звернутися до вищого керівництва з проханням про дозвіл на виїзд або телефонний дзвінок. Обговорюється питання про те, чи можна на законних підставах заборонити призовнику вступати у шлюб або мати дітей під час обов'язкової служби. Законність будь-якого обмеження або його застосування в конкретній ситуації належить, як і раніше, оцінювати в кожному конкретному випадку відповідно до загальних принципів, зазначених вище.

Бувають ситуації, коли органам влади може бути дозволено втручатися у право на повагу до приватного і сімейного життя, на недоторканність житла і кореспонденції. Однак правомірність такого обмеження залежить від того, якою мірою цей орган влади доведе, що ця дія відповідає закону та є необхідною і пропорційною для захисту національної і громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Як зазначалося вище, будь-яка дія є «пропорційною», коли вона є до-

311 Там само.

цільною і необхідною рівно тією мірою, якої вимагає розв'язання відповідної проблеми. Держави користуються певними межами розсуду щодо таких обмежень.

Військовослужбовці не відмовляються від своїх прав, гарантованих статтею 8.³¹² Так, Суд неодноразово визнавав невинуватими розслідування приватного життя військовослужбовців, у тому числі докладні опитування їх і третіх осіб, а згодом їх звільнення винятково з причини їх сексуальної орієнтації.³¹³ Такі дії розглядалися як непропорційне втручання у права, закріплені у статті 8.³¹⁴

У справі **«Р.Т. проти Республіки Молдова»**³¹⁵ заявник подав скаргу на підставі статті 8 у зв'язку з тим, що був змушений надати різним органам влади довідку про звільнення від військової служби, в якій містилася інформація про захворювання, яким він страждав. Суд визнав, що внесення медичних даних у довідку, яка має бути представлена третім особам, є втручанням у права заявника, гарантованих у статті 8. Суд не визнав це втручання законним і далі зазначив, що воно також порушує серйозні питання пропорційності. Відповідно, мало місце порушення статті 8 Конвенції.

Питання обґрунтувань можуть також виникати там, де є різниця у ставленні, яке підпадає під дію статті 8. Так, у справі **«Глор проти Швейцарії»** заявник був визнаний непридатним до обов'язкової військової служби за медичними показаннями (попри те, що він висловлював бажання нести службу) і тому, відповідно до національного законодавства, мав сплатити «податок на звільнення». Суд постановив, що накладення податку на підставі стану здоров'я людини підпадає під дію статті 8, враховуючи широкий обсяг поняття «приватне життя». Він визнав, що диференційоване поводження з особами з обмеженими можливостями, що виявляється у впровадженні «податку на звільнення», служить законній меті відновлення «своєрідної рівності» між тими, хто міг, і хто не міг нести військову службу, – коли грошовий податок замінює зусилля і зобов'язання, які в іншому випадку були б потрібні. Проте, було встановлено, що держава не забезпечила справедливий баланс між захистом інтересів суспільства і прав заявника, з огляду, зокрема, на рівень податку, готовність заявника до служби і відсутності у швейцарському законодавстві положень про форми служби, придатні для людей, які перебувають у його становищі. Таким чином, Суд встановив порушення статті 14 у поєднанні зі статтею 8.

Зовсім іншим прикладом є справа **«Костянтин Маркін проти Росії»**, де Суд постановив, що стаття 14 (у поєднанні зі статтею 8) була порушена позицією держави, яка передбачала трирічну відпустку для догляду за дитиною для військовослужбовців-жінок, але не

312 Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл), стор. 366.

313 Там само

314 Див., наприклад: Європейський суд з прав людини. Справа «Сміт і Грейді проти Сполученого Королівства» (33985/96 і 33986/96), 27.12.1999. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58408>; Європейський суд з прав людини. Справа «Люстіг-Преан і Беккет проти Сполученого Королівства» (31417/96 і 32377/96), 27.12.1999. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58407>.

315 Європейський суд з прав людини. Справа «Р.Т. проти Республіки Молдова» (1122/12), 26.08.2020. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-202520>.

передбачила такого права для військовослужбовців-чоловіків.³¹⁶ Попри те, що Суд у цій справі намагався не «випускати з уваги особливий контекст збройних сил», він виходив з того, що у випадках, коли обмеження стосується «найбільш чутливих сторін приватного життя людини», то для його виправдання мають бути «особливо вагомі причини»; в цьому випадку потрібна «реальна загроза боєздатності збройних сил», «підкріплена конкретними прикладами».³¹⁷ Він не знайшов такого обґрунтування в наданих йому доказах; зокрема, з боку держави недостатньо спиратися на традиційні гендерні ролі або стереотипи про особливу роль жінок у вихованні дітей, і немає доказів того, що надання військовослужбовцям-чоловікам відпустки для догляду за дитиною на недискримінаційній основі негативно позначиться на боєздатності збройних сил.³¹⁸

Право на шлюб і створення сім'ї

1. Опис права і юридичні документи

Право на шлюб і право на створення сім'ї гарантуються відповідно до національного законодавства, яке регламентує їх здійснення. Це право закріплене у статті 9 Хартії основних прав ЄС. Стаття 12 Європейської конвенції встановлює, що «чоловік і жінка, що досягли шлюбного віку, мають право на шлюб і створення сім'ї згідно з національними законами, які регулюють здійснення цього права».³¹⁹

Стаття 16 ЗДПЛ проголошує: «(1) Чоловіки і жінки, які досягли повноліття, мають право без будь-яких обмежень за ознакою раси, національності або релігії одружуватися і засновувати сім'ю. Вони користуються однаковими правами щодо одруження, під час шлюбу та під час його розірвання; (2) Шлюб може укладатися тільки при вільній і повній згоді сторін, що одружуються; (3) Сім'я є природним і основним осередком суспільства і має право на захист з боку суспільства та держави». МПГПП у статті 23(2) також передбачає, що «За чоловіками і жінками, які досягли шлюбного віку, визнається право на одруження і право заснувати сім'ю».

2. Обмеження права на шлюб і створення сім'ї

Право на одруження регулюється національними законами про шлюб, у тому числі законами, які забороняють шлюб між певними категоріями осіб (наприклад, близькими

316 Європейський суд з прав людини. Справа «Костянтин Маркін проти Росії» (30078/06), 22.03.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109868>.

317 Там само, пункт 137.

318 Там само, пункти 142-144.

319 ЄКПЛ, Стаття 12.

родичами). Хоч уряд може обмежувати право на вступ у шлюб, але такі обмеження не повинні суперечити основному принципу цього права та не бути довільними. Права, закріплені у статті 12 ЗДПЛ, тісно пов'язані зі статтею 8 Конвенції, яка гарантує право на повагу до приватного і сімейного життя людини, житла і кореспонденції. У контексті аргументації прав, що стосуються сім'ї та відносин, стаття 12 використовується рідше, ніж стаття 8 Конвенції.

Економічні та соціальні права

Економічні та соціальні права призовників регулюються насамперед двома міжнародними договорами: Міжнародним пактом про економічні, соціальні та культурні права³²⁰ та Європейською соціальною хартією (1961 рік). Остання була переглянута в 1996 році, і нова редакція поступово замінює її початковий варіант. У Хартії містяться права, гарантовані в початковому варіанті, а також додаткові (наприклад, право на житло). Відповідно до статті A(1), кожна сторона Хартії зобов'язується вважати права і принципи, закріплені в частині I, «декларацією цілей, до здійснення яких вона прагнутиме всіма відповідними засобами», а також «вважати обов'язковими для себе» певне поєднання статей частини II (до інших статей вона може приєднуватися з часом). Кожна сторона має повідомити про таке поєднання Генерального секретаря Ради Європи. Це означає, що, як правило, сторони Хартії в різний час можуть мати різні зобов'язання, залежно від того, які статті вони визнали для себе обов'язковими.

Економічні та соціальні права породжують позитивні зобов'язання держав, оскільки вони повинні використовувати всі наявні засоби для забезпечення здійснення прав, визнаних Міжнародним пактом про економічні, соціальні і культурні права. «Норми Пакту мають бути належним чином визнані у внутрішньому праві, будь-якій потерпілій особі чи групі осіб повинні бути доступні належні засоби відновлення порушених прав або засоби правового захисту, а також повинні бути запроваджені належні засоби для забезпечення підзвітності уряду».³²¹ Із зобов'язань виконувати положення Пакту випливають кілька принципів, яких необхідно дотримуватися. «По-перше, вибрані засоби здійснення повинні бути адекватними для забезпечення виконання зобов'язань, при визначенні оптимального способу надання юридичної сили визнаним у Пакті правам у системі внутрішнього права актуальне значення має необхідність забезпечення можливості захисту прав у судовому порядку. По-друге, повинні братися до уваги засоби, які вже довели у відповідній країні свою найвищу ефективність у забезпеченні захисту інших прав. У тих випадках, коли засоби, використовувані для забезпечення здійснення Пакту..., значно відрізняються від засобів, використовуваних для здійснення інших договорів у сфері прав людини, для обґрунтування цього повинні бути надані вагомі доводи з урахуванням того, що положення Пакту

320 Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (підписаний 16.12.1966 року, набув чинності 3 січня 1976 року).

321 Комітет ООН з економічних, соціальних і культурних прав, «Зауваження загального порядку № 9: Внутрішнє застосування пакту», E/C.12/1998/24, 3 грудня 1998 року. Доступно за адресою: <https://www.refworld.org/docid/47a7079d6.html>, пункти 2.

є значною мірою співставними з положеннями, використовуваними в договорах про громадянські і політичні права».³²²

Право на гідне житло та належні умови проживання

1. Опис права і юридичні документи

Право на належне житло захищене статтею 11 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права. Так само стаття 31(1) Європейської соціальної хартії зобов'язує держави-сторони вживати заходів, спрямованих на «сприяння доступі до житла належного рівня». Комітет міністрів у Пояснювальному меморандумі докладно зупинився на тому, що означає концепція належних житлових умов для військовослужбовців, а саме, що житло повинне мати достатнє освітлення, вентиляцію (у тому числі достатнє опалення), бути чистим, перебувати в хорошому стані, бути належно мебльованим та забезпечувати достатній життєвий простір для осіб, які проживають у ньому. Крім того, воно має належним чином підтримуватися, а особистий простір військовослужбовця, навіть у гуртожитках, має розглядатися як його приватна сфера. З гігієнічних і медичних міркувань туалети мають бути відділені від спальних приміщень і регулярно прибиратися. Житло має бути роздільним для чоловіків і жінок. У ситуаціях, коли важко забезпечити належні житлові умови, органи влади, з урахуванням обставин, що склалися, повинні вжити адекватних заходів для забезпечення якомога більш прийнятних житлових умов. Хоча під час підготовки за межами казарм або в польових умовах гігієнічні стандарти можуть бути нижчими, але органи влади повинні забезпечити достатній рівень гігієни, наскільки це розумно очікувано в зазначених обставинах.³²³

2. Обмеження права на гідне житло та належні умови проживання

Згідно з Міжнародним пактом про економічні, соціальні та культурні права, право на гідне житло та належні умови проживання, на відміну від громадянських і політичних прав, не підлягає обмеженням як таким. Навпаки, слід наполегливо, за допомогою адекватних заходів, досягати максимально можливого рівня його здійснення. Отже,

³²² Там само, пункт 7.

³²³ Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 57.

хоча необхідно робити розумні зусилля для забезпечення доступу призовників до належних житлових умов упродовж строку служби, але ступінь, в якому це право має бути здійснене в повному обсязі, може залежати від конкретного змісту військової підготовки та/або військових операцій.

Як зазначалося вище, у статті 31 Європейської соціальної хартії закріплені зобов'язання щодо процесу (вживання заходів з конкретною метою), а не самого права або результату. Крім того, права, передбачені Хартією, які «ефективно здійснюються», можуть підлягати обмеженням, які передбачені законом і необхідні в демократичному суспільстві для конкретних цілей: Частина V, Стаття G.

Право на захист гідності, охорону здоров'я, захист від сексуальних домагань, безпечні умови праці

1. Опис права і юридичні документи

Права на гідне ставлення на робочому місці, охорону здоров'я, захист від сексуальних домагань і безпеку праці закріплені в статтях 2 (право на справедливі умови праці), 3 (право на безпечні і здорові умови праці) і 11 (право на охорону здоров'я) Європейської соціальної хартії, а також у статті 26 (право на гідне ставлення на роботі), яка передбачає захист від сексуальних домагань. Що стосується гідного ставлення на роботі, то стаття 26 проголошує: «З метою забезпечення ефективного здійснення права всіх працівників на захист їхньої гідності на роботі Сторони зобов'язуються, консультуючись з організаціями роботодавців і працівників: 1) поглиблювати поінформованість, поширювати інформацію про сексуальні домагання на робочому місці або у зв'язку з виконанням роботи, сприяти запобіганню таким домаганням і вживати всіх відповідних заходів для захисту працівників від такої поведінки; 2) поглиблювати поінформованість, поширювати інформацію про систематичні непорядні або явно негативні та образливі дії щодо окремих працівників на робочому місці або у зв'язку з виконанням роботи, сприяти запобіганню таким діям і вживати всіх відповідних заходів для захисту працівників від такої поведінки». У статті 7 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права визнається право на винагороду, яка забезпечує всім трудящим прийнятне життя; право на умови праці, що відповідають вимогам безпеки та гігієни; а також право на відпочинок, дозвілля та розумне обмеження робочого часу. Окрім того, стаття 12 Пакту передбачає право на «найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я». Ряд конвенцій Міжнародної організації праці також підтверджують деякі з цих прав,

у тому числі ті, що стосуються робочого часу, годин роботи, щотижневого відпочинку³²⁴ та охорони праці.³²⁵

У 2010 році Комітет міністрів Ради Європи представив конкретні рекомендації щодо забезпечення цих прав у збройних силах.³²⁶ Що стосується сексуальних домагань, то він зазначив, що «Держави-члени мають вжити заходів щодо заборони будь-якої поведінки сексуального характеру або іншої поведінки за ознакою статевої належності, що зачіпає гідність людей на роботі, включно з поведінкою керівництва і колег. У збройних силах не повинно бути жодної терпимості до сексуальних домагань або насильства, а щодо осіб, винних у такому поводженні, повинна бути передбачена ефективна система санкцій. Держави-учасниці мають також сприяти підвищенню обізнаності, інформуванню та запобіганню сексуальним домаганням на робочому місці».³²⁷ Попри відсутність практики з цього питання, у справі **«Лялякін проти Росії»**³²⁸ Європейський суд встановив факт порушення статті 3 (заборона катування і нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження), коли призовника довільно змушували роздягатися, однак заяву про погрози згвалтування Суд не розглядав.

Крім названих вище прав, призовники мають право на відпочинок. У Рекомендаціях Комітету міністрів наголошується, що, хоча характер роботи військовослужбовців і ризики для безпеки і здоров'я, яким вони піддаються, можуть виправдовувати деякі обмеження, немислимі в цивільному контексті, однак тривалість таких обмежень має бути якомога меншою, і вони не повинні бути рівнозначними абсолютному позбавленню права.³²⁹ Крім того, хоча за виняткових обставин, таких як польові навчання та операції, можливо, не завжди вдається гарантувати військовослужбовцям достатній відпочинок, але тривалі періоди без жодного відпочинку мають бути зведені до мінімуму.³³⁰

324 Конвенція про застосування щотижневого відпочинку на промислових підприємствах (№14) (прийнята 17 листопада 1921 року, набула чинності 19 червня 1923 року); Конвенція про щотижневий відпочинок в торгівлі та установах (№106) (прийнята 26 червня 1957 року, набула чинності 4 березня 1959 року); Рекомендація про щотижневий відпочинок в торгівлі та установах (R103) (прийнята 26 червня 1957 року); Конвенція про роботу на умовах неповного робочого часу (№ 175) (прийнята 24 червня 1994 року, набула чинності 28 лютого 1998 року); Рекомендація про роботу на умовах неповного робочого часу (R182) (прийнята 24 червня 1994 року); Рекомендація щодо скорочення тривалості робочого часу (R116) (прийнята 26 червня 1962 року).

325 Конвенція про безпеку та гігієну праці та виробниче середовище (№155) (прийнята 22 червня 1981 року, набула чинності 11 серпня 1983 року); Рекомендація про безпеку та гігієну праці та виробниче середовище (R164) (прийнята 22 червня 1981 року); Протокол 2002 року до Конвенції про безпеку та гігієну праці (№155) (прийнятий 20 червня 2002 року, набув чинності 9 лютого 2005 року); Конвенція про охорону праці (№161) (прийнята 25 червня 1985 року, набула чинності 17 лютого 1988 року); Рекомендація про охорону праці (R171) (прийнята 26 червня 1985 року); Рекомендація щодо охорони здоров'я працівників на місцях роботи (R97) (прийнята 25 червня 1953 року); Рекомендація про установи соціального забезпечення працівників (R102) (прийнята 26 червня 1956 року); Рекомендація про перелік професійних захворювань, повідомлення про нещасні випадки на виробництві й професійні захворювання та їхню реєстрацію (R194) (прийнята 20 червня 2002 року).

326 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 59.

327 Там само.

328 Європейський суд з прав людини. Справа «Лялякін проти Росії» (31305/09), 14.09.2015. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-152726>.

329 Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 60.

330 Там само.

Що стосується охорони здоров'я та безпеки праці, то Рекомендації передбачають, що «військовослужбовці не повинні надмірно піддаватися впливу шкідливих екологічних факторів, які можуть мати несприятливі наслідки для їх здоров'я. Під час польових навчань та операцій не завжди вдається повністю запобігти поширенню захворювань». Однак, «держави мають забезпечити вживання адекватних заходів для їх захисту».³³¹ «Крім того, державам слід встановити правила і вжити відповідних заходів у частині попередження та захисту від аварій, певних і специфічних ризиків і небезпек, включно із забрудненням повітря, ядерними небезпеками, ризиками, пов'язані з азбестом, а також безпекою харчових продуктів».³³² Слід також забезпечити належну підготовку і нагляд за використанням військових транспортних засобів з метою зведення до мінімуму ризиків нещасних випадків. Показово, що ці рекомендації значною мірою збігаються з позитивними зобов'язаннями держав за статтями 2, 3 і 8 Хартії (див. вище).

Крім того, відповідно до статті 3(1) Рекомендації CM/REC(2010)4 Комітету міністрів органи влади мають періодично переглядати політику в галузі гігієни та безпеки праці для забезпечення їх узгодженості.³³³ Військовослужбовці мають право на охорону здоров'я, що охоплює профілактику, лікування і контроль захворювань, а також збереження психічного і фізичного здоров'я шляхом надання медичних послуг.³³⁴ Це також частково збігається з позитивними зобов'язаннями держав за статтею 8 Конвенції. Так, у справі **«Плаці проти Італії»** Суд постановив, що: «Як правило, визначення стандартів здоров'я і придатності потенційних призовників є прерогативою держави, враховуючи той факт, що роль збройних сил у різних державах є різною. Однак призовники мають бути фізично і морально підготовлені до труднощів, пов'язаних з особливостями військової служби, а також до виконання особливих функцій та обов'язків, що покладаються на військовослужбовців. Хоча військова служба жодним чином не може бути для здорової молоді людини надмірною, але вона може стати непосильним тягарем для людини, яка не володіє необхідною витривалістю і фізичною силою через поганий стан здоров'я. Отже, враховуючи практичні вимоги військової служби, держави повинні запровадити ефективну систему медичного нагляду за потенційними призовниками для забезпечення того, щоб їх здоров'я і благополуччя не наражалися на небезпеку і щоб їх людська гідність не принижувалася під час військової служби. Державні органи, зокрема призовні військові комісії та військово-медичні комісії, повинні виконувати свої обов'язки таким чином, щоб особи, які не підлягають призову на військову службу за станом здоров'я, не були поставлені на військовий облік та, отже, допущені до служби в армії».³³⁵

331 Там само.

332 Там само.

333 Там само.

334 Там само, стор. 61.

335 Європейський суд з прав людини. Справа «Плаці проти Італії» (48754/11), 21.04.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-140028>, пункт 50.

2. Обмеження права на захист гідності, охорону здоров'я, захист від сексуальних домагань, безпечні умови праці

Досить часто зобов'язання держав щодо соціально-економічних прав зосереджені на їх поступовій реалізації. Такою є ситуація, наприклад, з правами, закріпленими в статті 2(1) Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, яка вимагає від держав-сторін «вжити в максимальних межах наявних ресурсів заходів для того, щоб забезпечити поступово повне здійснення визнаних у цьому Пакті прав». У цих випадках основні обмеження ефективного здійснення або користування правом – наприклад, правом на умови праці, що відповідають вимогам безпеки та гігієни (стаття 7(b)) – часто обумовлені обмеженими ресурсами держав і їх можливостями поступово здійснювати таке право. Однак, це не слід сприймати як припущення, що держави, спроможні здійснювати соціально-економічні права, можуть довільно їх обмежувати. Так, стаття 4 Пакту проголошує, що держави-учасниці визнають, що «відносно користування тими правами, які та чи інша держава забезпечує відповідно до цього Пакту, дана держава може встановлювати тільки такі обмеження цих прав, які визначаються законом, і лише остільки, оскільки це є сумісним з природою зазначених прав, і виключно з метою сприяти загальному добробуту в демократичному суспільстві». Подібні положення містить Європейська соціальна хартія, у якій ідеться: «Ефективне втілення в життя прав і принципів, зазначених у частині I, та їхнє ефективне здійснення відповідно до частини II не підлягають жодним обмеженням, за винятком тих, які передбачені цими частинами і тих, які встановлені законом і необхідні в демократичному суспільстві для захисту прав і свобод інших людей або для захисту державних інтересів, національної безпеки, здоров'я людей чи моралі».³³⁶

Наслідки цих обмежень є найбільш очевидними щодо прав, у здійсненні яких держави зобов'язані досягти конкретного результату. Як приклад можна навести статтю 2 Європейської соціальної хартії (право на справедливі умови праці), яка вимагає від держав, зокрема, «встановити розумну тривалість робочого дня та тижня», і статтю 3 (право на безпечні та здорові умови праці), яка вимагає від держав, зокрема, приймати правила з техніки безпеки та гігієни праці і забезпечувати їх дотримання за допомогою заходів нагляду. Втручання в належне здійснення прав, що виникають у результаті, можливе лише у випадку наявності верховенства закону та необхідності в демократичному суспільстві.

Застосовуються ті ж принципи, хоча їх застосування може бути менш чітким в тих випадках, коли держави мають зобов'язання щодо поведінки, а не результату. Прикладами будуть стаття 11 Європейської соціальної хартії (право на охорону здоров'я), яка вимагає від держав «вживати відповідних заходів для того, щоб, серед іншого»

³³⁶ Європейська соціальна хартія (переглянута) (СЄД № 163) (відкрита для підписання 3 травня 1996 року, набула чинності 1 липня 1999 року), Стаття G.

усунути, мірою можливості, причини слабкого здоров'я, а також стаття 26, яка зобов'язує держави сприяти поінформованості стосовно сексуальних домагань на робочому місці, а також про систематичні непорядні або явно негативні та образливі дії та вживати всіх відповідних заходів для їх попередження, щоб реалізувати право на захист гідності на робочому місці. Знову ж таки, будь-яке втручання в належне здійснення цих прав (наприклад, шляхом скасування раніше запроваджених заходів з усунення причин слабкого здоров'я) має бути законним, необхідним і пропорційним.

Право на достатнє харчування

1. Опис права і юридичні документи

Право на достатнє харчування закріплене у статті 11 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права. Стаття 11 передбачає, що всі держави-учасниці визнають право кожного на достатній життєвий рівень, що передбачає достатнє харчування, і вживають належних заходів для забезпечення здійснення цього права. Доступ до достатнього харчування стосується також реалізації статті 12, яка передбачає право кожної людини на найвищий досяжний рівень фізичного і психічного здоров'я. Це право закріплене і в статті 25(1) Загальної декларації прав людини. Комітет міністрів у зв'язку з цим правом рекомендував органам військового керівництва враховувати індивідуальні потреби при наданні харчування військовослужбовцям, особливо в тому, що стосується приписів різних релігій, проблем зі здоров'ям, вагітності та особистих уподобань (наприклад, вегетаріанства).³³⁷ Хоча під час бойової підготовки й операцій важче задовольняти особливі потреби в харчуванні, але їх необхідно враховувати, наскільки це практично можливо.³³⁸ Крім того, для захисту цих прав в будь-який час має бути доступною чиста питна вода.³³⁹

2. Обмеження права на достатнє харчування

Держави зобов'язані вживати відповідних заходів для забезпечення поступового здійснення цього права. Водночас, той факт, що держава не має достатніх ресурсів для повного забезпечення права призовників на гідне і достатнє харчування, не обов'язково означає, що воно порушує свої міжнародні зобов'язання.

³³⁷ Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум, стор. 62.

³³⁸ Там само.

³³⁹ Там само.

Рекомендації

У цьому дослідженні були розглянуті міжнародно-правові документи і норми, що стосуються прав призовників. На основі їх аналізу можна зробити два ключових висновки:

По-перше, за відсутності будь-яких задекларованих інструментів з питань прав людини призовників держави мають велику свободу розсуду в тому, як вони визначають і захищають права призовників, обмежуючи права людини і застосування принципів належного управління в національній практиці і законодавстві.

По-друге, за відсутності будь-якого документа, що містить приклади кращих практик в межах національної та міжнародної юриспруденції в галузі прав призовників, немає будь-яких загальних стандартів або підходів до їх захисту. Це породжує неузгодженість як всередині держав, так і між ними щодо розуміння прав призовників і найбільш доцільних шляхів їх захисту.

Виходячи з наведеного, DCAF рекомендує розглянути такі питання:

- ❖ Краще розуміння «меж розсуду»: органам державної влади і судам надаються «межі розсуду», що означає, що вони користуються значною свободою розсуду щодо того, як вони застосовують і тлумачать правові норми. Хоча Європейський суд з прав людини визначив критерії стосовно визначення широти «меж розсуду», але відсутність будь-якої чітко визначеної судової практики щодо прав призовників означає, що межі таких «меж розсуду» в цьому контексті залишаються нечіткими.
- ❖ Встановлення обмежень на обсяг «законних цілей»: міжнародне право надає органам влади практично повну свободу дій у застосуванні та тлумаченні концепції національної безпеки. Відсутність єдиного та стандартизованого підходу до цієї концепції може призвести до ухвалення суперечливих і непослідовних рішень на національному рівні. У результаті, обсяг прав призовників і механізми їх захисту в різних країнах істотно різняться. Державам слід розглянути питання про внесення в національне законодавство та документи, зокрема, у концепцію національної безпеки, чіткого визначення обсягу «законних цілей» стосовно призовників.
- ❖ Визначення «примусової праці» в контексті військової служби: стаття 4 Європейської конвенції з прав людини передбачає, що призовники (в цілому) вилучені із заборони примусової або обов'язкової праці – [оскільки значення цих термінів не поширюються на] «будь-яку роботу або службу, необхідну в силу законів про

обов'язкову військову службу для виконання роботи суто військового характеру». Однак, виходячи з цього визначення, подовження строків призову без згоди та юридичного обґрунтування, або виконання завдань, не пов'язаних безпосередньо з військовою службою (якщо тільки національне законодавство не містить посилання на невійськову діяльність), можуть розглядатися як порушення статті 4. Отже, зберігається необхідність визначення обсягу «обов'язкової військової служби», з тим щоб були чітко прописані завдання, які призовники повинні виконувати, а також будь-які виняткові обставини, за яких вони можуть залучатися до обов'язкової праці.

- ❖ Встановлення критеріїв для визначення призовників як «приватних осіб»: стаття 10 Європейської конвенції з прав людини містить вичерпний перелік правових обґрунтувань, відповідно до яких держава може на законних підставах втручатися у свободу вираження поглядів та обмежувати її. Ці обґрунтування поширюються також на призовників. Хоча права призовників мають бути захищені, забезпечення того, щоб вони користувалися правом на свободу вираження поглядів тоді, коли вони діють як приватні особи, залишається проблематичним у зв'язку з характером їх служби. Тому важливо чітко встановити критерії для визначення, коли призовники виступають як приватні особи, а саме – коли вони не вважаються такими, що виконують службові обов'язки або «є у формі» та, отже, не є суб'єктами такого ж рівня обмежень їх свободи вираження поглядів.
- ❖ Захист права призовників на свободу зібрань та об'єднання: з огляду на характер військової служби держави можуть законно обмежувати право призовників на свободу зібрань та об'єднання. Однак, у деяких випадках неясно, якою мірою держава може обмежувати це право. Тому державам слід розглянути питання про розробку чітких керівних принципів створення і діяльності організацій призовників, що представляють їх інтереси і захищають їх права, з тим, щоб такі обмеження були чітко визначені в законодавстві.
- ❖ Стандартизація процедур розслідування заяв про катування та інші види жорстокого поводження з призовниками: це дослідження показало, що є необхідними подальші зусилля для забезпечення дієвої заборони катувань, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання стосовно призовників. У зв'язку з цим, зберігається потреба в єдиному розумінні та стандартизованих процедурах розслідування випадків застосування катувань до призовників (наприклад, оперативність, незалежність, ретельна перевірка, відсутність істотних затримок, розбіжностей, упущень).
- ❖ Визначення права на свободу релігії в контексті зміни вірувань: необхідні подальші обговорення для з'ясування того, чи може і в який спосіб може здійснювати право виявляти сповідання своєї релігії призовник, який під час військової служби змінює вірування. Слід продовжити вивчення конкретних умов або процедур оцінки наявності та обґрунтованості такої зміни, а також варіантів подальшого переходу на альтернативну військову службу.

- ❖ Визначення обставин, за яких військова дисципліна може становити позбавлення волі: держави мають розглянути питання про визначення обставин, за яких відбувається будь-яке позбавлення волі призовників, у контексті застосування військової дисципліни і повинні забезпечити, щоб такі обставини були встановлені законом.
- ❖ Уточнення допустимих обмежень права призовника на приватну власність: право призовника на приватну власність не є абсолютним. Тому держави користуються широкими межами розсуду при його застосуванні. Для додаткового вивчення цієї теми слід провести широке обговорення допустимих обмежень цього права для призовників, а також того, які обмеження можуть бути встановлені пропорційно на підставі «суспільного інтересу».
- ❖ Розгляд економічних і соціальних прав призовників: економічні та соціальні права призовників мають бути вивчені, визнані та враховані, цим правам має надаватися окрема увага у кращих практиках.
- ❖ Уточнення прав призовників в контексті надзвичайних ситуацій у країні: слід почати більш широке обговорення та оцінку прав призовників під час надзвичайних ситуацій, з тим, щоб будь-які додаткові обмеження їх прав мали чітку правову основу і щоб будь-які додаткові завдання, які можуть бути покладені на них, були чітко визначені в законодавстві.

Бібліографія

Юридичні документи

Африканська хартія прав людини і народів (прийнята 27 червня 1981 року, набула чинності 21 жовтня 1986 року). Доступно за адресою: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201520/volume-1520-I-26363-English.pdf>.

Американська конвенція про права людини (підписана 22 листопада 1969 року, набула чинності 18 липня 1978 року). Доступно за адресою: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%201144/volume-1144-i-17955-english.pdf>.

Американська декларація прав і обов'язків людини (прийнята 2 травня 1948 року). Доступно за адресою: https://www.oas.org/dil/access_to_information_human_right_American_Declaration_of_the_Rights_and_Duties_of_Man.pdf.

Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання (прийнята 10 грудня 1984 року, набула чинності 26 червня 1987 року). Доступно за адресою: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201465/volume-1465-I-24841-English.pdf>.

Конвенція про служби гігієни праці (№161) (прийнята 25 червня 1985 року, набула чинності 17 лютого 1988 року). Доступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C161.

Конвенція про безпеку й гігієну праці та виробниче середовище (№155) (прийнята 22 червня 1981 року, набула чинності 11 серпня 1983 року). Доступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C155.

Конвенція про роботу на умовах неповного робочого часу (№175) (прийнята 24 червня 1994 року, набула чинності 28 лютого 1998 року). Доступно за адресою: [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C175#:~:text=\(a\)%20the%20term%20part%2D,of%20comparable%20full%2Dtime%20workers%3B&text=\(i\)%20has%20the%20same%20type,of%20work%20or%20occupation%3B%20and](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C175#:~:text=(a)%20the%20term%20part%2D,of%20comparable%20full%2Dtime%20workers%3B&text=(i)%20has%20the%20same%20type,of%20work%20or%20occupation%3B%20and).

Конвенція про застосування щотижневого відпочинку на промислових підприємствах (№14) (прийнята 17 листопада 1921 року, набула чинності 19 червня 1923 року). До-

ступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C014.

Конвенція про щотижневий відпочинок в торгівлі та установах (№106) (прийнята 26 червня 1957 року, набула чинності 4 березня 1959 року). Доступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C106.

Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (прийнята 18 грудня 1979 року, набула чинності 3 вересня 1981 року). Доступно за адресою: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cedaw.aspx>.

Європейська соціальна хартія (переглянута) (СЄД № 163) (відкрита для підписання 3 травня 1996 року, набула чинності 1 липня 1999 року). Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/168007cf93>.

Конвенція про примусову працю (прийнята 28 червня 1930 року, набула чинності 1 травня 1932 року). Доступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C029.

Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (прийнята 21 грудня 1965 року, набула чинності 4 січня 1969 року). Доступно за адресою: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/cerd.aspx>.

Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (прийнятий 16 грудня 1966 року, набув чинності 23 березня 1976 року). Доступно за адресою: https://treaties.un.org/doc/Treaties/1976/03/19760323%2006-17%20AM/Ch_IV_04.pdf.

Протокол 2002 року до Конвенції про безпеку й гігієну праці та виробниче середовище (№155) (прийнятий 20 червня 2002 року, набув чинності 9 лютого 2005 року). Доступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:P155.

Протокол 2014 року до Конвенції 1930 року про примусову працю (прийнятий 11 червня 2014 року, набув чинності 9 листопада 2016 року). Доступно за адресою: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:P029.

Протокол № 4 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який гарантує деякі права і свободи, не передбачені в Конвенції та у Першому протоколі до неї (відкритий для підписання 16 вересня 1963 року, набрав чинності 2 травня 1968 року). Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Library_Collection_P4postP11_ETS046E_ENG.pdf.

Протокол до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (відкритий для підписання 20 березня 1952 року, набув чинності 18 травня 1954 року). Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf.

Хартія основних прав Європейського Союзу (проголошена 7 грудня 2000 року, набула чинності 1 грудня 2009 року). Доступно за адресою: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/?uri=celex:12012P/TXT>.

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (підписана 4 листопада 1950 року, набула чинності 3 вересня 1953 року). Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/documents/convention_eng.pdf.

Загальна декларація прав людини (прийнята Генеральною Асамблеєю 10 грудня 1948 року). Доступно за адресою: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf.

Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй. Резолюція 3452 (XXX), що містить Декларацію про захист усіх осіб від катування та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання, 09.12.1975. Доступно за адресою: <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/declarationtorture.aspx>.

Судова практика

Застосування Конвенції про попередження злочину геноциду та покарання за нього (Хорватія проти Сербії), рішення Міжнародного Суду (Суть справи, 3 лютого 2015 року) Доступно за адресою: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/118/118-20150203-JUD-01-00-EN.pdf>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Абдуллах Йилмаз проти Туреччини» (21899/02), 17.09.2008. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87046>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Енвер Айдемір проти Туреччини» (26012/11), 07.09.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-163456>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Феті Демірташ проти Туреччини» (5260/07), 17.04.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108617>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Кілінч та інші проти Туреччини» (40145/98), 07.09.2005. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-69269>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Мушфіг Маммадов та інші проти Азербайджану» (14604/08), 17.01.2020. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-197066>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Пулатли проти Туреччини» (38665/07), 26.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-104638>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Савда проти Туреччини» (42730/05), 12.09.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-111414>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Ябансу та інші проти Туреччини» (43903/09), 12.02.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-128041>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Адян та інші проти Вірменії» (75604/11), 12.01.2018. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-177429>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Бартік проти Росії» (55565/00), 21.03.2007. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-78792>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Баятян проти Вірменії» (23459/03), 07.07.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-105611>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Буамар проти Бельгії» (9106/80) 29.02.1988. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57445>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Ченгіз та інші проти Туреччини» (48226/10 та 14027/11), 01.03.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159188>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Чембер проти Росії» (7188/03), 01.12.2008. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-87354>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Хітос проти Греції» (51637/12), 19.10.2015. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155209>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Купер проти Сполученого Королівства» (48843/99), 16.12.2003. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61549>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Енгель та інші проти Нідерландів» (5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72), 08.06.1976. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-57479>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Ердель проти Німеччини» (30067/04). 13.02.2007. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79618>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Георгіадіс проти Греції» (21522/93), 29.05.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58037>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Грігоріадіс проти Греції» (121/1996/740/939). 25.11.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-58116&filename=001-58116.pdf>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Хаджіанастасіу проти Греції» (12945/87), 16.12.1992. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57779>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Хаттон та інші проти Сполученого Королівства» (36022/97), 08.07.2003. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61188>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Ірландія проти Сполученого Королівства» (5310/71), 18.01.1978. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57506>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Яллох проти Німеччини» (54810/00). 11.07.2006. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-76307>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Джеймс та інші проти Сполученого Королівства» (8793/79), 21.02.1986. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57507>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Йокшас проти Литви» (25330/07). 12.11.2013. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre/?i=001-128039>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Калач проти Туреччини» (20704/92), 01.07.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58042>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Костянтин Маркін проти Росії» (30078/06), 22.03.2012. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-109868>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Крюслен проти Франції» (11801/85), 24.04.1990. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57626>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Люстіг-Преан і Беккет проти Сполученого Королівства» (31417/96 і 32377/96), 27.12.1999. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58407>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Лялякін проти Росії» (31305/09), 14.09.2015. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-152726>.

Європейський суд з прав людини. Справа «М.А.К. та Р.К. проти Сполученого Королівства» (45901/05 та 40146/06). 23.06.2010. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-97880>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Малік Бабаєв проти Азербайджану» (30500/11), 01.09.2017. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-173776>.

Європейський суд з прав людини. Справа «МакКенн та інші проти Сполученого Королівства» (18984/91), 27.09.1995. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-57943>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Мосендз проти України» (52013/08), 17.04.2013. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre/?i=001-115887>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Мурадян проти Вірменії» (11275/07), 24.02.2017. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-168852>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Ньюс Ферлагс ГмбХ енд Ко. КГ проти Австрії» (31457/96), 11.04.2000. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58587>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Обсервер» и «Гардіан» проти Сполученого Королівства» (13585/88), 26.11.1991, Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/tur/?i=001-57705>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Осман проти Сполученого Королівства» (87/1997/871/1083), 28.10.1998. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-58257>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Папавасілакіс проти Греції» (66899/14), 15.09.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-166850>.

Європейський суд з прав людини. 2016. Резюме з правових питань – «Папавасілакіс проти Греції» (66899/14). Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-11317>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Переведенцеви проти Росії» (39583/05), 13.10.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-142516>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Пласі проти Італії» (48754/11), 21.04.2014. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-140028>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Р.Т. проти Республіки Молдова» (1122/12), 26.08.2020. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-202520>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Ранінен проти Фінляндії» (152/1996/771/972 – Заява № 20972/92), 16.12.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58123>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Ранцев проти Кіпру та Росії» (25965/04), 07.01.2010. Доступно за адресою: https://www.unodc.org/res/cld/case-law/2010/case_of_rantsev_v_cyprus_and_russia_application_no._2596504.html/Rantsev_vs._Cyprus_and_Russia.pdf.

Європейський суд з прав людини. Справа «Реквеньї проти Угорщини». 20.05.1999. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58262>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Сейдич і Фінци проти Боснії і Герцеговини» (27996/06 та 34836/06), 22.12.2009. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-96491>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Сергій Шевченко проти України» (32478/02), 04.07.2006. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-73040>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Сміт і Грейді проти Сполученого Королівства» (33985/96 і 33986/96), 27.12.1999. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58408>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Солтисак проти Росії» (4663/05), 20.06.2011. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-103354>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Стяжкова проти Росії» (14791/04), 14.01.2020. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-200311>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Угорського громадського об'єднання свобод проти Угорщини» (37374/05), 14.07.2009. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92171>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Таймс Ньюспейперс Лтд» (№1 і №2) проти Сполученого Королівства» (3002/03 і 23676/03), 10.06.2009. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91706>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Тюм Хабер Сен і Чінар проти Туреччини» (28602/95). 21.05.2006. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72521>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Ван дер Муссель проти Бельгії» (8919/80). 23.11.1983. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57591>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Асоціація австрійських демократичних солдатів та Габі проти Австрії» (15153/89), 19.12.1994, Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57908>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Вінгроув проти Сполученого Королівства» (17419/90), 25.11.1996. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/webservices/content/pdf/001-58080>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Янков проти Болгарії» (39084/97), 11.03.2004. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-61539>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Молодіжна ініціатива за права людини проти Сербії» (48135/06), 25.09.2013. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-120955>.

Європейський суд з прав людини. Справа «Залян та інші проти Вірменії» (36894/04 та 3521/07), 17.06.2016. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161408>.

Європейський суд з прав людини. Перше рішення у справі «Володимир Руяк проти Хорватії» (57942/10), 02.10.2012, Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-114145>.

Європейський суд з прав людини. «Ренате Зашманн проти Австрії» (23697/94), 27.2.1997. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-3488>.

Європейський суд з прав людини. «Седат Шен та інші проти Туреччини» (45824/99), 08.07.2003. Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-23320>.

Міжнародний кримінальний трибунал по колишній Югославії. Обвинувач проти Анто Фурундзія, 10.12.1998. Доступно за адресою: <https://www.icty.org/x/cases/furundzija/tjug/en/fur-tj981210e.pdf>.

Питання, що стосуються зобов'язання здійснювати судове переслідування або екстрадицію (Бельгія проти Сенегалу), рішення Міжнародного Суду (Суть справи, 20 липня 2012 року). Доступно за адресою: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/144/144-20120720-JUD-01-00-EN.pdf>.

Інші джерела

Аарон А. Островські. 2005. Що смішного у мирі, любові та розумінні? Як доктрина меж розсуду зберігає основні права людини в межах культурного розмаїття і визначає законність міжнародних трибуналів з прав людини, Огляд судової практики Ханса, Том 1.

Ешлін Рейді. 2002. Заборона катувань: Керівництво із здійснення статті 3 Європейської конвенції з прав людини. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/168007ff4c>.

Анна-Лена Свенссон-Маккарті. 1998. Міжнародне право в галузі прав людини і виключні держави з особливим зазначенням на підготовчі матеріали і судову практику міжнародних наглядових органів. Брілл.

Чарлі Севідж. США, здається, навряд чи погодяться з тим, що договір про права застосовується до їхніх дій за кордоном, The New York Times, 6 березня 2014 року. Доступно за адресою: <https://www.nytimes.com/2014/03/07/world/us-seems-unlikely-to-accept-that-rights-treaty-applies-to-its-actions-abroad.html>.

Комісія з безпеки і співробітництва в Європі. Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: <https://www.csce.gov/issue/freedom-association-and-assembly>.

Consultant.ru. 2020. Стаття 37. Виконання Обов'язків Військової Служби. [онлайн] Доступно за адресою: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_18260/c133ea4f8b0bae92750182a8748f87e45c560878/

Рада Європи – Європейський суд з прав людини. Огляд судової практики Європейського суду з прав людини 2015 року (Wolf Legal Publishers, 2016), доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Short_Survey_2015_ENG.pdf.

Рада Європи: Керівний комітет із засобів масової інформації та інформаційного суспільства. 2014. 1197 засідання – 5 ЗМІ «Рекомендація CM/Rec(2014)6 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам щодо посібника з прав людини для Інтернет-користувачів та пояснювальний меморандум». Доступно за адресою: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c6f85#P118_25200.

Рада Європи. Рекомендація 1742 (2006), Права людини військовослужбовців. Парламентська Асамблея, пункт 10.1.8. Доступно за адресою: <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17424&lang=en>.

Рада Європи. Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: <https://www.coe.int/en/web/echr-toolkit/la-liberte-de-reunion-et-dassociation>.

Рада Європи: Комітет міністрів. 2010. Рекомендація CM/Rec(2010)4 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам про права людини військовослужбовців і пояснювальний меморандум. Доступно за адресою: <https://policehumanrightsresources.org/content/uploads/2016/06/CoE-Guidelines-on-Human-Rights-of-members-of-the-armed-forces.pdf?x96812>.

Рада Європи. 2013. Національна безпека та європейська судова практика. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_national_security_ENG.pdf.

Королівська кримінальна прокуратура (Великої Британії). 2019. Права людини і кримінальне переслідування: Загальні принципи (правове керівництво). Доступно за адресою: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/human-rights-and-criminal-prosecutions-general-principles>.

Копенгагенський документ НБСЄ 1990 року. Доступно за адресою: <https://www.osce.org/odihr/elections/14304?download=true>

ДКЗС, ОБСЄ/БДІПЛ. 2008. Довідник з прав людини та основоположних свобод військовослужбовців. Видано Бюро з демократичних інститутів і прав людини ОБСЄ. Доступно за адресою: <https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/HandbookHumanRightsArmedForces-080409.pdf>.

Подробиці договору № 213, Протокол № 15, яким вносяться поправки до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Доступно за адресою: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/213>.

Документ Копенгагенської наради Конференції щодо людського виміру НБСЄ. 29.06.1990. Доступно за адресою: <https://www.osce.org/odihr/elections/14304?download=true>.

Домініка Бичавська-Синярьська. 2017. Захист права на свободу вираження поглядів відповідно до Європейської конвенції з прав людини: Керівництво для практикуючих юристів. Рада Європи. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/handbook-freedom-of-expression-eng/1680732814>.

Комісія з питань рівності та прав людини. Право на повагу до приватного і сімейного життя. Доступно за адресою: <https://www.equalityhumanrights.com/en/human-rights-act/article-8-respect-your-private-and-family-life>.

Європейський суд з прав людини. 2020. Інформаційний лист – Відмова від військової служби за релігійними або іншими переконаннями. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Conscientious_objection_ENG.pdf.

Європейський суд з прав людини. 2020. Інформаційний лист – нові технології. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_New_technologies_ENG.pdf.

Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 11 Європейської конвенції з прав людини: Свобода зібрань та об'єднання. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_11_ENG.pdf.

Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 14 Європейської конвенції з прав людини та за статтею 1 Протоколу № 12 до Конвенції. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_14_Art_1_Protocol_12_ENG.pdf.

Європейський суд з прав людини. 2018. Керівництво за статтею 18 Європейської конвенції з прав людини. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_18_ENG.pdf.

Європейський суд з прав людини. 2020. Керівництво за статтею 5 Європейської конвенції з прав людини – Право на свободу та особисту недоторканність. Доступно за адресою: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_5_ENG.pdf.

Європейський суд з прав людини. 2016. Резюме з правових питань – «Енвер Айдемір проти Туреччини» (26012/11). Доступно за адресою: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=002-11230>.

Дім свободи. Свобода вираження поглядів. Доступно за адресою: <https://freedomhouse.org/issues/freedom-expression>

Гудмундур Альфредссон і Асбйорн Ейде. (1999). Загальна декларація прав людини: Загальний стандарт досягнень. Видавництво Martinus Nijhoff.

Гійом Ле Блонд. 2008. Військова дисципліна. Доступно за адресою: <http://hdl.handle.net/2027/spo.did2222.0000.967>.

102-а сесія Комітету з прав людини, Женева, 11-29 липня 2011 року. Зауваження загального порядку № 34. Доступно за адресою: <https://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/gc34.pdf>

КМП, проєкти статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння, з коментарями, 2001 рік, доступно за адресою: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf.

Проміжна доповідь Спеціального доповідача з питання про катування та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання (A/70/303), 2015 рік.

Міжнародний комітет з пакту про громадянські та політичні права. Шістнадцята сесія (1982 рік): Зауваження загального порядку № 6: Стаття 6 (Право на життя).

Міжнародне братство примирення. Дата відсутня. Подання для дослідження Управління Верховного комісара з прав людини з питання про права людини щодо молодих людей, як це передбачено в Резолюції 35/14 Ради з прав людини. Доступно за адресою: https://www.ohchr.org/_layouts/15/WopiFrame.aspx?sourcedoc=/Documents/Issues/Youth/IFOR.doc&action=default&DefaultItemOpen=1

Міжнародний центр судових ресурсів. Право на життя: Огляд [Дата перегляду 19.05.2020]. Доступно за адресою: <https://ijrcenter.org/thematic-research-guides/right-to-life/>.

Жан-Франсуа Аканджи-Комбе. 2007. Позитивні обов'язки щодо Європейської конвенції з прав людини: Керівництво із здійснення Європейської конвенції з прав людини. Доступно за адресою: <https://rm.coe.int/168007ff4d>.

Жан-Франсуа Ренуччі. 2005. Вступ в Європейську конвенцію з прав людини – гарантовані права і механізм захисту (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-01\(2005\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-01(2005).pdf)

Дженніфер Міттельштадт. 2011. «Армія – це служба, а не робота»: Об'єднання в спілки, зайнятість і значення військової служби в Сполучених Штатах Америки в кінці XX століття. У Міжнародній історії праці та робітничого класу. Видавництво Кембриджського Університету.

Джон Стюарт Мілль. 1863. Про свободу. Бостон: Тікнор і Філдс.

Карен Рейд. 2015. Практичний посібник з Європейської конвенції з прав людини (5-е видання, Світ і Максвелл).

Управління Верховного комісара ООН з прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права Зауваження загального порядку № 20: Стаття 7 (Заборона катування або інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання), прийнята на 44-й сесії Комітету з прав людини, 10.03.1992.

ОБСЄ. 1994. Кодекс поведінки з військово-політичних аспектів безпеки. 3 грудня 1994 р. Доступно за адресою: <https://www.osce.org/fsc/41355?download=true>.

ОБСЄ. Свобода слова та вираження поглядів у збройних силах у центрі уваги дискусії БДІПЛ та Європейської організації військових асоціацій і профспілок у Варшаві, 17 вересня 2018 року. Доступно за адресою: <https://www.osce.org/odihr/395732>

Філіп Ліч. 2017. Розгляд справи в Європейському суді із прав людини (4-е видання, Оксфорд).

Род Нордланд, 5 листопада 2011 року. Генерал звільнений за критику Карзая. New York Times. Доступно за адресою: <https://www.nytimes.com/2011/11/06/world/asia/us-general-fired-over-remarks-about-karzai.html>

Сара Клівленд. 2014. Сполучені Штати та Конвенція проти катувань, Частина I: Екстериторіальність, Справедлива безпека. Доступно за адресою: <https://www.justsecurity.org/17435/united-states-torture-convention-part-i-extraterritoriality/>.

Стефан Кіршнер і Ванесса Марія Фрезе. 2014. Свобода вираження поглядів військовослужбовцями відповідно до Європейської конвенції з прав людини у справі «Йокшас проти Литви». Балтійський журнал права і політики 7:1.

Стівен Грір. 1997. Винятки зі статей 8-11 Європейської конвенції з прав людини (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15\(1997\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-15(1997).pdf).

Стівен Грір. 2000. Межі розсуду: Тлумачення та розсуд відповідно до Європейської конвенції з прав людини (Видавництво Ради Європи). Доступно за адресою: [https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17\(2000\).pdf](https://www.echr.coe.int/LibraryDocs/DG2/HRFILES/DG2-EN-HRFILES-17(2000).pdf).

Комітет ООН з економічних, соціальних і культурних прав, «Зауваження загального порядку № 9: Внутрішнє застосування пакту», E/C.12/1998/24, 3 грудня 1998 року. Доступно за адресою: <https://www.refworld.org/docid/47a7079d6.html>.

Вільям А. Шабас. 2015. Європейська конвенція з прав людини: Коментарі. Видавництво Оксфордського Університету.

Хроленко, О., 2020. «Ікс» Днів До Наказу: Чому Армії Узбекистану Не Страшний Коронавірус. [онлайн] Sputnik Узбекистан. Доступно за адресою: <https://uz.sputniknews.ru/columnists/20200406/13865628/lks-dney-do-prikaza-pochemu-armii-Uzbekistana-ne-strashen-koronavirus.html>

DCAF Женеvський центр
з питань урядування
в секторі безпеки

DCAF Geneva Headquarters

P.O.Box 1360
CH-1211 Geneva 1
Switzerland

✉ info@dcaf.ch

☎ +41 (0) 22 730 9400

www.dcaf.ch

🐦 [@DCAF_Geneva](https://twitter.com/DCAF_Geneva)