

УДК 341.29

Є. Стрельцов,

доктор юридичних наук, доктор теології, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
вчений секретар Південного регіонального наукового центру
Національної академії правових наук України,
заслужений діяч науки і техніки України

РЕГУЛЮВАННЯ СКЛАДНИХ СОЦІАЛЬНИХ ПРОЦЕСІВ У МІЖНАРОДНОМУ ТА НАЦІОНАЛЬНОМУ ПРАВІ

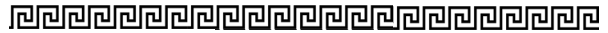
Правове регулювання здійснюється державою і громадянським суспільством за допомогою усієї сукупності юридичних засобів упорядкування соціальних відносин. Юридичними засобами правового регулювання виступають правові норми, правовідносини, акти реалізації і застосування права. Правове регулювання як головний правовий процес є єдністю трьох взаємозалежних правових процесів: правотворчості, реалізації права, застосування права [1, с. 254]. Переважно правове регулювання є владно-імперативним впливом на суспільні відносини.

Із розвитком людської цивілізації правове регулювання почало відбуватися не лише на внутрішньому, національному рівні, а все більш почало виходити на міждержавний рівень та набувати характеру міжнародно-правового регулювання. Національне та міжнародне правове регулювання значно посилилось починаючи з другої половини минулого століття, коли багатомірні масштабні процеси прискорених і зростаючих потоків ідей, капіталів, товарів і послуг, робочої сили, які отримали назву глобалізації, послужили причиною кардинальних змін, які відбуваються на всіх рівнях міжнародної спільноти. Це дозволяє вважати, що такі процеси трансформують міжнародне право і

починають утворювати вже так зване глобальне право [2].

При цьому потрібно враховувати, що глобалізація несе в собі не лише значні соціально-економічні досягнення. Вона має і значні ризики, які можуть проявлятися, наприклад, у нерівномірності економічного і соціального розвитку, технологічній диференціації, соціально-економічній відсталості окремих країн внаслідок їх промислової неконкурентної спроможності, слабкості ресурсної бази тощо. Тому будь який розвиток приватного капіталу та певне зростання фінансових еліт повинно обов'язково погоджуватися зі ступенем і глибиною соціального розвитку суспільного життя всього населення, необхідністю обов'язкового дотримання прав і свобод людини, їх правовим захистом. При цьому кожна із цих сфер соціального життя потребує свого окремого аналізу.

Якщо більш детально звернутися до аналізу дотримання прав і свобод людини, то можна сказати, що концептуальне визначення прав людини теж мало етапи у своєму розвитку. Наприклад, до таких прав на першому етапі такого визнання відносять громадянські і політичні права. На другому – соціальні, економічні та культурні права. На третьому – так звані комплексні



права, які включають у себе права на особистий розвиток, сприятливе навколишнє середовище, право на мир тощо. Права першої групи мають «особистий характер», і кожна особа має право вимагати від своєї держави, міжнародної спільноти їх дотримання. Друга група передбачає, що їх реалізацію в першу чергу повинна забезпечувати кожна держава на внутрішньому рівні. Третя група прав має колективний характер: їх носіями є певні визначені спільноти людей (наприклад, народи, національні меншини тощо), і закріплення цих прав у міжнародних документах примушує держави застосовувати необхідні заходи щодо їх реалізації. Але незважаючи на те, що цінність прав людини визнається практично всіма державами, конкретні державні інтереси і рівень їх економічного розвитку, їх діяльність на міжнародному «просторі» обумовлює різні інтерпретації в розумінні основних доктринальних положень. Водночас багато в чому саме рівень захисту прав людини показує рівень розвитку конкретної держави, об'єднання держав, світової цивілізації.

У зв'язку із цим права і свободи людини є однією з ключових наукових проблем, які всебічно вивчаються з філософсько-гуманістичного погляду, в аспекті принципів перебудови правової системи, проведення економічної та культурної політики. Невичерпність прав і свобод людини є відображенням природи їх носія – людини, у зв'язку із чим їх слід аналізувати цілісно, комплексно, як категорію багатогранну та поліфункціональну. Універсальний характер прав і свобод людини визначає ту обставину, що вони є предметом дослідження всіх галузей суспільствознавства та ряду правових наук, кожна з них визначає певну галузь життєдіяльності людини. З удосконаленням системи прав та свобод людини суспільство пов'яже вирішення ряду внутрішніх, міжнародних і глобальних завдань [3, с. 16]. У Конституції України як Основному Законі держави в Розділі II закріплені права, свободи та обов'язки

людини і громадянина. Цей розділ має 48 статей, в яких достатньо всебічно прописані положення, які регулюють такі права, свободи та обов'язки.

Має напрацьовану нормативну базу і міжнародне право. Перерахування лише, умовно кажучи, «останніх» основних правових документів із цього приводу підкреслює масштабність такої правової бази: Загальна декларація прав людини, прийнята Генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 р., Європейська конвенція про захист прав людини й основних свобод 1950 р., Пакт про цивільні і політичні права 1966 р., Пакт про економічні, соціальні та культурні права 1966 р., Конвенція СНД 1992 р., Європейська конвенція із прав людини, Європейська соціальна хартія (переглянута) 1996 р., Європейська конвенція щодо запобігання катуванням та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню 1987 р., Рамкова конвенція про захист національних меншин 1995 р. тощо. У міжнародних організаціях діють відповідні особи, які відповідають за моніторинг положення щодо збереження прав людини. Це, наприклад, Верховний комісар із прав людини ООН, Комісар Ради Європи із прав людини, уповноважені із прав людини в кожній цивілізованій країні. Міжнародний механізм захисту прав людини дозволяє функціонувати Міжнародному суду ООН, Європейському суду із прав людини тощо. Принаймні, можливо стверджувати, що в цій сфері і на міжнародному рівні, і на рівні кожної країни є необхідна правова база та розроблено конкретні заходи, які дозволяють контролювати становище, пов'язане з охороною прав людини.

Водночас у сфері правового закріплення та практичної реалізації цих заходів ще є певні проблеми. Існують розбіжності у поглядах на цілий ряд проблем, наприклад, щодо правових можливостей міжнародного співтовариства та національних структур втручатися в ситуації масового порушення прав людини; пріоритетність тих чи





інших прав людини; можливість приватних осіб звертатися до міжнародних інстанцій; зміст повноважень таких інстанцій; обмеження прав людини в тих чи інших обставинах; зв'язок прав людини з іншими галузями національного та міжнародного права тощо [4, с. 685]. При цьому потрібно підкреслити, що держави зобов'язані охороняти права людини, в першу чергу своїх громадян, не лише на своїй території. Так, відповідно до ст. 1 Європейської конвенції про захист прав людини й основних свобод 1950 р. держави повинні забезпечувати права та свободи кожному, хто знаходиться під їх юрисдикцією. Існують певні проблеми і з реалізацією таких положень на практиці, особливо коли це пов'язано з необхідністю дотримання таких прав та спробами протидії суспільно небезпечним діям, які вчиняються (плануються до вчинення) на міжнародному та на внутрішньодержавних рівнях.

Причому останнього часу певні дії відповідних держав, в особі їх уповноважених органів, які здійснюють відповідні заходи в цьому напрямку, дають змогу для більш детального та предметного обговорення таких проблем. Мова йде про так зване електронне стеження, коли оперативне (негласне) стеження за телефонними розмовами та електронними повідомленнями здійснюють окремі країни на міжнародному і внутрішньому рівнях. Нещодавні такі приклади стосуються, наприклад, оприлюднених відомостей щодо телефонної розмови двох американських дипломатів щодо соціально-політичного становища в Україні, а також діяльності Агентства за національної безпеки США (далі АНБ), яке здійснює таку діяльність у межах світового простору.

Але якщо щодо телефонної розмови американських дипломатів ще немає остаточних результатів, то щодо діяльності АНБ вже можливо зробити певні висновки. Оскільки масштабність діяльності цього Агентства за колом осіб та «географією» за колом країн так поширена, що відомості про такі

факти відразу дали привід для низки відповідних дій на офіційному рівні у США. Наприклад, відразу було посилено контроль за американськими урядовими програмами, згідно з якими здійснювалось таке стеження. Також було прийнято рішення про призначення у подальшому зовнішніх експертів для незалежної оцінки ефективності такого контролю. Крім того, у подальшому саме сенат США буде затверджувати кандидатури на посади директора та генерального інспектора цього Агентства тощо. Проте, як було визнано в США на високому державному рівні, така діяльність Агентства є корисною для безпеки країни і буде продовжена. Безумовно, не всі високі офіційні особи з інших країн погоджуються з таким твердженням. Наприклад, канцлер ФРН Ангела Меркель звернулася із пропозицією до лідерів європейських країн про створення європейських комунікаційних мереж, які будуть діяти поза електронними можливостями США. Для цього запропоновано проаналізувати, які європейські провайдери пропонують своїм користувачам найбільшу безпеку і, з урахуванням цього, побудувати власні незалежні комунікаційні мережі.

Певні політико-правові складнощі, які виникли у зв'язку із цими подіями, дають нам змогу більш детально проаналізувати діяльність цього агентства з позицій дотримання прав людини, тим паче, що для цього є достатні правові аргументи: електронне стеження здійснюється не лише за громадянами США і не лише на території цієї країни, а й відбувається на території інших держав вже щодо громадян цих країн. Достатньо об'єктивні дані, яким не заперечують і представники цього Агентства, свідчать, що такому стеженню піддавались не лише глави держав, глави і члени урядів різних країн, а й телефонні дзвінки та електронні повідомлення пересічних громадян з усього світу фіксувались на електронних носіях Агентства. Лише за одну добу кількість таких відомостей досягала 200 мільйонів.



На первісному етапі дослідження діяльності Агентства, поряд з урядовими, було здійснено й інші дії. Наприклад, 16 грудня 2013 р. Федеральний окружний суд у Вашингтоні задовольнив позов двох приватних осіб до уряду США та АНБ і прийняв рішення припинити (блокувати) збір інформації про телефонні розмови громадян, керуючись при цьому тим, що подібні дії порушують четверту поправку до Конституції США та посягають на права громадян США. Однак практично відразу міністерство юстиції США подало протест до апеляційного суду на рішення Федерального окружного суду, а 3 січня 2014 р. суд США у справах про нагляд за іноземними розвідками (так званий «секретний» суд), який опікується діяльністю цього Агентства, вирішив, що діяльність АНБ не суперечить Конституції країни, та дозволив продовжити здійснення такої діяльності. При цьому, як заявив представник директора Агентства, запити на дозвіл такої діяльності американський уряд регулярно, починаючи з 2006 р., направляв до вказаного суду із клопотанням дозволити збір так званих телефонних «метаданих» і 36 разів було отримано дозвіл на таку діяльність.

Не надаючи до цих подій певного політичного або інших загальних коментарів, ми вважаємо, що заслуговують окремого аналізу фактичні обставини та ті правові аргументи, які враховувались під час прийняття певною мірою протилежних судових рішень компетентними установами однієї країни щодо розв'язання складної проблеми захисту прав людини, причому, і це потрібно підкреслити, не лише громадян цієї країни. Саме у зв'язку із цим і потребують дослідження положення міжнародного та національного права у своїх об'єднуючих ознаках та існуючих розбіжностях щодо захисту прав людини в даній сфері.

Раніше ми вже вказували, що охорона прав і свобод громадян свідчить про рівень розвитку конкретної країни чи групи країн. Однак враховуючи

саме той аспект цієї проблеми, який ми зараз плануємо дослідити, потрібно сказати, що ставлення держави до охорони приватного життя своїх громадян – це найбільш точний показник рівня її демократичності.

Якщо використовувати положення Конституції України, то треба зазначити, що до сфери приватного життя відноситься будь-яка конфіденційна інформація про особу, тобто відомості, які не допускається збирати і розголошувати про особу без її згоди, крім випадків, передбачених законом. Сфера приватного життя – це комплекс різних обставин існування людини та інформації про неї, якому вона сама надає статус конфіденційності, закриваючи його для стороннього нагляду та втручання. Вважається, що особисте життя – це поведінка особи за межами її роботи, навчання та громадської діяльності, що дозволяє умовно поділити життя людини на дві сфери – приватне життя і життя суспільне. В ч. 1 ст. 32 Конституції України прямо вказується, що ніхто не може зазнавати втручання в його приватне життя.

При цьому слід звернути увагу на те, що реалізацію права на приватне життя міжнародна практика багато в чому пов'язує з охороною тієї інформації, яка може бути ототожнена з конкретною людиною. У зв'язку із цим основні міжнародно-правові документи встановлюють загальні принципи збору, зберігання, використання та передачі інформації персонального характеру. Причому охорону такої інформації рекомендовано включати в якості основи національного законодавства в галузі захисту даних про приватне життя. Наприклад, у ст. 12 Загальної декларації із прав людини вказується: «Ніхто не може зазнавати безпідставного втручання в 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».

Потрібно звернути увагу, що захист

інформації приватного характеру регулюється не лише загальними, багаточисельними програмними документами, а й правовими актами більш локального та цілеспрямованого характеру. Наприклад, кодекс поведінки посадових осіб із підтримання правопорядку, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН у 1979 р., у ст. 2 закріплює: «Під час виконання своїх обов'язків посадові особи з підтримання правопорядку поважають та захищають людську гідність, підтримують та захищають права людини щодо всіх осіб». При цьому «відомості конфіденційного (приватного) характеру, отримані посадовими особами з підтримання порядку, зберігаються в таємниці, якщо виконання обов'язку або вимоги правосуддя не вимагають іншого». Інакше кажучи, коли за характером своїх обов'язків посадові особи з підтримання правопорядку отримують інформацію, котра може стосуватися особистого життя інших осіб або потенційно зашкодити інтересам таких осіб, особливо їх репутації, то Кодекс наголошує: слід проявляти велику обережність під час зберігання та використання такої інформації, і вона може офіційно розголошуватися лише під час виконання обов'язків із метою правосуддя. Будь-яке інше розголошення такої інформації є діяльністю неправомірною. Європейський кодекс поліцейської етики 2001 р. також наголошує, що збір, збереження та використання поліцією даних особистого (приватного) характеру повинні відповідати міжнародним принципам захисту таких даних, зокрема, обмежуватися тим, що необхідно для досягнення законних, справедливих і конкретних цілей.

Необхідність дотримання таких положень закріплюється і на національному рівні. Наприклад, у поправці до ст. 4 Конституції США, про яку вище згадувалось, вказується: «Право народу на недоторканість особи, помешкання, особистих паперів і майна не має порушуватися безпідставними обшуками й арештами; ордер на обшук та арешт має видаватися лише зі слуш-

них причин, посвідчених присягою або запевненням. У таких ордерах *треба докладно вказувати місце, де треба чинити обшук, осіб, яких треба заарештувати* (виділено нами – Є.С.), або речі, які треба вилучити». Незважаючи на такі достатньо імперативні правові приписи, які в подальшому ми ще будемо згадувати, потрібно сказати, що в цій державі проводиться певна диференціація дотримання вимог основного закону, зокрема, щодо можливих суб'єктів таких дій. Наприклад, якщо відносно громадян США завжди потрібно отримати судовий дозвіл для проведення таких дій, то щодо інших осіб такі правила не завжди діють. Зокрема, в 2012 р. президент США затвердив закон про боротьбу з тероризмом, який «спрощує» можливості спеціальних служб щодо прослуховування телефонних розмов іноземців і не потребує окремого спеціального судового дозволу для цього. Ця норма була введена ще попереднім президентом як тимчасова, проте зараз її дію продовжено ще на п'ять років.

Потрібно підкреслити, що аналіз цих положень певним чином не ставить під сумнів необхідність здійснення відповідних заходів щодо державного реагування на злочинність. Боротьба зі злочинністю, в першу чергу з її найбільш небезпечними формами, які включають у себе прояви екстремізму, тероризму, наркобізнесу, торгівлю людьми, їх органами, злочинні дії зі зброєю, відмивання брудних грошей та інші такі дії в рамках здійснення необхідних правових заходів, безумовно, може проявлятися й у здійсненні необхідних оперативних заходів, які дають змогу вести відповідний пошук та фіксацію фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб і груп та отримання, в результаті здійснення таких дій, інформації в інтересах безпеки громадян, суспільства і держави, а також припинення таких правопорушень і для здійснення кримінального судочинства. Саме з цією метою держави дозволяють, за обов'язкового виконан-

ня всіх необхідних умов, здійснювати систему гласних і негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, що здійснюються із застосуванням оперативних та оперативно-технічних заходів [5, с. 39-40].

Здійснюються такі заходи з дотриманням необхідних організаційно-правових умов у всіх демократичних країнах [6].

Схожі, принаймні за низкою загальних правових приписів, положення, які закріплені у ст. 31 Конституції України: «Кожному гарантується таємниця листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції. Виятки можуть бути встановлені судом у випадках, передбачених законом, із метою запобігти злочинові чи з'ясувати істину під час розслідування кримінальної справи, якщо іншими способами одержати інформацію неможливо».

Порядок одержання такого дозволу достатньо детально закріплено у главі 21 «Негласні слідчі (розшукові) дії» діючого Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК). Глава 21 КПК містить вичерпаний перелік негласних слідчих (розшукових) дій, до яких належать аудіо- та відео контроль особи (ст. 260 КПК); накладення арешту на кореспонденцію (ст. 261 КПК); огляд і виїмка кореспонденції (ст. 262 КПК); зняття інформації з транспортних телекомунікаційних мереж (ст. 262 КПК); зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264 КПК) тощо [7, с. 508-513].

Таким чином, можливо зробити загальний первісний висновок, який полягає в тому, що подібні дії, в тому числі щодо зняття телефонної та іншої інформації, за отримання необхідного судового або іншого, закріпленого в законі, дозволу, можливо вважати легітимним.

Але більш ретельний аналіз показує, що під час пошуку відповіді на ці складні питання обов'язково потрібно враховувати низку важливих, умовно кажучи, деталей, які насправді такими деталями не є.

На що саме звертається увага під час оцінки подій, які відбуваються із прослуховуванням телефонних розмов та переглядом електронних повідомлень АНБ США. По-перше, вказаний суд США у справах про нагляд за іноземними розвідками має зовнішньо закритий характер своєї діяльності, і рішення, які він приймає, є секретними. На нашу думку, діяльність судової установи, яка із самого початку має закритий характер своєї діяльності, та секретний зміст рішень, що приймаються, не завжди сприяє необхідній відкритості таких рішень.

По-друге, виникають певні питання і щодо змісту таких судових рішень. Дозвіл на проведення дій, які ми аналізуємо, викладено, умовно кажучи, в одному загальному судовому рішенні. І саме тут виникають принципові питання. Наприклад, чи можливо приймати рішення не щодо конкретної особи, а відносно невизначеного кола осіб, що дає змогу прослуховувати будь-який телефон будь-якої особи. Причому це рішення дозволяє застосовувати таку діяльність АНБ не лише відносно громадян США, а й відносно громадян інших країн, навіть без визначення, яких саме країн. Крім того, такий судовий дозвіл видається без чіткого визначення часових меж та термінів такої діяльності. Завдяки чому вона може здійснюватися безстроково.

Таким чином, детальний аналіз такого судового рішення дає змогу визнати, що незважаючи на загальний дозвіл проведення діяльності щодо прослуховування телефонних розмов, він не має необхідної персоніфікації та не визначений за часом і терміном. А це, у свою чергу, дозволяє поставити питання, чи можна вважати достатньо обґрунтованим у правовому плані рішення, яке дозволяє проводити дії, які посягають на права особи; яке має суто загальний, а не конкретний характер; та чи не суперечить це тим положенням, які ми раніше виділили в положеннях четвертої поправки до Конституції США. Таке становище, на нашу думку, ускладнює

і здійснення необхідного контролю за проведенням таких дій. Потрібно сказати, що багато в чому саме ці аргументи лежать в основі позову, який подали зараз проти Президента США і АНБ американські сенатори.

Завершуючи розгляд цієї складної проблеми, ми вважаємо, що треба сформулювати необхідне методологічне правило, яке полягає в тому, що кожне законодавче положення міжнародного та національного права повинне проходити свою змістовну експертизу щодо конкретних фактів його застосування. Саме такий підхід надасть змогу не лише проаналізувати ефективність правозастосовної практики, а й усі питання, пов'язані із процесами правотворчості та здійснення державної політики щодо регулювання й охорони суспільних відносин. При цьому саме детальний аналіз конкретних судових рішень дає змогу не лише відповісти на вказані питання, а й більш точно сформулювати необхідні правові рекомендації щодо вдосконалення законодавства та практики його застосування.

У цілому імплементація міжнародно-правових норм у національне законодавство є досить складною процедурою, як і зворотна процедура впливу національного законодавства на міжнародно-правові положення. Водночас така спільна діяльність потрібна для створення на цих рівнях необхідних умов для реалізації відповідних правових положень. Принаймні, інтеграційні процеси, які відбуваються сьогодні у світі, конче потребують залучення можливостей міжнародного та національного права для регулювання цих важливих соціальних процесів.

Ключові слова: глобальне право, міжнародне право, національне право, права, свободи й обов'язки людини і громадянина.

У статті аналізуються проблеми регулювання, за допомогою положень

міжнародного та національного права, складних соціальних процесів, пов'язаних з охороною прав та свобод людини і громадянина.

В статті аналізуються проблеми регулювання, з допомогою положень міжнародного і національного права, складних соціальних процесів, зв'язаних з охороною прав і свобод человека и гражданина.

The article represents the analysis of issues concerning the regulation of complicated social processes in the area of protection of human rights and liberties with references to provisions of international and domestic laws.

Література

1. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : підручник. – 4-те вид. і перероб. – К. : Алерта, 2013. – 524 с.
2. Динис Г.Г. Міжнародно-правові концепції глобального права, права інтернету або кіберправа та трансформація міжнародного права // Часопис Київського університету права. – 2012. – № 2. – С. 279-285.
3. Васецький В.Ю. Забезпечення прав та свобод людини і громадянина в демократичному суспільстві (на прикладі удосконалення інституту юридичної відповідальності) // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 2. – С. 16-20.
4. Толстых В.Л. Курс международного права : учебник / В.Л. Толстых. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – 1056 с.
5. Бандурка О.М. Оперативно-розшукова діяльність : підручник. – Ч. 1. – Х. : Вид-во нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 244 с.
6. Прослушивание телефонов в международном праве и законодательстве одиннадцати европейских стран (Великобритания, Германия, Финляндия, Франция, Швейцария, Швеция, Венгрия, Польша, Российская Федерация, Румыния, Украина) // Права Людини : ойлан-бібліотека. – Вип. 49. – Х., 1999. – 124 с.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України : науково-практичний коментар / відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х. : Одиссей, 2013. – 1104 с.