

DOI: 10.33663/0869-2491-2021-32-433-446

УДК 341.324.2

О. В. КРЕСІН,

доктор юридичних наук, доцент*

ORCID: 0000-0002-4016-6596

І. О. КРЕСІНА,

доктор політичних наук, професор,

член-кореспондент НАПрН України**

ORCID: 0000-0003-0771-9707

ОСОБЛИВОСТІ СТАТУСУ ТА ЗАХИСТУ ПРАВ ОСІБ, ЯКІ ПРОЖИВАЮТЬ НА ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ

Автори доводять безумовну відповідальність держави, яка здійснює окупацію чи незаконний ефективний контроль території, за дотримання прав людини її населення. При цьому така держава автоматично відповідальна за будь-які дії підконтрольних їй організацій. Водночас Україна забезпечує реалізацію прав населення ОРДЛО на території інших регіонів України, а також бере участь у захисті та відновленні цих прав за допомогою засобів, передбачених міжнародним правом.

Ключові слова: окупація, ефективний контроль, права людини, захист прав людини.

Кресин А. В., Кресина И. А. Особенности статуса и защиты прав лиц, проживающих на оккупированных территориях

Авторы доказывают безусловную ответственность государства, осуществляющего оккупацию или незаконный эффективный контроль территории, за соблюдение прав человека ее населения. При этом такое государство автоматически ответственно за любые действия подконтрольных ей организаций. В то же время Украина обеспечивает реализацию прав населения ОРДЛО на территории других регионов Украины, а также участвует в защите и восстановлении этих прав с помощью средств, предусмотренных международным правом.

Ключевые слова: оккупация, эффективный контроль, права человека, защита прав человека.

Kresin Oleksiy, Kresina Iryna. Features of the status and protection of the rights of persons living on the occupied territories

The authors prove the unconditional responsibility of the state, which carries out the occupation or illegal effective control of the territory, for the protection of human rights of its population. In this case, such a state is automatically responsible for any actions of organizations under its control. At the same time, Ukraine ensures the realization of the rights of the population of ORDLO on the territory of other regions of Ukraine, as well as participates in the protection and restoration of these rights by means provided by international law.

Key words: occupation, effective control, human rights, protection of human rights.

*Kresin Oleksiy, Doctor of Juridical Sciences, Docent

**Kresina Iryna, Doctor of Political Sciences, Full Professor, Corresponding Member of the NALS of Ukraine

Вступ. У міжнародному праві протягом більш як століття передбачено можливість окремого регулювання щодо суверенітету і законних прав держави на територію, з одного боку, та здійснення режиму незаконного контролю щодо території – з іншого. Окупація не передбачає зміни державної належності окупованої території, а все цивільне населення визнається захищеними особами, визнаються його мінімальні права.

Але в сучасному розумінні, передусім розвиненому доктриною й судами, незаконний контроль щодо території можна розглядати як правовий режим, однією з форм здійснення якого є окупація, інші ж визначаються як ефективний, всезагальний, загальний, фактичний контроль і пов'язані з неоголошеними діями та неофіційними засобами, до яких вдаються держави-агресори. Для цього режиму характерне здійснення влади щодо території з волі зарубіжної держави, а форми реалізації режиму відрізняються залежно від того, чи така воля офіційно визнається, чи приховується.

Трансформація міжнародного гуманітарного права після Другої світової війни стерла межі між визнанням і невизнанням офіційно окупацією, залежність прав населення на окупованих територіях від наявності чи відсутності дипломатичних відносин між державами – окупантом та жертвою окупації, прив'язку режиму окупації до проведення воєнних дій. Важливо й те, що окупація пов'язується з виконанням функцій уряду на окупованій території, але статус останньої не змінюється від запровадження змін в управлінні нею чи укладення угод між державою-окупантом та фактичною владою території¹.

Постановка проблеми дослідження. Попри відмінності окупації та ефективного або іншого контролю території міжнародне право у всіх цих випадках визнає поширення на окуповану чи іншим чином незаконно контрольовану територію юрисдикції держави, яка цей контроль здійснює. Відповідно на цій території, зокрема, зберігається й дія міжнародних договірних правових інструментів, сторонами яких є і держава-суверен, і держава, яка здійснює незаконний контроль території. Кваліфікація статусу ОРДЛО як території, щодо якої здійснюється незаконний контроль РФ та підпорядкованої їй фактичної влади, дає також змогу поставити питання щодо суб'єктів, відповідальних за забезпечення дотримання прав людини, а також протиправні дії щодо осіб та матеріальних цінностей на цій території.

1. Відповідальність за дотримання прав людини на територіях, щодо яких здійснюється незаконний контроль іншої держави

Міжнародне гуманітарне право, застосовне у цьому випадку, покладає таку відповідальність на державу, що здійснює незаконний контроль (окупацію чи ефективний контроль). Зокрема, згідно із IV Гаазькою конвенцією про закони та звичаї сухопутної війни 1907 р. «воююча сторона, яка порушує положення цих Положень, буде, у випадку вимог, зобов'язана заплатити компенсацію. Вона буде відповідальною за всі діяння, вчинені особами, які належать до її збройних сил» (ст. 3)².

Згідно із Женевською конвенцією (IV) щодо захисту цивільних осіб під час війни 1949 р. сторона конфлікту, в руках якої перебувають захищені особи, відповідальна за ставлення до них її агентів (її представників і асоційованих з нею осіб, які фактично здійснюють владні повноваження), незалежно від будь-якої їх особистої відповідальності, яка може настати у подальшому (ст. 29). Держава-окупант не може уникнути відповідальності за дотримання

прав захищених осіб шляхом змін в управлінні окупованої території, її анексії чи укладання угод з владою цієї території (ст. 47); вона не може передати відповідальність за забезпечення потреб населення окупованої території іншим державам чи міжнародним організаціям (ст. 60)³.

Згідно з Додатковим протоколом (Протокол І) до Женевської конвенції (IV) щодо захисту цивільних осіб під час війни 1949 р. сторона збройного конфлікту (а отже, і держава-окупант), яка порушує положення чотирьох Женевських конвенцій або цього Протоколу, буде, якщо цього вимагатиме рішення суду, зобов'язана платити компенсацію. Вона буде відповідальною за всі дії, вчинені особами, які формують частину її збройних сил (ст. 91)⁴.

Декларація про принципи міжнародного права 1970 р. та Резолюція ГА ООН «Визначення агресії» 1974 р. проголошують агресивну війну злочином проти миру, який передбачає міжнародну відповідальність на підставі міжнародного права⁵. Резолюція ГА ООН «Відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння» 1983 р., що має рекомендаційний та доктринальний характер, проголошує державу відповідальною за поведінку осіб та їх груп, які «фактично діють за вказівкою чи під керівництвом або контролем цієї держави при здійсненні цієї поведінки» (ст. 8) або якщо вони «фактично здійснюють елементи державної влади за відсутності чи за неспроможності офіційної влади та в умовах, які вимагають здійснення таких елементів влади» (ст. 9). Також діянням держави є те, яке вона сама визнає як своє (ст. 11). Формами повного (включно навіть з упущеною вигодою) відшкодування шкоди, заподіяної міжнародно-протиправним діянням, Резолюція називає реституцію, компенсацію і сатисфакцію, окремо чи в їх поєднанні (ст. 34–37). При цьому сатисфакція передбачає визнання вини, офіційне вибачення та ін. (ст. 37)⁶.

Як уже зазначалося, в рішенні у справі *The Prosecutor v. Duško Tadić* Міжнародний трибунал щодо колишньої Югославії у 1999 р. вказав: у випадку доведення здійснення державою всезагального контролю щодо озброєних (збройних сил, міліцій, парамілітарних об'єднань) саме вона відповідає за будь-які порушення, здійснені групою⁷.

ЄСПЛ у справі *Al-Skeini and Others v. The United Kingdom* у 2011 р. визнав: «Факт, що місцева адміністрація зберігається в результаті військової та іншої підтримки держави-сторони, передбачає відповідальність держави за політику та діяльність [місцевої адміністрації]. Контролююча держава несе відповідальність згідно із ст. 1 [Конвенції 1950 р.] щодо забезпечення на території під її контролем всього спектра матеріальних прав, встановлених у Конвенції та тих додаткових протоколах, які вона ратифікувала. Вона буде відповідальною за будь-які порушення цих прав»⁸. У рішенні в справі *Turturica and Casian v. the Republic of Moldova and Russia* 2016 р. ЄСПЛ встановив, що Російська Федерація автоматично нестиме відповідальність за порушення прав населення Придністров'я, спричинені Придністровською Молдавською Республікою⁹.

Міжнародне право, і насамперед міжнародне гуманітарне право, передбачає можливість визнання стороною збройного конфлікту, а також суб'єктом міжнародного права недержавних акторів (наприклад, національно-визвольний рух). Ндержавний актор, який є стороною збройного конфлікту, може бути визнаний відповідальним за права людини мешканців території, яку він контролює. Але, як зазначає В. Лисик, недержавним актором може бути особа або організація, які «не пов'язані з будь-якою конкретною країною чи державою»¹⁰.

Зокрема, згідно з Резолюцією ГА ООН 1983 р. «Відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння», як уже згадувалося, саме здійснення ефективного контролю щодо такої групи з боку держави покладає відповідальність на останню; за відсутності такого контролю відповідальною за свою діяльність є сама група, що може інституціалізуватися як повстанський чи інший рух, стати новим урядом держави чи створити нову державу на частині території старої (ст. 10)¹¹.

Українські фахівці вважають також державу-суверена відповідальною за дотримання її зобов'язань щодо захисту прав людини, відмінних від норм міжнародного гуманітарного права, на території, що перебуває під незаконним контролем іншої держави, якщо цей контроль не є окупацією¹². Ця думка, зважаючи на все викладене вище, видається нам недостатньо обґрунтованою.

Щодо території ОРДЛО Мінські угоди безпосередньо не вказують на відповідальність держави-окупанта за дотримання прав населення. Натомість «Комплекс заходів з виконання Мінських угод» від 12 лютого 2015 р. вказує на необхідність повного відновлення Україною соціальних виплат на території ОРДЛО, включно з пенсіями, хоча і вказує на те, що Україна цю територію не контролює. Цей документ вказує на необхідність ухвалення окремих правових норм тимчасової дії (ще до відновлення контролю України щодо ОРДЛО) щодо «порядку місцевого самоврядування», а згодом постійного законодавства щодо особливого статусу ОРДЛО.

Після відновлення контролю України щодо ОРДЛО передбачалися такі особливості здійснення прав населення цих територій: амністія; «право на мовне самовизначення»; участь органів місцевого самоврядування у призначенні голів органів прокуратури та судів у межах ОРДЛО; можливість договірних відносин центральних органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування ОРДЛО щодо економічного, соціального та культурного розвитку; «створення загонів народної міліції за рішенням місцевих рад з метою підтримання громадського порядку»; повноваження депутатів місцевих рад і посадових осіб, обраних на дострокових виборах у ОРДЛО після відновлення там української влади, не може бути достроково припинено¹³.

Натомість у Резолюції ПАРЕ 2133 (2016) від 12.10.2016 р. «Юридичні засоби захисту щодо порушень прав людини на українських територіях, що перебувають поза контролем влади України» вказується на відповідальність РФ: «згідно з міжнародним правом РФ, яка здійснює *de facto* контроль цих територій, є відповідальною за захист їх населення. Таким чином, Росія повинна гарантувати права людини всіх мешканців Криму, «ДНР» та «ЛНР»». При цьому вказується на наявність на цих територіях серйозних порушень прав людини, включно із позасудовими розправами, примусовими зникненнями людей, катуваннями, нелюдським та принижуючим поведінням, незаконними ув'язненнями, непропорційними обмеженнями свободи висловлювань та інформації. Порушувалися права цивільного населення і комбатантів на життя, фізичну цілісність, власність, доступ до правосуддя, вчинялися злочини проти людяності та воєнні злочини, включно із цілеспрямованими обстрілами цивільних територій.

У жертв порушень прав людини немає ефективних внутрішніх юридичних засобів захисту, адже місцеві «суди» нелегітимні, не є незалежними та професійними. А до українських судів на сусідніх контрольованих урядом територіях складно дістатися, й ці суди не мають доступу до документації на невідконтроль-

них територіях, не можуть забезпечити виконання їх рішень тут. ПАРС закликає компетентні органи РФ ефективно розслідувати всі випадки серйозних порушень прав людини на територіях, що перебувають під її ефективним контролем, покарати винних, здійснити компенсації жертвам, припинити репресії щодо осіб, лояльних до української влади, відновити верховенство права та забезпечити захист основоположних прав людини, незалежний моніторинг ситуації у цій сфері задоволення мінімальних потреб населення на цих територіях, і зокрема через здійснення впливу на *de facto* владу. Крім того, вимагалися необмежений доступ представників міжнародних організацій і консульських співробітників до засуджених осіб, переміщених з окупованих територій до РФ, переміщення усіх бажаних засуджених для відбуття решти покарання в Україну.

ПАРС також наголосила, що положення щодо амністії, які містяться, зокрема, у Мінських угодах, «згідно з міжнародним правом не можуть виправдати безкарність для тих, хто винен у серйозних порушеннях прав людини».

Водночас певна відповідальність за захист прав людини на території ОРДЛО залишена і за Україною. Від неї вимагалось полегшити життя мешканців неконтрольованих територій, зменшивши адміністративні перепони у доступі до пенсій і соціальних виплат, а також уможлививши їх доступ до правосуддя через належне матеріальне і кадрове забезпечення судів, яким було передано юрисдикцію щодо неконтрольованих територій. Україні пропонувалося переглянути свій відступ на постійній основі від окремих положень Міжнародного пакту про громадянські та політичні права і Європейської конвенції про права людини, виходячи з принципів необхідності, пропорційності та недискримінації¹⁴.

У доповіді Комітету ПАРС з правових питань і прав людини, яка стала основою Резолюції 2133, зазначалося, що «у справах, пов'язаних з анексією Криму чи діяльністю фактичної влади «ДНР» та «ЛНР», припущені жертви не повинні бути зобов'язані спочатку вичерпати такі внутрішні засоби захисту, як «суди», організовані фактичною владою»¹⁵, і відповідно можуть позиватися до держави-окупанта у міжнародних судах (реально – ЄСПЛ) у значно спрощеному порядку.

У Резолюції ПАРС № 2198 від 23 січня 2018 р. було вказано на порушення прав людини в ОРДЛО незаконними збройними формуваннями, відповідальність за які несе Росія. Серед порушень прав людини на цій території – обмеження свободи пересування і гуманітарного доступу. Населення страждає від браку безпеки, проблем з постачанням води та електрики, доступом до соціальних послуг та медицини.

Водночас ПАРС закликала Україну: ратифікувати Римський статут Міжнародного кримінального суду для здійснення ефективних розслідувань випадків порушення міжнародного гуманітарного права протягом війни; змінити законодавство, щоби повною мірою гарантувати соціальний захист і забезпечити мінімальні гуманітарні потреби цивільного населення на окупованих територіях; змінити закон про гуманітарну допомогу, аби уможливити доставку гуманітарної допомоги на територію, зачеплену війною; запровадити державні програми допомоги родинам ув'язнених або зниклих на окупованих територіях, психологічної допомоги тим, хто страждає від посттравматичних розладів, компенсацій пораненим і родичам убитих; спростити процедури одержання соціальних і пенсійних виплат, не пов'язуючи їх із реєстрацією ВПО; запровадити адміністративні процедури для оновлення документів, що посвідчують особу, для мешканців

окупованих територій; забезпечити права тих, хто залишив Україну після початку війни, щоби зняти ризик безгромадянства¹⁶.

Згідно із Законом України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» № 1207-VII від 15.04.2014 р. «відповідальність за порушення визначених Конституцією та законами України прав і свобод людини і громадянина на тимчасово окупованій території покладається на Російську Федерацію як на державу-окупанта відповідно до норм і принципів міжнародного права» (ст. 5). На неї у повному обсязі покладається відшкодування матеріальної та моральної шкоди, заподіяної внаслідок тимчасової окупації, державі Україна, юридичним особам, громадським об'єднанням, громадянам України, іноземцям та особам без громадянства (ст. 6).

Постановою Верховної Ради України «Про Заяву Верховної Ради України “Про відсіч збройній агресії Російської Федерації та подолання її наслідків”» № 337-VIII від 21.04.2015 р. Російську Федерацію було звинувачено у заподіянні нематеріальної і матеріальної шкоди Україні, а саме: у порушенні прав громадян України на окупованих територіях на життя, на повагу до честі й гідності, на заборону катування, на свободу і особисту недоторканність, на справедливий суд, не бути покараним без суду, на повагу до приватного і сімейного життя, на свободу думки, совісті й релігії.

Також Російська Федерація звинувачується у вчиненні воєнних злочинів: умисних убивств, тортур і нелюдського поводження; умисного заподіяння сильних страждань та серйозних тілесних ушкоджень і шкоди здоров'ю; незаконного, безглузлого та великомасштабного знищення та привласнення майна, не викликаного воєнною необхідністю; умисного позбавлення військовополонених чи інших осіб, що знаходяться під захистом, права на справедливий суд; захоплення заручників, умисних нападів на цивільне населення та окремих цивільних осіб, які не беруть безпосередньої участі у воєнних діях; умисних нападів на цивільні об'єкти, тобто об'єкти, які не є воєнними цілями; неналежному використанні прапора парламентарів, прапора чи військових знаків розрізнення та форми противника або ООН, а також емблем, встановлених Женевськими конвенціями, що спричинило смерть чи заподіяло шкоду людині; зазіхання на людську гідність, зокрема образливому та принизливому ставленні. Вказується, що зазначені й подібні злочини згідно із ст. 8 Римського статуту Міжнародного кримінального суду мають наслідком міжнародну кримінальну відповідальність осіб, причетних до їх скоєння.

До злочинів проти людяності (згідно із ст. 7 Римського статуту), вчинених Росією на окупованих територіях, віднесено: ув'язнення, викрадення та інше жорстоке позбавлення фізичної свободи; насильницьке переміщення населення; переслідування окремих груп та спільнот з політичних, расових, етнічних, культурних, релігійних чи інших мотивів.

Україна проголосила право на повернення окупованих територій, відшкодування заподіяної їй шкоди та притягнення осіб, винних у здійсненні збройної агресії та скоєнні воєнних злочинів і злочинів проти людяності, до кримінальної відповідальності.

У Постанові Верховної Ради України «Про Заяву Верховної Ради України “Про відступ України від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод”» № 462-VIII від 21.05.2015 р. визначено відповідальність Російської Федерації за дотримання і захист прав людини

на окупованих територіях як за міжнародним гуманітарним правом, так і за міжнародним правом захисту прав людини.

У Законі України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» №2268-VIII від 18.01.2018 р. на Російську Федерацію покладено відповідальність за матеріальну чи нематеріальну шкоду, завдану Україні внаслідок збройної агресії. Кабінет Міністрів України має здійснювати постійний моніторинг стану дотримання прав і свобод людини і громадянина та документування фактів порушення таких прав і свобод на тимчасово окупованих територіях України, за результатами якого оприлюднювати та надавати відповідну інформацію міжнародним організаціям у сфері захисту прав людини, вживати заходів для утворення міжвідомчого координаційного органу з метою узагальнення правової позиції держави у питанні відсічі й стримування збройної агресії РФ та підготовки консолідованої претензії України до РФ щодо реалізації її міжнародно-правової відповідальності за збройну агресію проти України (ст. 6).

Україна не несе відповідальності за незаконні дії РФ чи її окупаційної адміністрації на тимчасово окупованих територіях або за прийняті ними незаконні рішення (ст. 6). Натомість відповідальність за порушення захисту прав цивільного населення згідно з актами міжнародного гуманітарного права несе РФ (ст. 7).

2. Особливості реалізації прав людини в ОРДЛО

Права населення території, щодо якої здійснюється незаконний контроль зарубіжної держави, розкрито у низці міжнародних конвенцій у сфері міжнародного гуманітарного права.

Згідно з додатком до IV Гаазької конвенції про закони та звичаї сухопутної війни 1907 р. «Положення про закони та звичаї сухопутної війни» держава, яка здійснює військову владу щодо території іншої, ворожої їй держави, не може примушувати мешканців окупованої території присягати їй на вірність (ст. 45), а також зобов'язана поважати сімейну гідність і права, життя осіб та приватну власність, релігійні переконання і практики (ст. 46)¹⁷.

Згідно із Женевською конвенцією (IV) щодо захисту цивільних осіб під час війни 1949 р. протягом усього періоду, поки держава-окупант здійснює функції уряду окупованої території, вона зобов'язана дотримуватися низки її положень, а мешканці окупованої території, які отримують статус захищених осіб, користуються захистом її положень до їх звільнення, репатріації та відновлення у правах (ст. 6).

Держава-окупант зобов'язана за допомогою усіх наявних засобів: забезпечувати населення продуктами харчування та медичними матеріалами, зокрема, постачати необхідні продукти харчування, медичні матеріали та інші припаси, якщо ресурсів окупованої території виявиться недостатньо (ст. 55); за потреби уможливити надання населенню допомоги (продукти харчування, медичні матеріали та одяг) іншими державами й міжнародними організаціями (ст. 59); забезпечувати та підтримувати діяльність медичних та лікарняних установ, підтримувати умови, задовільні з погляду охорони здоров'я та санітарії, зокрема здійснювати профілактичні та запобіжні заходи, необхідні для запобігання поширенню інфекційних захворювань та епідемій, не чаважати медичному персоналу виконувати його обов'язки (ст. 55), а релігійним служителям надавати духовну підтримку їхнім одновірцям (ст. 58). Заборонені дії, що ведуть до

фізичних страждань та винищення, колективних покарань населення (ст. 32), покарання за злочини, які особи не вчиняли, грабежі й розправи (ст. 33), захоплення заручників (ст. 34), примус до служби в армії чи допоміжних силах, до роботи, що передбачає участь у воєнних операціях, до участі в організаціях військового або напіввійськового характеру (ст. 51).

Захищені особи можуть розраховувати за будь-яких обставин на повагу до їх особистості, гідності, сімейних прав, релігійних переконань та практик, їх моральності та звичаїв. До них увесь час мають гуманно ставитися, і вони мають бути особливо захищені від актів насильства чи погроз насильства, і від образ та публічного знущання (ст. 27). Жінки мають бути захищені від будь-яких зазіхань на їхню гідність, зокрема від згвалтування, примусової проституції чи будь-яких інших непристойних зазіхань (ст. 27). Захищені особи мають право звертатися до МКЧХ та інших благодійних і релігійних організацій, а представники цих організацій мають свободу доступу до таких осіб (ст. 30).

Не слід забувати і про аспекти статусу цивільних осіб, визначені у цій Конвенції у зв'язку із зобов'язаннями сторін збройних конфліктів щодо прав людини. Діти до 15 років, які є сиротами чи відокремлені від їх сімей у результаті війни, мають право на утримання, сповідання їх релігії та їх навчання (наскільки можливо, останнє має здійснюватися особами з близької культурної традиції) (ст. 24); держави-окупанти зобов'язані сприяти належному функціонуванню закладів, відповідальних за освіту і піклування про дітей (ст. 50). Воюючі сторони мають сприяти підтриманню або відновленню зв'язків осіб, які перебувають під їх контролем, з родичами, пошукам членів сімей (ст. 25, 26).

Захист прав населення та правоохоронна діяльність на окупованих територіях має здійснюватися на основі збереження системи судів і норм кримінального законодавства держави-суверена (крім випадків, що загрожують безпеці держави-окупанта чи заважають виконанню цієї Конвенції і вимагають поширення окремих норм законодавства держави-окупанта, а також юрисдикції її неполітичних військових судів за умови їхнього розташування на окупованій території) (ст. 64, 66). Апеляційні суди повинні функціонувати переважно на окупованій території (ст. 66). Встановлений процесуальний порядок має передбачати право обвинувачених надавати докази, включно з викликом свідків, мати кваліфікованого правозахисника за їх вибором або згодою; право засуджених на апеляцію (ст. 71–73). Засуджені повинні відбувати строк покарання на окупованій території та мають право на достатнє харчування, прийнятні санітарні умови, медичну допомогу, духовну підтримку, відвідини представників МКЧХ; жінки мають утримуватися окремо і під наглядом жінок, неповнолітнім має бути забезпечено окремий режим утримання (ст. 76).

До серйозних порушень, за які державу-окупанта не може бути звільнено від відповідальності, Конвенція відносить: умисне вбивство; тортури або нелюдське поводження, зокрема біологічні експерименти, які умисно спричиняють великі страждання чи серйозні травми тілу чи здоров'ю; нелегальну депортацію чи переведення або нелегальне ув'язнення особи, яка перебуває під захистом; примусення особи, яка перебуває під захистом, служити в збройних силах ворожої держави; умисне відбирання в особи, яка перебуває під захистом, прав на справедливий і офіційний судовий процес, рекомендований цією Конвенцією; захоплення полонених; широкомасштабне руйнування і привласнення власності, не виправдане воєнною необхідністю, і здійснюване незаконним чином і безцільно (ст. 147, 148)¹⁸.

Згідно з Додатковим протоколом (Протокол I) до Женевської конвенції (IV) щодо захисту цивільних осіб під час війни 1949 р. було розширено перелік того, чим держава-окупант повинна забезпечити населення окупованої території: додано одяг, постільну білизну, ковдри, «інші речі, необхідні для виживання цивільного населення окупованої території, та предмети, необхідні для релігійного служіння» (ст. 69). Також розширено перелік заборонених дій: додано насильство щодо здоров'я, фізичного чи ментального стану осіб, зокрема фізичне і моральне катування, тілесне покарання, каліцтво; порушення гідності особи, зокрема принизливе поводження; загрози вчинити дії насильницького чи принижуючого характеру (ст. 75). Посилено захист жінок (ст. 76) і неповнолітніх (ст. 77, 78)¹⁹.

Конституція України не передбачає обмежень прав і свобод людини на її території у зв'язку із здійсненням щодо неї незаконного контролю іншої держави. Зокрема, конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані, а прийняття нових законів чи внесення змін до чинних законів не повинно звужувати зміст та обсяг існуючих прав і свобод (ст. 22). Водночас обмеження прав, окрім визначених у перелічених статтях, може відбуватися в умовах воєнного чи надзвичайного стану – із зазначенням строку дії обмежень (ст. 64).

Згідно із Законом України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» № 1207-VII від 15.04.2014 р. Україна декларувала із свого боку подальше гарантування прав і свобод людини і громадянина на тимчасово окупованих територіях, і зокрема через невизнання примусового автоматичного набуття громадянства іншою державою, здійснення постійного моніторингу стану дотримання прав і свобод людини і громадянина на тимчасово окупованій території, звернення до міжнародних організацій у сфері захисту прав людини, сприяння відшкодуванню матеріальної та моральної шкоди Російською Федерацією (ст. 5, 6). Також Україна залишила за собою реалізацію низки соціальних прав людини мешканців окупованих територій (на зайнятість, загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття, у зв'язку з тимчасовою втраченою працездатності, від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, на надання соціальних послуг). При цьому виплата пенсій таким громадянам передбачена лише у випадку, якщо вони не отримують пенсій та інших соціальних виплат від уповноважених органів Російської Федерації, і в окремому порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України (ст. 7).

Окремі права мешканців окупованих територій можуть бути реалізовані на території інших регіонів України, зокрема: право на здобуття або продовження здобуття певного освітнього рівня, яке реалізується на пільгових умовах – за рахунок коштів державного бюджету з наданням місць у гуртожитках на час навчання (ст. 7); право на вільне волевиявлення під час виборів Президента України, народних депутатів України та всеукраїнського референдуму (ст. 8); набуття і припинення права власності на нерухоме майно (ст. 11); право на спадкування (ст. 11-1); право на доступ до правосуддя (ст. 12). Водночас обмежено окремі права мешканців окупованих територій: вибори депутатів місцевих рад, сільських, селищних, міських голів тут не проводяться (ст. 8).

Закон України «Про здійснення правосуддя та кримінального провадження у зв'язку з проведенням антитерористичної операції» № 1632-VII від 12.08.2014 р.

передбачає реалізацію права населення окупованих територій на доступ до правосуддя на території інших регіонів України.

Згідно із Законом України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» № 2268-VIII від 18.01.2018 р. у межах ОРДЛО діє особливий порядок забезпечення прав і свобод цивільного населення. Згідно із ст. 6 Закону напрямом захисту Україною прав населення ОРДЛО є насамперед: реалізація цих прав на контрольованих територіях України; сприяння забезпеченню відновлення порушених прав, і зокрема через вплив на РФ; надання правової та гуманітарної допомоги, у тому числі із залученням міжнародної допомоги; моніторинг дотримання прав людини та документування їх порушень.

Згідно з Постановою Верховної Ради України № 462-VIII від 21.05.2015 р. Україна здійснила відступ (дерогацію) від окремих зобов'язань, визначених Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Такий відступ передбачений у цих міжнародно-правових актах у випадках, що загрожують існуванню нації, має часові (припинення збройної агресії РФ і відновлення конституційного ладу та порядку на окупованій території України) та територіальні (район проведення Антитерористичної операції в ОРДЛО, нині Операція об'єднаних сил) обмеження. Зокрема, цей відступ передбачає у виключних випадках: превентивне затримання осіб, причетних до терористичної діяльності, на строк понад 72 години, але не більш як на 30 діб, за згодою прокурора та без ухвали суду; передавання повноважень слідчих суддів відповідним прокурорам, які набувають додаткових процесуальних прав; зміну територіальної підсудності судових справ та підслідності кримінальних правопорушень, вчинених у районі проведення антитерористичної операції; утворення військово-цивільних адміністрацій як тимчасових державних органів, які діють на території Донецької та Луганської областей, з повноваженнями, зокрема, встановлювати обмеження щодо перебування у певний період доби на вулицях та в інших громадських місцях без визначених документів, тимчасово обмежувати або забороняти рух транспортних засобів і пішоходів на вулицях, дорогах та ділянках місцевості, організовувати перевірку документів, що посвідчують особу, у фізичних осіб, а в разі потреби – огляд речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян, крім обмежень, встановлених Конституцією України.

Це може передбачати відступ від прав на: свободу та особисту недоторканність, вільне пересування і свободу вибору місця проживання, повагу до приватного і сімейного життя, ефективний засіб юридичного захисту, справедливий суд (ст. 2, 9, 12, 14, 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права; ст. 5, 6, 8, 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод).

Щоправда, на думку Є. Борисова, дерогація України поширюється не на окуповані ОРДЛО, а на «території Донецької та Луганської областей, що перебувають під повним або частковим контролем влади України». Автор доводить, що «відступ від зобов'язань щодо тимчасово окупованих територій не здійснювався, замість чого у 2014–2015 рр. Україною констатувалася відсутність можливості здійснювати на окупованих територіях відповідні договірні зобов'язання у сфері прав людини»²⁰.

Висновки. Міжнародне право визнає безумовну відповідальність держави, яка здійснює окупацію чи ефективний (всезагальний, загальний, фактичний) контроль щодо території, за дотримання прав людини її населення, і зокрема

цивільного населення як захищених осіб. Така відповідальність існує незалежно від особистої відповідальності представників (агентів) цієї держави. При цьому держава, яка здійснює контроль щодо території, автоматично відповідальна за будь-які дії підконтрольних їй організацій.

Якщо ж факт здійснення контролю іншою державою щодо території не встановлено, то відповідальними за дотримання прав людини можуть бути визнані й держава-суверен, яка має конституційні й міжнародно-правові обов'язки щодо свого населення, і недержавні актори, які можуть бути інституціоналізовані як повстанські рухи чи створити нові держави на частинах території старої держави під їх контролем. Зрозуміло, що про існування недержавних сторін збройного конфлікту на сході України йтися не може, але підконтрольність збройних формувань і фактичної влади ОРДЛО Росії ще слід довести в міжнародних судах.

Водночас доволі складним є визначення частки відповідальності держави-суверена за реалізацію прав людини на території, щодо якої ця держава не здійснює контроль. Зокрема, Мінські угоди в 2015 р. вказали на часткову відповідальність України, зокрема за реалізацію деяких соціальних прав населення. Так само резолюції ПАРЄ, вказуючи на відповідальність РФ, яка здійснює незаконний контроль щодо ОРДЛО, водночас поклали на Україну відповідальність за реалізацію деяких соціальних прав людини і права на ефективний засіб юридичного захисту (доступ до правосуддя). Крім того, Резолюція ПАРЄ 2018 р. закликала Україну «забезпечити мінімальні гуманітарні потреби цивільного населення на окупованих територіях», що, на нашу думку, піддає сумніву саме розуміння суті окупації та відповідальності держави-окупанта в міжнародному гуманітарному праві, до якого ця Резолюція безумовно апелює.

Законодавство України покладає відповідальність за дотримання і порушення прав людини в ОРДЛО на Росію і за міжнародним гуманітарним правом, і за міжнародним правом прав людини. Міжнародне гуманітарне право покладає на державу-окупанта обов'язок забезпечити всі мінімальні гуманітарні потреби населення, його основні права, пов'язані із збереженням життя, здоров'я і гідності (з особливим наголосом на правах жінок і дітей), приватної власності, ефективний захист цих прав та захист від будь-якого незаконного насильства, збереження інфраструктури території. Державу-окупанта не може бути звільнено від відповідальності за серйозні порушення прав людини, зокрема воєнні злочини і злочини проти людяності. Рішення міжнародних судів однозначно поширюють ці зобов'язання, а також зобов'язання за міжнародним правом прав людини, на всі форми здійснення незаконного контролю території іншої держави.

Водночас Конституція і законодавство України не передбачають відмови держави від забезпечення і захисту прав людини на своїй території, навіть в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Україна забезпечує реалізацію прав населення ОРДЛО на території інших регіонів України. Зокрема, це право на доступ до правосуддя (з 2014 р.), а також, здебільшого з 2018 р., низку соціальних прав, право на освіту (у пільговому режимі), набуття і припинення права власності, спадкування, вільне волевиявлення під час виборів Президента України і народних депутатів України, всеукраїнського референдуму.

Також Україна залишає за собою участь у захисті та відновленні прав людини на території ОРДЛО через: невизнання автоматичної зміни громадянства; постійний моніторинг і документування порушень; оприлюднення інформації

consequences of the war in Ukraine. 23 January 2018. URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=24432&lang=en> 17. Annex to Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land. Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/0/1d1726425f6955aec125641e0038bfd6> 18. Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. Geneva, 12 August 1949...; Jordash W., Aysev U.Y., Mykytenko A. Russia's Humanitarian Law Obligations to Civilians in Occupied Ukrainian Territories in the Time of COVID-19. April 23, 2020. URL: <https://www.justsecurity.org/69821/russias-humanitarian-law-obligations-to-civilians-in-occupied-ukrainian-territories-in-the-time-of-covid-19/>; Задорожний О.В. *Порушення агресивною війною Російської Федерації проти України основних принципів міжнародного права: монографія*. Київ: К.І.С., 2015. С. 329, 338; Толстых В.Л. *Курс международного права*. Москва: Волтерс Клувер, 2010. С. 799–801. 19. Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949... 20. Борисов Є.Є. Відступ держав від міжнародних зобов'язань у сфері прав людини: теорія та практика: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2020. С. 10, 15.

References

1. Annex to Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land. Regulations concerning the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/0/1d1726425f6955aec125641e0038bfd6> 2. Borysov Ye. Ye. Vidstup derzhav vid mizhnarodnyh zoboviazan u sferi prav liudyny: teoriya i praktyka: avtoreferat dys. ... kand. iuryd. nauk. Odessa, 2020. 3. Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. Geneva, 12 August 1949. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?documentId=AE2D398352C5B028C-12563CD002D6B5C&action=openDocument> 4. Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land. The Hague, 18 October 1907. URL: <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/0/1d1726425f6955aec125641e0038bfd6> 5. Council of Europe. Parliamentary Assembly. Resolution 2133 (2016). Legal remedies for human rights violations on the Ukrainian territories outside the control of the Ukrainian authorities. URL: <https://pace.coe.int/pdf/20d22932f59d66ff5a2dd4340a35fd4b6e328f033326667a8259ffe25682ac848428feba12/resolution%202133.pdf> 6. Council of Europe. Parliamentary Assembly. Resolution 2198 (2018). Humanitarian consequences of the war in Ukraine. 23 January 2018. URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=24432&lang=en> 7. Council of Europe: Parliamentary Assembly. Committee on Legal Affairs and Human Rights. Legal remedies for human rights violations on the Ukrainian territories outside the control of the Ukrainian authorities. Report. Rapporteur: Ms Marieluise Beck. 26 September 2016. Doc. 14139. URL: <https://www.refworld.org/docid/5836f4394.html> 8. Deklaratsia o principah mezhdunarodnogo prava, kasayuschihsia druzhestvennyh otnosheniy i sotrudnichestva mezhdunarodnymi v sootvetstvii s Ustavom OON. Priinata rezoliutsiyei 2625 (XXV) Generalnoi Assamblei OON ot 24 oktiabria 1970 g. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_569#Text [rus]. 9. European Court of Human Rights. Grand Chamber. Case Al-Skeini and Others v. The United Kingdom (Application no. 55721/07). Judgment. Strasbourg, 7 July 2011. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-105606%22%7D> 10. International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of The Former Yugoslavia since 1991. Case No.: IT-94-1-A. The Prosecutor v. Duško Tadić (Appeal Judgment). Date: 15 July 1999. URL: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acjug/en/tad-aj990715e.pdf> 11. Jordash W., Aysev U.Y., Mykytenko A. Russia's Humanitarian Law Obligations to Civilians in Occupied Ukrainian Territories in the Time of COVID-19. April 23, 2020. URL: <https://www.justsecurity.org/69821/russias-humanitarian-law-obligations-to-civilians-in-occupied-ukrainian-territories-in-the-time-of-covid-19/> 12. Kompleks mer po vypolneniyu Minskih soglasheniy. 12 February 2015. URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/5/b/140221.pdf> [rus]. 13. Kresin O.V., Kresina I.O. Kvalifikatsia

status ORDLO v mizhnarodnomu pravi. *Pravo Ukrainy*. 2020. No.11. [ukr]. 14. Lysyk V.M. Zoboviazannia nederzhavnykh aktoriv dotrymuvatsia norm pro zahyst prav liudyny v umovah zbroinoho konfliktu. *Suchasni problem mizhnarodnoho prava: liber amicorum do 60-richchia prof. M.V. Buromenskoho* / za red. V.M. Repetskoho, V.V. Hutnyka. Lviv-Odesa: Fenix, 2017. [ukr]. 15. Okupatsia ta efektyvnyi control: natsionalne spryiniattia ta mizhnarodno-pravovi realii. 23.01.2017. URL: <https://mtot.gov.ua/ua/okupatsiya-ta-efektyvnyj-kontrol-natsionalne-spryjnyattya-ta-mizhnarodno-pravovi-realiyi> [ukr]. 16. Opredelenie agressii. Utverzhdeno rezoliutsiiey 3314 (XXIX) Generalnoi Assamblei ot 14 dekabria 1974 g. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_001-74#n25 [rus]. Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I). URL: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201125/volume-1125-I-17512-English.pdf#page=11> 17. Rezoliutsia, priniataia Generalnoi Assambleiei 56/83. Otvetsvennost gosudarstv za mezhdunarodnoprotivopravnye deiania. A/RES/56/83. URL: <https://undocs.org/ru/A/RES/56/83> [rus]. 18. Rosiyska Federatsia vidpovidalna za pidtrymku separatystskoho rezhymu – Yevropeyskyi sud z prav liudyny. 07.09.2016. URL: <https://mtot.gov.ua/ua/rosijska-federatsiya-vidpovidalna-za-pidtrymku-separatystskogo-rezhymu-yevropejskyj-sud-z-prav-liudyny> [ukr]. 19. Vidrozhennia postkonfliktnykh terytoriy: svitovyi dosvid i Ukraina: naukova zapyska / Stoyko O.M., Kresina I.O., Kresin O.V. Kyiv: Norma prava, 2020. [ukr]. 20. Zadorozhnyi O.V. Porushennia ahresyvnouy vijnoyu Rosiyskoi Federatsii proty Ukrainy osnovnykh pryncypiv mizhnarodnoho prava: monohrafia. Kyiv: K.I.C., 2015. [ukr].

Kresin Oleksiy, Kresina Iryna. Features of the status and protection of the rights of persons living on the occupied territories

Based on the concluded study, the authors demonstrate that international law recognizes the unconditional responsibility of the power occupying or exercising effective (overall, general, de facto) control over the territory for the human rights of its population, and in particular the civilian population as protected persons. Such liability exists independently of the personal liability of the representatives (agents) of that State. In this case, the state, which exercises control over the territory, is automatically responsible for any actions of organizations under its control. At the same time, it is quite difficult to determine the share of responsibility of a sovereign state for the implementation of human rights on a territory over which that state does not exercise control. The legislation of Ukraine imposes responsibility for the protection and violations of human rights in the ORDLO on Russia under both international humanitarian law and international human rights law. International humanitarian law imposes on the occupying state the obligation to ensure all the minimum humanitarian needs of the population, its basic rights related to the preservation of life, health and dignity (with special emphasis on the rights of women and children), private property, effective protection of these rights and protection from any unlawful violence, preservation of the infrastructure of the territory. The occupying State cannot be absolved of responsibility for serious human rights violations, including war crimes and crimes against humanity. Decisions of international courts unequivocally extend these obligations, as well as obligations under international human rights law, to all forms of illegal control of the territory of another state. At the same time, the Constitution and legislation of Ukraine do not provide for the refusal of the state to ensure and protect human rights on its territory, even in conditions of state of emergency or war. Ukraine ensures the realization of the rights of the ORDLO population on the territory of other regions of Ukraine. Ukraine also protect and restore human rights in the territory of the ORDLO with the means provided by international law.

Key words: occupation, effective control, human rights, protection of human rights.