Дрьоміна-Волок Наталія Вікторівна. Назва дисертаційної роботи: "Концепція расової дискримінації у міжнародному праві"

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

На правах рукопису

Дрьоміна-Волок Наталія Вікторівна

УДК 343.485:323.14

КОНЦЕПЦІЯ РАСОВОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ

У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

спеціальність 12.00.11. – міжнародне право

Дисертація

на здобуття наукового ступеня

доктора юридичних наук

Науковий консультант:

Мицик Всеволод Всеволодович,

доктор юридичних наук, професор,

заслужений діяч науки і техніки України

Одеса – 2015

2

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ .……………………………….......

ВСТУП……………………………………………………………..…………

5

7

РОЗДІЛ 1. ДОКТРИНАЛЬНО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОЇ КОНЦЕПЦІЇ «РАСОВА

ДИСКРИМIНАЦIЯ» . ……………………………………………………… 24

1.1. Загальний огляд наукових досягнень за темою дослідження ………... 24

1.2. Концепти «рівність» і «справедливість» як філософськометодологічні засади міжнародно-правової концепції расової

дискримінації ………………..………………..………………..……………. 39

1.3. Визначення поняття «расова дискримінація» через призму концепту

«фундаментальна рівність» .…………………………………........................ 51

Висновки до розділу 1………………………………………………………. 62

РОЗДІЛ 2. ЕВОЛЮЦІЯ КОНЦЕПЦІЇ «РАСОВА

ДИСКРИМІНАЦІЯ» В ПРОЦЕСІ ІНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЇ

МІЖНАРОДНОГО АНТИДИСКРИМІНАЦІЙНОГО ПРАВА ……..... 69

2.1. Генезис морально-правового несприйняття расової диференціації

людства: передісторія міжнародного антидискримінаційного права ……. 69

2.2. Становлення концепції расової дискримінації в період між двома

світовими війнами ХХ століття …………………………..………………… 94

2.3. Інституцiоналiзацiя міжнародного антидискримiнацiйного права та

розвиток концепції расової дискримінації після Другої світової війни.

Становлення «загальної» частини міжнародного антидискримiнацiйного

права …………….………………….………………………………………… 110

2.4. Расова дискримінація та вiктимiзацiя соціально вразливих категорій

осіб i груп: формування «особливої частини» міжнародного

антидискримiнацiйного права ………………………………………............. 135

3

Висновки до розділу 2………………………………………………………. 151

РОЗДІЛ 3. КОНЦЕПТУАЛІЗАЦІЯ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО

ВИЗНАЧЕННЯ РАСОВОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ В

ПРАВОЗАХИСНИХ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ УГОДАХ

ХХ СТОЛІТТЯ І ПРАКТИЦІ ЇХ ЗАСТОСУВАННЯ ………………….. 158

3.1. Поняття расової дискримінації, засноване на Міжнародній конвенції

про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (1965), та його

інтерпретація Комітетом з ліквідації расової дискримінації …………… 158

3.2. Антидискримінаційна система Міжнародного пакту про

громадянські і політичні права (1966). Роль Комітету з прав людини в

розвитку концепції расової дискримінації …………………………………. 190

3.3. Поняття дистрибутивної расової дискримінації і роль Міжнародного

пакту про економічні, соціальні і культурні права (1966) в становленні

дистрибутивної парадигми міжнародного антидискримінаційного права.. 209

3.4. Правозахисна інтерпретація поняття расової дискримінації у

Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та її

еволюція у практиці Європейського суду з прав людини ………………… 228

Висновки до розділу 3………………………………………………………. 254

РОЗДІЛ 4. РАСОВА ДИСКРИМІНАЦІЯ ЯК JUS COGENS DELICT В

КОНТЕКСТІ ІМПЕРАТИВІЗАЦІЇ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ….. 262

4.1. Імперативізація міжнародного права і когентність заборони расової

дискримінації ………………….……………………………………………... 262

4.2. Jus cogens delict: доктринальне обґрунтування концепції ………… 276

4.3. Визнання расової дискримінації порушенням імперативної норми

міжнародного права (jus cogens delict) у практиці міжнародних і

національних судів ………………………………………...………………… 285

Висновки до розділу 4 …..…………………………………………………. 298

4

РОЗДІЛ 5. РАСОВА ДИСКРИМІНАЦІЯ ЯК JUS COGENS CRIME:

РЕТРИБУТИВНА ПАРАДИГМА МІЖНАРОДНОГО

АНТИДИСКРИМІНАЦІЙНОГО ПРАВА ………………………………. 303

5.1. Міжнародні расово вмотивовані дискримінаційні злочини як jus

cogens crimes …………………………………………………………………. 303

5.2. Імперативiзацiя міжнародної кримінальної юрисдикції щодо

міжнародних дискримінаційних злочинів jus cogens ……………………... 319

5.3. Універсальна кримінальна юрисдикція, правило aut dedere aut

judicare, імунітет посадових осіб і зобов’язання характеру erga omnes з

кримінального переслідування расистських злочинів jus cogens ………… 326

Висновки до розділу 5………………………………………………………. 360

РОЗДІЛ 6. ПРИВАТНА РАСОВА ДИСКРИМІНАЦІЯ ТА

ПОЗИТИВНІ ЗОБОВ’ЯЗАННЯ ДЕРЖАВ У МІЖНАРОДНОМУ

АНТИДИСКРИМІНАЦІЙНОМУ ПРАВІ ………………………………. 365

6.1. Доктрина due diligence standard як основа позитивних зобов’язань

держав у протидії расовій дискримінації …………………………………... 365

6.2. Зобов’язання держави у позитивному вимірі в інтерпретації

Європейського суду з прав людини: «презумпція дискримінації» та

обов’язок розслідувати расистські злочини ……………………………….. 391

6.3. Концепція «hate crime»: міжнародно-правові стандарти

переслідування расово вмотивованих правопорушень ………………….... 409

Висновки до розділу 6 ……………………………………………………… 436

ВИСНОВКИ………………………………………………………………….

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ …………………………………

442

452

5

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

ГА ООН Генеральна Асамблея Організації Об’єднаних Націй

ЄКПЛ Конвенція про захист прав людини і основоположних

свобод 1950 р.

ЄСПЛ Європейський суд з прав людини

ЗДПЛ Загальна декларація прав людини

КЕСКП Комітет з економічних, соціальних і культурних прав

КЛРД Комітет ліквідації расової дискримінації

КМП ООН Комісія міжнародного права Організації Об’єднаних

Націй

КПЛ Комітет з прав людини

МАП Міжнародне антидискримінаційне право

МКЛРД Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової

дискримінації

МКС Міжнародний кримінальний суд

МКТЮ Міжнародний трибунал для судового переслідування

осіб, відповідальних за серйозні порушення

міжнародного гуманітарного права, здійснені на

території колишньої Югославії з 1991 року

МП ГПП Міжнародний пакт про громадянські та політичні права

МП ЕСКП Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні

права

МС ООН Міжнародний суд ООН

МТР Міжнародний кримінальний трибунал для судового

переслідування осіб, відповідальних за геноцид та інші

серйозні порушення міжнародного гуманітарного права,

вчинені на території Руанди, і громадян Руанди,

відповідальних за геноцид та інші схожі порушення,

6

вчинені на території сусідніх держав, у період з 1 січня

1994 р. до 31 грудня 1994 р.

РБ ООН Рада Безпеки Організації Об’єднаних націй

ТНК Транснаціональна корпорація

7

ВСТУП

Актуальність теми дослідження. Ліквідація всіх форм дискримінації

стала одним із найбільш нагальних завдань у сучасному світі. Утворення або

розпад держав, територіальні поділи, добровільна або примусова міграція,

економічні та соціальні умови як такі, релігійний та політичний екстремізм,

пропаганда дискримінації та ірраціональних думок сприяють зростанню

напруженості, зокрема загостренню етнічних та/або релігійних конфліктів. Ці

конфлікти довго назрівають, а тому спалахують у дуже гострій формі і

набувають усе більш комплексного та згубного характеру. Численні групи

населення перебувають у становищі меншин. Мирне або принаймні

безконфліктне співіснування різних громад порушено. Підривається,

затримується або ставиться під загрозу рішення пріоритетних завдань

економічного розвитку. Загрози миру, внутрішній і міжнародній безпеці як

ніколи раніше взаємозалежні [1].

У Резолюції Генеральної Асамблеї ООН від 18 грудня 2014 року

«Глобальний заклик до конкретних заходів, спрямованих на повну ліквідацію

расизму, расової дискримінації, ксенофобії і пов’язаної з ними нетерпимості,

та всеосяжне здійснення і прийняття подальших заходів з виконання

Дурбанської декларації та Програми дій» знову заявлено, що «будь-яка

доктрина расової переваги є науково неспроможною, морально ганебною,

соціально несправедливою і небезпечною і повинна бути відхилена разом із

теоріями, що намагаються встановити наявність окремих людських рас». У

Резолюції наголошується, що, незважаючи на зусилля, мільйони людей, як і

раніше, є жертвами расизму, расової дискримінації, ксенофобії і пов’язаної з

ними нетерпимості, включаючи їх сучасні форми и прояви, деякі з них

знаходять своє вираження у насильстві [2].

Расова дискримінація перетворилась на найгострішу проблему в

багатьох країнах світу. Її актуалізація в Україні є результатом

феноменального збігу політичних, економічних та соціальних процесів.

8

Своєрідний «вірус» дискримінації може бути виявлений у нормативних актах

та правозастосовній діяльності, щоденному житті людей та у збільшенні

кількості злочинів, які вчиняються на ґрунті ненависті. Сьогодні ліквідація

всіх форм расової дискримінації є життєво необхідною для нормального

функціонування соціуму. Ступінь опірності цій суспільній хворобі

відображає рівень зрілості правової і політичної системи суспільства, ступінь

забезпечення в ньому прав людини. Створення в Україні ефективного

національного правового механізму протидії всім формам расової

дискримінації є не тільки обов’язковою умовою забезпечення безпеки

суспільства, а й прямим міжнародно-правовим зобов’язанням держави.

У боротьбі з расовою дискримінацією держави докладають значних

політико-правових зусиль чи принаймні їх декларують. Водночас,

незважаючи на визнання пріоритетності завдання протидії проявам расової

дискримінації, проблема не лише не вирішена, а й постійно ускладнюється.

Сучасний політичний та ідеологічний контекст у багатьох державах створює

сприятливі умови для відродження старих форм расизму та ксенофобії, а

також для появи їх нових видів. Очевидною є нагальна потреба в розробленні

ефективного міжнародно-правового механізму протидії расовій

дискримінації. Концептуальне забезпечення міжнародної співпраці у протидії

всім формам расової дискримінації потребує інтенсифікації наукових

досліджень у цій сфері.

Актуальні міжнародно-правові аспекти боротьби з проявами расової

дискримінації досліджували у своїх працях вітчизняні науковці В. Ф.

Антипенко, М. М. Антонович, Б. В. Бабін, М. О. Баймуратов, М. В.

Буроменський, В. Г. Буткевич, О. В. Буткевич, В. А. Василенко, К. М.

Вітман, М. М. Гнатовський, В. Н. Денисов, А. І. Дмитрієв, О. В. Задорожній,

Н. А. Зелінська, А.О. Кориневич, І. О. Кресіна, Д. І. Кулеба, В.І. Євінтов, С.Я.

Лихова, О. А. Мартиненко, А.А. Маєвська, В. В. Мицик, О. О. Мережко, М. І.

Пашковський, О. Р. Поєдинок, В. М. Репецький, А. В. Савченко, О.В. Святун,

Л.Д. Тимченко, С. В. Шевчук та інші. Важливі положення, що стосуються

9

расової дискримінації, містяться в численних роботах іноземних вчених: Б.

Абрамсона, Б.А.Ф. Байевські, М. Бентона, Е. Вієрдага, Й. Динстейна, Н. К. Ф.

Дж. Дублера, Е. Копельмана, Н. Лернера, Е. В. МакКіна, Е. Швелба, С.

Фрідмана, К. МакКрудена, В. Вандерхола, Д. Моеклі, I. Чопіна, Р. ТоуншендСмита, Е. Лестера, А. Харріса, І. Сланке, К. Л. Розакіса, Ханікайнен, К.

Томушата, К. Кріншоу, Р. Лемкіна, Г. З. Капальдо, В. І. Чилдереса, А. І.

Абашидзе, Л. А. Алексідзе Н. М. Бабаян, К. М. Бабіченко, Н.В. Варламової,

Т. А. Васильєвої, О. В. Вашанової, Л. І. Залиханової, Г. В. Ігнатенко, В. О.

Карташкіна, Г. М. Комкової, Е. М. Коршунової, С. М. Кочоі, О.І. Осіпова, М.

В. Пожидаєвої, А. К. Соболевої, М. С. Супрунової, М. Т. Тимофєєва, та

інших. Питання становлення інституту норм jus cogens у міжнародному

праві, зокрема імперативної заборони расової дискримінації, досліджували

авторитетні зарубіжні юристи-міжнародники, такі як М. Ш. Басіуні, Я.

Броунлі, П. Гуггенхайм, М. В. Джаніс, А. Касезе, Г. Кельзен, Х. Лаутерпахт,

К. Тріндаде, Т. Хілер, Дж. Фіцморіс, Г. Шварценбергер, М. Шоу тощо.

В Україні дотепер на монографічному рівні міжнародно-правова

концепція расової дискримінації не розглядалась. Правові та політичні реалії

свідчать про зростання значущості цього питання та необхідності заповнення

прогалини в наукових дослідженнях, чим зумовлюється актуальність теми,

теоретичне значення та практична доцільність її обрання.

Зв’язок роботи з науковими програмами, планами, темами.

Спрямованість дисертаційного дослідження відповідає плану науководослідної роботи кафедри права Європейського Союзу та порівняльного

правознавства Національного університету «Одеська юридична академія» за

темою «Діалог сучасних правових систем. Адаптація правової системи

України до європейського права» в межах загальної теми наукових

досліджень Національного університету «Одеська юридична академія» на

2011-2015 рр. «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого

розвитку української державності та права» (номер державної реєстрації -

0110Ш00671).

10

Мета і задачі дисертаційного дослідження. Мета дослідження

полягає в тому, щоб на основі комплексного, всебічного аналізу еволюції

доктрини, правової регламентації та практики міжнародного співробітництва

у протидії расовій дискримінації сформулювати її міжнародно-правову

концепцію. Для досягнення поставленої мети автором були сформульовані

такі основні задачі:

- здійснити огляд наукових досягнень за темою дослідження;

- дослідити філософсько-методологічні засади міжнародно-правової

концепції расової дискримінації;

- сформулювати поняття «расова дискримінація» через призму

концепту фундаментальної рівності;

- визначити поняття міжнародного антидискримінаційного права (далі

– МАП);

- дослідити витоки міжнародно-правової заборони диференціації

людства за расовими ознаками як передісторію міжнародного

антидискримінаційного права;

- надати науковий аналіз становлення концепції расової дискримінації в

період між двома світовими війнами ХХ століття;

- дослідити процес інституцiоналiзацiї МАП і формування його

«загальної частини» в контексті розвитку концепції расової дискримінації

після Другої світової війни;

- дослідити питання концептуальної ідентифікації жертв расової

дискримінації та процес формування «особливої частини» МАП;

- дослідити і узагальнити концепцію расової дискримінації, засновану

на Міжнародній конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації;

- охарактеризувати правозахисну модифікацію концепції расової

дискримінації та дослідити антидискримінаційну систему Міжнародного

пакту ООН про громадянські і політичні права;

11

- визначити поняття дистрибутивної парадигми МАП і дистрибутивної

дискримінації; надати оцінку ролі Міжнародного пакту про економічні,

соціальні і культурні права у розвитку концепції расової дискримінації;

- здійснити аналіз правозахисної інтерпретації поняття расової

дискримінації, що міститься в Конвенції про захист прав людини і

основоположних свобод та практиці Європейського суду з прав людини;

- довести існування феномена імперативізації міжнародного права і

сформулювати його визначення;

- сформулювати поняття «jus cogens delict», довести когентність

заборони расової дискримінації та кваліфікації її порушення як «jus cogens

delict»;

- дослідити практику міжнародних та національних судів щодо

визнання расової дискримінації jus cogens delict;

- надати визначення ретрибутивної парадигми МАП;

- обґрунтувати кваліфікацію міжнародних расово вмотивованих

дискримінаційних злочинів як jus cogens crimes;

- дослідити імперативізацію міжнародної кримінальної юрисдикції

щодо дискримінаційних злочинів jus cogens;

- дослідити проблему застосування універсальної кримінальної

юрисдикції, правила «aut dedere aut judicare», імунітету посадових осіб та

зобов’язання характеру erga omnes у контексті кримінального переслідування

расистських злочинів jus cogens;

- проаналізувати приватну расову дискримінацію та позитивні

зобов’язання держав щодо захисту від расової дискримінації;

- надати доктринальну характеристику «стандарту належної обачності»

(due diligence standard) як основи позитивних зобов’язань держав у протидії

расовій дискримінації;

- з’ясувати практику Європейського суду з прав людини щодо

позитивних зобов’язань держав розслідувати расистські злочини, а також

12

відповідну специфіку тлумачення процесуальних обов’язків сторін, зокрема

принцип «презумпції дискримінації»;

 - узагальнити доктринальні погляди та національно-правові

визначення расово мотивованих дискримінаційних злочинів як різновиду

«hate crimes» і проаналізувати міжнародно-правові стандарти кримінального

переслідування державами цих правопорушень.

Об’єктом дослідження є дискримінація як явище соціально-правової

реальності, її міжнародно-правова концептуалізація та міжнародні

правовідносини, що складаються в процесі антидискримінаційного

співробітництва держав.

Предметом дисертаційного дослідження є міжнародно-правова

концепція расової дискримінації, її генезис, філософсько-доктринальні

засади, сутність, визначення та місце в системі норм міжнародного права, що

регламентують правовідносини у сфері міжнародного співробітництва у

протидії цьому явищу.

Методи дослідження. Наукова обґрунтованість сформульованих

висновків визначається широкою сукупністю методів наукового пізнання.

Дослідження побудоване на засадах принципу методологічного плюралізму.

Методологічне підґрунтя дисертації склав діалектичний метод та система

філософсько-методологічних принципів, розроблених у працях багатьох

поколінь філософів. Для пояснення контекстуальної специфіки, що мала

неабиякий вплив на формування ціннісних ідеалів та стандартів

справедливості, був використаний цивілізаційний підхід. За допомогою

діалектичного методу проблема вивчалася як тривала контроверза у її

перманентному розвитку. Найважливіша роль у вирішенні завдань,

пов’язаних із концептуалізацією поняття расової дискримінації, належить

загальнофілософським діалектичним законам єдності і боротьби

протилежностей, заперечення заперечення. Для пізнання сутнісного

наповнення концепції «расова дискримінація» автором було застосовано

концептологічний та міжпарадигмальний підходи, за допомогою яких

13

проаналізовано її конструктивні складові в їх аксіологічних,

феноменологічних та етимологічних вимірах. Значне використання

концептологічного підходу під час дослідження зумовлює акцентування

уваги на аналізі та тлумаченні концептів «рівність» і «справедливість», у

визначенні сутності яких філософська і правова думка пройшла довгий шлях

пошуків.

Дослідження здійснювалося з використанням лінгвістичного,

історичного, аксіологічного методів. Зокрема аксіологічний метод дозволив

розглянути проблему характеристики інституту норм jus cogens як цінності,

що відповідає загальнолюдським ідеалам. Під час дослідження еволюції

концепції «расова дискримінація» в процесі інституціоналізації МАП

використовувались методи порівняльного правознавства для зіставлення

фактів і явищ у часі та просторі (його діахронічний та синхронічний

варіанти). Становлення концептуального міжнародно-правового визначення

расової дискримінації в міжнародно-правових документах, правозахисних

міжнародно-правових угодах, а також у практиці їх застосування

аналізувалося з використанням спеціальних методів юридичної науки –

нормативного та концептуального порівняння, спрямованих на зіставлення

правових норм.

Системно-структурний і системно-функціональний методи дали змогу

дослідити МАП як цілісну систему, виділити окремі елементи її структури,

надати їхню функціональну характеристику. Використання історичного

методу дало змогу проаналізувати різні етапи розвитку теорії і практики

боротьби з расовою дискримінацією у їх хронологічній послідовності, в

конкретних формах історичного прояву. У рамках хронологічного

дослідження генезис концепції расової дискримінації розглядається на різних

часових відрізках.

За допомогою техніко-юридичного, формально-догматичного та

порівняльно-правового методів проаналізовані та зіставлені міжнародні та

національні нормативні механізми, рішення міжнародних та національних

14

судів і міжнародних організацій та сформульовані в них інтерпретації

основних досліджуваних концепцій. У процесі дослідження

використовувалися загальнологічні методи й прийоми пізнання, зокрема

аналіз і синтез, абстрагування й узагальнення, індукція і дедукція, аналогія і

моделювання. Прогностичний метод застосовувався для оцінки перспектив

розвитку міжнародного антидискримінаційного права.

Теоретико-методологічною базою дисертаційного дослідження стали

наукові надбання відомих вітчизняних правників, зокрема В.І. Акуленка, В.

Ф. Антипенка, М. М. Антонович, Т. О. Анцупової, Б.В. Бабіна, М. О.

Баймуратова, Х. Н. Бехруза, І.Г. Біласа, М. В. Буроменського, В. Г.

Буткевича, О. В. Буткевич, В. А. Василенка, К. М. Вітмана, О. К. Вишнякова,

М. М. Гнатовського, О. О. Гріненко, Л. Г. Гусейнова, М. А. Дамірлі, В. Н.

Денисова, А. І. Дмитрієва, В. В. Дудченко, В.І. Євінтова, О. В. Задорожнього,

Л. Г. Заблоцької, Н. А. Зелінської, С.В. Ківалова, О. В. Київець, М.І.

Козюбри, О. Л. Копиленко, В. М. Корецького, Т. Р. Короткого, І. І. Лукашука,

М.М. Микієвича, В. В. Мицика, О. О. Мережка, В. І. Муравйова, М. І.

Пашковського, Ю. М. Оборотова, В.Ф. Опришка, П. М. Рабіновича, С.П.

Рабіновича, В. М. Репецького, Т. Л. Сироїд, Є.Л. Стрельцова, Л.Д. Тимченка,

Л. О. Тимченко, С. В. Шевчука, Ю. С. Шемшученка, О. М. Шемякіна, О. М.

Шпакович та інших.

Емпірична обґрунтованість результатів дисертації. Дослідження

побудовано на великій нормативній та емпіричній базах, які склали

міжнародно-правові звичаї, міжнародні угоди та інші міжнародні документи,

резолюції та рішення міжнародних організацій, внутрішньодержавні

нормативні акти різних країн, рішення міжнародних та національних судів.

Наукова новизна одержаних результатів. Представлена дисертація є

першим в Україні комплексним монографічним дослідженням, що містить

цілісну теорію, спрямовану на забезпечення концептуально-нормативної

єдності поняття «расова дискримінація». Уперше висунуто або розвинуто і

15

додатково обґрунтовано низку наукових положень, основними серед яких є

такі:

уперше:

- через призму парадигмоутворюючого концепту «фундаментальна

рівність» сформульовано базове міжнародно-правове визначення поняття

«дискримінація». Розуміння дискримінації як порушення фундаментальної

рівності дозволяє створити цілісну міжнародно-правову концепцію, яка

відображає єдність цього феномена у різноманітті його інтерпретацій;

- доведено, що расова дискримінація – це невизнання і/або порушення

фундаментальної рівності стосовно расово категоризованих чи прирівняних

до них осіб і соціальних груп. Вона може мати безліч проявів – від мікро- до

макрорівня. Расова дискримінація знаходить своє конкретне вираження у: 1)

принизливому, несправедливо диференційованому поводженні з категоріями

та групами осіб, що перебувають в аналогічних ситуаціях, або

недиференційованому, зрівнювальному підході до категорій та груп осіб, що

перебувають у різних ситуаціях; 2) порушенні рівності можливостей і

доступу до життєво важливих благ; 3) дискримінаційно-мотивованому

переслідуванні (у тому числі – насильстві) або підбурюванні до нього;

- визначено поняття міжнародного антидискримінаційного права як

комплексної галузі міжнародного права, що регламентує міжнародне

співробітництво у протидії дискримінації. З позиції концептуального підходу

теорія МАП є концептосферою, яка містить ключові метаконцепти —

«справедливість» та «рівність». Вони перебувають у непорушному симбіозі і

формують принцип егалітарної справедливості, що є головним принципом

МАП;

- доведено, що рівність та справедливість як концепти міжнародного

права, які становлять філософсько-методологічну основу поняття

дискримінації, є амбівалентними, що зумовлює інваріантність визначення

поняття «расова дискримінація».

16

- доведено, що неприйнятність посягання на абсолютні цінності –

справедливість та рівність, втілені в понятті фундаментальної рівності, –

вплинула на формування когентного елементу МАП: імперативної заборони

расової дискримінації. Таким чином, норми, які визначають уявлення про

рівність і справедливість, у міжнародному праві отримують правові ознаки

норм jus cogens і слугують безпосередньою підставою для прийняття

правових рішень;

- доведено, що фундаментальна рівність, яка втілює рівну цінність

(«рівноцінність») та рівну гідність усіх людей, є моральним і правовим

імперативом, що не є правовою презумпцією і не може бути запереченою.

Будь-яке приниження фундаментальної рівності є правопорушенням, яке

охоплюється юридичним поняттям «дискримінація». Водночас

фундаментальна рівність не вимагає рівного поводження, що презюмується,

але може бути оскаржене, зважаючи на фактичну нерівність людей за

багатьма ознаками й обставинами, – тому право на недискримінацію не є

тотожним праву на рівне поводження;

- доведено, що становлення заборони расової дискримінації сягає своїм

корінням у витоки міжнародно-правової науки, а принцип расової рівності

став не тільки передвісником, а й вихідним пунктом формування

міжнародно-правової концепції захисту прав людини;

- на основі дослідження численних міжнародно-правових документів

обґрунтовано висновок про те, що інституціоналізація МАП як

структурованої нормативної системи почалася після закінчення Другої

світової війни; у другій половині ХХ ст. відбувалось його інтенсивне

становлення;

- запропоновано виокремити як підгалузь міжнародного

антидискримінаційного права комплекс міжнародно-правових норм, що

можна визначити як «міжнародне расове антидискримінаційне право»,

структура якого включає умовно виділені «загальну» та «особливу» частини.

Загальна частина расового міжнародного антидискримінаційного права стала

17

концептуальною основою для розвитку його категоріального апарату та

створює загальний механізм протидії расової дискримінації. З урахуванням

того, що визначення поняття «расова дискримінація» потребує нормативноконцептуальної ідентифікації категорій та груп осіб, які є жертвами расової

дискримінації, сформувалась «особлива» частина, що містить спеціальний

міжнародно-правовий механізм захисту від дискримінації расово

категоризованих груп і категорій осіб за ознакою не тільки їхніх природних

властивостей, а й уразливого соціального та правового статусу;

- застосовано дуалістичний підхід до тлумачення поняття расової

дискримінації як міжнародно-правової категорії, а саме, по-перше, її

правозахисна інтерпретація у контексті «права на недискримінацію», яке

знайшло відображення в міжнародному праві прав людини і, по-друге,

деліктна інтерпретація, яка пропонує кваліфікацію расової дискримінації як

правопорушення, в тому числі міжнародного. Ці інтерпретації є

відображенням двох боків одного й того самого феномена, побудовані на

єдиному юридичному та морально-ціннісному фундаменті, через що,

безумовно, є тісно взаємопов’язаними та «взаємопроникненими». Їх

розмежування не порушує концептуальної цілісності міжнародно-правової

категорії «расова дискримінація»;

- запропоновано використання узагальнюючого терміна

«правозахисна» інтерпретація (модифікація) расової дискримінації для

окреслення низки визначень, що містяться переважно в правозахисних

міжнародних документах, та розглядається як «нерівне поводження з

рівними, і рівне − з нерівними», що вчиняється за дискримінаційними

мотивами і/або викликає дискримінаційні наслідки щодо расово

категоризованих і прирівняних до них осіб і соціальних груп;

- уведено в науковий обіг і визначено поняття імперативізації

міжнародного права – феномена, який доводить, з одного боку, його

матеріально-правовий компонент – набуття певними нормами статусу

імперативних (jus cogens) та підвищення ролі таких норм у міжнародному

18

праві, з іншого – юрисдикційний компонент (зокрема розширення сфери

універсальної юрисдикції держав, а також імперативної юрисдикції

міжнародних судів). Ці системні складові імперативізації міжнародного

права нерозривно пов’язані між собою. Мова йде не про тотальну

«імперативізацію», а про тенденцію до збільшення ролі імперативних

елементів у механізмі міжнародно-правового регулювання;

- уведено в науковий обіг і визначено поняття «jus cogens delict» як

порушення імперативної норми міжнародного права – родового поняття, що

включає в себе не тільки правопорушення держави, а й делікти недержавних

акторів, у тому числі індивідів та транснаціональних корпорацій;

- визначено поняття та основні риси деліктної концепції «расова

дискримінація». Доведено, що когентність іманентно властива забороні

расової дискримінації; в контексті міжнародного права її порушення слід

розглядати як «jus cogens delict»;

- уведено в науковий обіг і визначено поняття «ретрибутивна

парадигма антидискримінаційного права», яка розглядається як система

наукових уявлень і практичних засобів боротьби з безкарністю

дискримінаційних злочинів та є механізмом забезпечення ретрибутивної

справедливості. Доведено, що підвищення рівня імперативності

юрисдикційних режимів щодо jus cogens crimes є системною складовою

імперативізації міжнародного права;

удосконалено:

- міжнародно-правову доктрину норм jus cogens як ціннісно

орієнтовану концепцію, ключовими концептами якої є концепти «рівність» і

«справедливість». Не може існувати «закону», вищого за загальнолюдські

цінності, – ця теза є основою доктрини jus cogens. Саме jus cogens є

втіленням справедливості в міжнародному праві, і саме справедливість є

етико-правовою основою цієї концепції;

- поняття приватної расової дискримінації, яка в багатьох випадках

виступає як інституціоналізована соціальна практика, що у разі порушення

19

кримінально-правової заборони набуває характеру дискримінаційної

злочинності;

- обґрунтування положення, згідно з яким викриття ймовірних

дискримінаційних расових мотивів у діях підозрюваних осіб є позитивним

міжнародно-правовим зобов’язанням держави, що підтверджується

практикою Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), яка свідчить

про наявність тенденції до зміни стандартів доказування: стандарт «поза

розумних сумнівів» замінюється принципом «баланс ймовірностей»;

- обґрунтування формування «презумпції дискримінації» в практиці

ЄСПЛ, яка полягає в тому, що у певних випадках, за наявності доказів prima

facie, які обґрунтовують висунуті звинувачення, тягар доказування

відсутності дискримінації може бути перенесений на державу-відповідача;

набули подальшого розвитку:

- положення про те, що позитивні зобов’язання держав щодо протидії

расової дискримінації базуються на концепції «стандарту належної

обачності» або «розпорядливості» («due diligence standard»), відповідно до

якої держави несуть відповідальність за невиконання своїх міжнародних

зобов’язань у тих випадках, коли суттєві дискримінаційні правопорушення

вчиняються приватними особами, оскільки держави зобов’язані виявляти

«належну обачність» з метою попередження дискримінації, захисту від неї та

мінімізації наслідків дискримінації з боку недержавних акторів. В умовах

глобалізації правозахисний потенціал принципу належної обачності як

засобу захисту від дискримінації істотно зростає;

- поняття «jus cogens crime», яке використовується для позначення

криміналізованого порушення норми jus cogens. Характеристика

міжнародно-правової заборони расової дискримінації як «jus cogens crime»

тягне за собою обов’язкове залучення кримінального юрисдикційного

механізму щодо осіб, які підозрюються у вчиненні таких злочинів, що

відповідає правовій природі норм jus cogens crimеs та обумовлюється

сутністю зобов’язання erga omnes. Доведено, що на сучасному етапі розвитку

20

міжнародного права зобов’язання aut dedere aut judicare стосовно злочинів

jus cogens, зокрема расової дискримінації та її окремих проявів, набуло

характеру obligatio erga omnes, і його недотримання формує jus cogens delict;

- концепція злочинів ненависті («hate crimes») та положення про те, що

важливим елементом зобов’язання держав забезпечувати кожній людині, на

яку поширюється їхня юрисдикція, ефективний захист від будь-яких актів

расової дискримінації, є процесуальне зобов’язання здійснювати належне

розслідування обставин, пов’язаних із фактами, які могли б свідчити про

расове підґрунтя правопорушень, і докладати зусиль до того, щоб не

допустити безкарності винних осіб. Неналежне ставлення держави до

виявлення можливої расової ненависті як мотиву вчинення протизаконного

діяння або умисне ухилення від визнання наявності такого мотиву є

порушенням міжнародно-правових зобов’язань характеру erga omnes.

Практичне значення одержаних результатів. Викладені в дисертації

положення значно розширюють уявлення про механізми виникнення расової

дискримінації як соціально-правового явища та формування

антидискримінаційного права і можуть бути використані: у правотворчій

роботі – як теоретична основа для вдосконалення чинного законодавства,

спрямованого на протидію расовій дискримінації відповідно до міжнародноправових норм и зобов’язань; у правозастосовній діяльності – для

підвищення ефективності діяльності органів державної влади і

правоохоронних органів України в процесі формування та реалізації

державної політики у сфері протидії расовій дискримінації, розробки системи

антидискримінаційних соціальних та правових заходів; у навчальному

процесі – під час розробки та викладання курсу з міжнародного (публічного)

права, міжнародного права прав людини, міжнародного кримінального права,

для підготовки відповідних підручників та навчальних посібників,

спеціальних курсів за темою дослідження; у науково-дослідній роботі – як

основа для подальшого наукового розвитку запропонованої міжнародно-

21

правової концепції расової дискримінації та міжнародного

антидискримінаційного права.

Результати дослідження були впроваджені автором під час участі у

Програмі глобальної політики (Global Policy Fellows Program, Вашингтон,

США) та у доповіді, опублікованій за її результатами «Програма глобальної

політики: отриманий досвід» (IHEP, 2009). Результати дослідження були

також впроваджені автором під час участі в роботі міжнародної групи

експертів із розробки практичного посібника «Переслідування злочинів на

ґрунті ненависті: практичний посібник» (Бюро з демократичних інститутів і

прав людини ОБСЄ, 2014), що був виданий за результатами консультаційних

зустрічей, у яких здобувачка взяла участь як національний експерт від

України (Відень, Австрія, 2011; Варшава, Польща, 2012), що прямо зазначено

в документі. За результатами участі в експертній групі здобувачку було

залучено як модератора Чотирнадцятої робочої сесії «Зустрічі з людського

виміру» ОБСЄ: «Толерантність та недискримінація ІІ: огляд виконання

зобов’язань зі зміцнення взаємної поваги та розуміння» (Варшава, Польща,

2012). Крім того, результати наукової роботи були використані під час участі

як експерта Реанімаційного пакета реформ від Проекту Європейського

Союзу «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні» у робочих зустрічах

членів цієї ініціативи з розробки пропозицій із внесення змін до Конституції

України щодо положень про права людини і правосуддя та інших

законодавчих актів (2014 – 2015).

Особистий внесок здобувача. Дисертаційне дослідження виконане

автором особисто; всі отримані й сформульовані висновки, положення та

рекомендації обґрунтовано особистими дослідженнями. Положення, що

входять у колективну монографію, належать виключно здобувачу, що

підтверджується вказівками на авторство у відповідних розділах з переліком

їх конкретних сторінок.

Апробація результатів дослідження. Результати досліджень, що

включені до дисертації, оприлюднено під час участі в понад тридцятьох

22

наукових конференціях та інших науково-практичних заходах. Серед них:

міжнародна науково-практична конференція «Проблеми забезпечення прав

людини в Україні в світлі Загальної декларації прав людини» (Київ, 2008);

круглий стіл Європейської Комісії проти расизму та нетолерантності

«Питання боротьби з расизмом та нетерпимістю в Україні» (Київ, 2009);

громадські слухання «Шляхи удосконалення законодавства щодо протидії

дискримінації, расизму та ксенофобії в Україні» (Київ, 2009); 23-й Конгрес

Всесвітньої асоціації юристів «Верховенство права – гарантія захисту прав

людини» (Київ, 2009); міжнародна науково-практична конференція

«Актуальні проблеми професійної підготовки суддів, прокурорів та

працівників правоохоронних органів» (Київ, 2009); міжнародні наукові

конференції «Правове життя сучасної України» (Одеса, 2009 – 2013),

семінари учасників Програми глобальної політики (Вашингтон, США, 2007;

Кейптаун та Преторія, ЮАР, 2008; Беладжіо, Італія, 2008), Дев’ятий

спеціалізований семінар з міжнародного кримінального права (Сіракузи,

Італія, 2009); навчально-методичний семінар «Нове антикорупційне

законодавство: проблеми та шляхи вирішення» (Київ, 2010); круглий стіл з

приводу презентації доповіді по Україні «Боротьба з жорстоким

поводженням і безкарністю та ефективне розслідування жорстокого

поводження» (Київ, 2010); міжнародна науково-практична конференція

«Актуальні проблеми юридичної науки 2010» (Київ, 2010); міжнародні

наукові читання, присвячені пам’яті В.М. Корецького (Київ, 2011); круглий

стіл «Міжнародне кримінальне право: проблеми розвитку, дослідження та

викладання» (Київ, 2011); міжнародна науково-практична конференція

«Права людини в сучасному світі» (Київ, 2013); міжнародна науковопрактична конференція, присвячена 20-річчю Національної академії

правових наук України (Харків, 2013); нарада-круглий стіл експертів із прав

людини та членів Конституційної комісії з приводу напрацювання

пропозицій щодо внесення змін до проекту Закону України «Про внесення

змін до Конституції України» (Київ, 2015) тощо.

23

Публікації. Основні результати дослідження ввійшли у 71 наукову

працю, у тому числі 3 індивідуальні монографії та 1 колективну монографію,

30 статей у фахових виданнях України, 6 статей, опублікованих у наукових

періодичних виданнях інших держав, 22 тези доповідей, 2 науковопрактичних посібники та 7 інших праць, які додатково відображають

результати дисертаційного дослідження.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається зі вступу,

шести розділів, що містять двадцять підрозділів, висновків і списку

використаних джерел. Повний обсяг дисертації – 531 сторінка, з яких

основний текст дисертації становить 451 сторінку. Список використаних

джерел займає 80 сторінок і складається з 718 джерел

ВИСНОВКИ

Удисертаціїнаведенетеоретичнеузагальненняіновевирішення

науковоїпроблемищополягаєуформуванніцілісноїсучасноїміжнародноправовоїконцепціїрасовоїдискримінаціїякамаєсприятипідвищенню

ефективностіміжнародногоспівробітництваупротидіїцьомуявищута

міститьсяутакихосновнихвисновках

Парадигмоутворюючийконцептфундаментальнарівністьє

основоюзапропонованоїміжнародноправовоїконцепціїрасової

дискримінаціїтавизначаєєдністьцьогофеноменаурізноманіттійого

інтерпретаційМіжнародноправоваконцепціярасовоїдискримінації

ґрунтуєтьсянатомущорасовадискримінація–ценевизнанняіабо

порушенняфундаментальноїрівностістосовнорасовокатегоризованихі

прирівнянихдонихосібісоціальнихгрупВонаможематибезлічпроявів–

відмікродомакрорівняРасовадискримінаціязнаходитьсвоєконкретне

вираженняупринизливомунесправедливодиференційованому

поводженнізкатегоріямитагрупамиосібщоперебуваютьваналогічних

ситуаціяхабонедиференційованомузрівнювальномупідходідокатегорійта

групосібщоперебуваютьурізнихситуаціяхпорушеннірівності

можливостейідоступудожиттєвоважливихблагдискримінаційномотивованомупереслідуванніутомучислі–насильствіабопідбурюванні

донього

Концептуалізаціюміжнародноправовоїкатегоріїрасової

дискримінаціїщоеволюціонувалавпродовжтривалогоперіодуможна

назватиоднимізнайскладнішихфілософськоправовихпроцесів

Застосуванняпідчасдослідженняконцептологічногопідходувимагає

акцентуванняувагинааналізітатлумаченніконцептіврівністьі

справедливістьКлючовіметаконцептирівністьісправедливістьяк

філософськометодологічнізасадиконцепціїрасовоїдискримінаціїбули

сформованівмежахфілософськогополітичногоіправовогодискурсуВони

виконуютьрольцінніснихдомінантістановлятьосновупоняття



недискримінаціяякміжнародноправовоїкатегоріїДискримінаціяполягає

взазіханнінаціцінності

Міжнароднеантидискримінаційнеправоєкомплексноюгалуззю

міжнародногоправащорегламентуєміжнароднеспівробітництвоупротидії

дискримінаціїСтворенняміжнародноправовоїстратегіїборотьбизрасовою

дискримінацієюрозробкаміжнародноправовихстандартівпротидіїцьому

явищунанаціональномурівнітакоординаціяміжнародногоспівробітництва

єцентральнимзавданнямМАП

ОсновноюфункцієюМАПєегалітарнаБоротьбаздискримінацією

тавтіленняідеаліврівності−головнейогопризначенняУцентрі

концептосфериМАПлежитьконцептфундаментальноїрівності

ЕгалітарнасутністьМАПвиявляєтьсяувизнаннірівноїцінності

рівноцінностітарівноїгідностівсіхлюдейЦеосновнафундаментальна

рівністьщовіддзеркалюєрівнудуховнуцінністькожноїлюдинирівністьу

гідностіщоєосновоюімперативноїзаборонидискримінації

Фундаментальнарівністьмаєстатусфілософськометодологічної

основиконцепціїрасовоїдискримінаціїВонанеєправовоюпрезумпціюта

неможебутиоскарженоюабоспростованоюФундаментальнарівність

виходитьізтогощовсілюдирівніусвоїйгідностітаприписуєставленнядо

людейякдорівнихБудьякеїїприниженняєправопорушеннямяке

охоплюєтьсяюридичнимпоняттямдискримінація

Рівністьтасправедливістьякконцептиміжнародногоправа

амбівалентніімістятьбагатоманітністьваріантівінтерпретаціїщозумовлює

інваріантністьвизначенняпоняттярасовадискримінаціяДуалістичний

підхіддотлумаченнянормативногопоняттярасовоїдискримінаціїяк

міжнародноправовоїкатегоріїщовключаєвсебепопершеїїправозахисну

інтерпретаціювконтекстіправананедискримінаціюякезнайшло

відображеннявміжнародномуправіправлюдиниіподругеделіктну

інтерпретаціюякапередбачаєідентифікаціюрасовоїдискримінаціїяк

тяжкогоміжнародногоправопорушеннявтомучисліміжнародногозлочину



Ціінтерпретаціїєвідображеннямдвохбоківодногойтогосамогофеномена

побудованінаєдиномуюридичномутаморальноціннісномуфундаменті

черезщобезумовноєтісновзаємопов’язанимитавзаємопроникненими

Їхрозмежуваннянепорушуєконцептуальноїцілісностіміжнародноправової

категоріїрасовадискримінація

Науковеобґрунтуваннязаборонирасовоїдискримінаціїсягаєсвоїм

коріннямувитокиміжнародноправовоїнаукиапринципрасовоїрівності

ставнетількипередвісникомайвихіднимпунктомформування

правозахисноїдоктриниміжнародногоправаВизначнурольуформуванні

ідеологіїрасовоїрівностівідігралиіспанськітеологиСереднихособливе

місцепосідаютьФрансіскодеВіторіаіБартоломеодеЛасКасасякі

ініціювалиобговоренняправлюдиниякміжнародноправовоїпроблемиі

пошириливимогувизнаннярівностітаповагиправлюдининавсіхлюдей

незалежновідступеняцивілізованостінародівдоякихвониналежатьІдеї

цихфілософівдализахіднійцивілізаціїінструментарійщодозволяв

розглядатинезахіднінародивдусірівності

УХХстпротягомвідноснонетривалогоперіодущоохоплюєдві

світовівійниідужекороткиймирнийпроміжокміжнимивідбувався

інтенсивнийрозвитокміжнародноправовоїконцепціїрасовоїдискримінації

тамеханізмуантидискримінаційногоспівробітництвадержавФормування

концепціїрасовоїдискримінаціївміжнародномуправіміжвоєнногоперіоду

значноюміроюбулопов’язанезрозвиткомїїправозахисноїмодифікації

переважновконтекстізахиступравнаціональнихменшинВодночас

інтенсивнийрозвитокотрималаконцепціярасовоїдискримінаціїяктяжкого

злочинущопідлягаєміжнароднійкримінальнійвідповідальності

ІнституцоналзацяМАПтарозвитокконцепціїрасової

дискримінаціїпочалисяпіслязакінченняДругоїсвітовоївійнижахиякої

розкрилизгубністьрасовоїполітикиідеологіїтапрактикидлялюдської

цивілізаціїізусієюочевидністювказалинанеобхідністьстворення

міжнародноправовоїсистемипротидіїрасовійдискримінаціїСпецифіка



расовоїдискримінаціїдаєзмогувиокремитиякпідгалузьМАПкомплекс

міжнародноправовихнормщоможнавизначитиякміжнароднерасове

антидискримінаційнеправоякескладаєтьсязумовновиділенихзагальної

таособливоїчастинЗагальначастинарасовогоМАПстала

концептуальноюосновоюдлярозвиткуйогокатегоріальногоапаратуі

створюєзагальниймеханізмпротидіїрасовійдискримінаціїЗурахуванням

тогощовизначенняпоняттярасовадискримінаціяпотребуєнормативноконцептуальноїідентифікаціїкатегорійтагрупосібякієжертвамирасової

дискримінаціїсформуваласьособливачастинаякаміститьспеціальний

міжнародноправовиймеханізмїхзахисту

СтановленнязагальноїчастиниМАПпов’язанонасампередз

прийняттямСтатутуООНтаЗагальноїдеклараціїправлюдини

Епохальноюподієюурозвиткуміжнародноправовоїконцепціїрасової

дискримінаціїсталоприйняттяуроціМіжнародноїконвенціїООНпро

ліквідаціювсіхформрасовоїдискримінаціїатакожМіжнароднихпактів

ООНпрогромадянськііполітичніправатапроекономічнісоціальніі

культурніправарокуякіразомізЗагальноюДекларацієюстворилитак

званийМіжнароднийБілльправлюдиниОсобливурольуформуванні

міжнародноправовоїзаборонирасовоїдискримінаціїтакримінальної

відповідальностізаїїпроявивідігралаКонвенціяпрозапобіганнязлочину

геноцидуіпокараннязанього

ПротягомдругоїполовиниХХстіпершогодесятиліттяХХІст

відбувавсяпосиленийрозвитокміжнародноправовоїконцепціїрасової

дискримінаціївдокументахщостосуютьсяокремихсоціальновразливих

категорійосібігрупЦейпроцесможнахарактеризуватиякстановлення

особливоїчастиниМАПВикористанняприкметникарасовапо

відношеннюдодискримінаціїпередбачаєвизначенняпоняттяраса

щонайменшеякюридичноїконструкціїКонцептуальнірамкипоняття

расовадискримінаціявсучасномуміжнародномуправірозширенідалеко

замежірасовокатегоризованихгрупіохоплюютьпроявипорушення



фундаментальноїрівностірізнихкатегорійосібзаознакоюнетількиїхніх

природнихвластивостейайсоціальноготаправовогостатусу

Правозахиснаконструкціяпоняттядискримінаціїспираєтьсяна

поняттяповодженнятарозуміннядискримінаціїякнерівногоповодження

зрівнимиірівного−знерівнимиЗазначенощоконструктнерівне

поводженнявиходитьізпостулатузгіднозякимдиференціаціязаснована

нарозумнихіоб’єктивнихкритеріяхнерівнозначназабороненій

дискримінаціїбільшетогорізницяуповодженніможебутинетільки

незабороненоюайобов’язковоюРівнеповодженнязособамиігрупамищо

перебуваютьвоб’єктивнорізномустановищієдискримінацієюнапрактиці

таксамоякінерівнеповодженнязособамиякіперебуваютьвоб’єктивно

однаковомустановищіУМіжнароднійконвенціїООНпроліквідаціювсіх

формрасовоїдискримінаціївпершебулонаданочіткуміжнародноправову

дефініціютермінарасовадискримінаціящобулаузгодженанарівні

універсальногоміжнародноправовогодоговорутасталаконцептуальною

основоюдлярозвиткукатегоріальногоапаратуМАП

Міжнароднийпактпрогромадянськііполітичніправаознаменував

собоюновийетапупроцесістановленняМАПУПактіміститьсябагато

важливихположеньсферадіїякихбулауточненаірозширенаКомітетомз

правлюдиниуйогорішенняхтазауваженняхзагальногопорядкуНавідміну

відіншихдоговорівщодозахиступравлюдинистаттяПактуне

встановлюєзаборонудискримінаціїприздійсненніправщозакріпленів

цьомудоговоріавизначаєсвободувіддискримінаціїякокремесамостійне

праволюдини

Особливемісцевантидискримінаційнійміжнародноправовій

системізаймаєМіжнароднийпактпроекономічнісоціальніікультурні

правазаякимнедискримінаціяєпрямимтавсеохоплюючим

обов’язкомВумовахзростанняступенюекономічноїнерівностіта

зубожіннялюдейвсебільшогозначеннянадаєтьсяпроблемідистрибутивної

дискримінаціїщополягаєупорушеннірівностіможливостейідоступудо



життєвоважливихблагДистрибутивнапарадигмаМАПзаснованана

принципірівнихможливостейщорозумієтьсяякрівністьшансів

доповнюєтьсяпринципомрівногодоступудожиттєвоважливихблаг

Правозахиснаконструкціяпротидіїрасовійдискримінаціїдістала

свійспецифічнийрозвитокусистеміКонвенціїпрозахистправлюдиниі

основоположнихсвободтапрактиціЄвропейськогосудузправ

людиниДослідженнязастосуванняправозахисноїконцепціїрасової

дискримінаціїупрактиціЄвропейськогосудузправлюдинидаєможливість

зробитивисновокпронаявністьпозитивнихтрансформаційупозиціїСуду

щодозмістутамежконцепціїдискримінаціїзокремавизнанняїїнепрямих

форм

Імперативізаціяміжнародногоправа−феноменщо

характеризуєтьсязодногобокуматеріальноправовимкомпонентом−

набуттямпевниминормамистатусуімперативнихта

підвищеннямролітакихнормуміжнародноправовійзаприродою

диспозитивнійнормативнійсистемі−тазіншого−юрисдикційним

компонентомзокремарозширеннямсферизастосуванняуніверсальної

юрисдикціїдержаватакожімперативноїюрисдикціїміжнароднихсудів

Порушенняімперативнихнормзаймаютьособливе

місцесередміжнароднопротиправнихдіяньЇхможнавизначатияк

−церодовепоняттяякевключаєвсебенетільки

правопорушеннядержавиайделіктинедержавнихсуб’єктівутомучислі

індивідівітранснаціональнихкорпорацій

Расовадискримінаціявбагатьохсвоїхпроявахявляєсобою

порушенняміжнародноправовихнормВивченняміжнародноправовоїдоктринитасудовоїпрактикидаєзмогуконстатуватищо

когентністьіманентновластивазаборонірасовоїдискримінаціїпорушення

заборонирасовоїдискримінаціїпотрібнорозглядатияк

Суттєвоюособливістюрасовихдискримінаційнихделіктівєтещовони

посягаютьнаправагідністькультурніцінностінетількиконкретних



індивідів−носіївознакякієдискримінаційними–алейнаправапевного

соціальногоспівтовариствадискримінованоїгрупиякколективної

особистостіабокатегоріїосіб

Деякірасоводискримінаційніправопорушеннядосягаютьтакого

ступенясоціальноїнебезпекищотягнутьзасобоюкримінальнепокарання

індивідівтобтонабуваютьправовогостатусуТермін

євизначеннямоднієїзформпорушеннянормиу

даномувипадку−криміналізованоготобтотакогощомаєстатуспорушення

кримінальноправовоїзаборониБоротьбазбезкарністюподібнихзлочинівє

комплексниммеханізмомзабезпеченняретрибутивноїсправедливостіта

формуєретрибутивнупарадигмуМАП

Незважаючиназусилляміжнародноїспільнотиспрямованіна

протидіюрасовійдискримінаціїтаїїпопередженняцейфеноменнабуває

дедалігрубішихформВіднесеннязлочиннихформрасовоїдискримінаціїдо

категоріїпозбавляєдержавиправавирішуватичивизнають

вонизобов’язаннявикористанняпримусових−юрисдикційних−елементів

дляборотьбизнимиХарактерміжнародноправовоїконструкціїнормщо

встановлюютьзобов’язаннящодопопередженнятапокараннязлочинів

вимагаєвіддержавпозитивнихдійзвикористаннянимимеханізму

кримінальноїюрисдикції

Вумовахімперативізаціїтаводночасполітизаціїміжнародного

правазагострюєтьсяпроблемапошукузбалансованоготаефективного

юрисдикційногомеханізмуборотьбизбезкарністюуразівчиненнярасово

мотивованихзлочинівздатногонаосновінормміжнародногота

національногоправаодночаснозабезпечитизахистінтересівміжнародного

співтовариствавціломуінтересівдержавиідержавногосуверенітетута

індивідуальнихтаколективнихправлюдиниЗобов’язаннядержав

співпрацювативборотьбізізлочинамивимагаєзокрема

узгодженостіщодовстановленняюрисдикціївтомучисліуніверсальної

реалізаціїпринципуіпитаннявилученняпевногокола



осібзпідкримінальноїюрисдикціїзарубіжноїдержавитобтоімунітету

якийзазнавістотногоміжнародноправовогопереосмисленняНасучасному

етапірозвиткуміжнародногоправазобов’язання

стосовнозлочинівзокремарасовоїдискримінаціїтаїїокремих

проявівнабулохарактеруійогонедотриманняформує



Позитивнийобов’язокдержавизахищатиосібщоперебуваютьпід

їїюрисдикцієювідпроявівдискримінаціїєфундаментальнимпринципом

МАПІдеалирівностінеможутьбутидосягнутіякщовиключнодержавні

органидіютьурамкахнормпронедискримінаціюЗусиллядержавщодо

сприяннярівностіуразливихгрупможутьбутиобмеженимивразіколисаме

суспільствозагаломдискримінуєїхВідповіднодостандартуналежної

обачностіаборозпорядливостідержавинесуть

відповідальністьзаневиконаннясвоїхміжнароднихзобов’язаньутомуразі

колисуттєвідискримінаційніправопорушеннявчиняютьсяприватними

особамиоскількидержавизобов’язанівиявлятиналежнуобачністьз

метоюпопередженнядискримінаціїзахистувіднеїтамінімізаціїнаслідків

дискримінаціїзбокунедержавнихакторів

Найважливішоюособливістюпринципуналежноїобачностієтещо

вінневимагаєприсвоєннядержавіповедінкинедержавного

актораВодночаснедержавнісуб’єктизобов’язанінетількиутримуватисьвід

дискримінаціїайзабезпечуватидотриманняпринципіврівностіі

недискримінаціїврамкахсвоєїдіяльностіДержавиповиннівживати

належнихзаходівдозапобіганняпорушеннямзбокуприватнихсуб’єктіву

томучисліпідприємствщообмежуютьправаосібнасвоїйтериторіїіабов

рамкахсвоєїюрисдикціїрозслідуваннятакихпорушеньпокараннявинних

тавідшкодуванняшкодипотерпілимЗаходиякіналежитьвжитидержавамучасницямвключаютьнетількинедопущеннянасильстватаінших

злочиннихформдискримінаціїалейзапобіганняпроявамдискримінаціїв



діяльностіприватнихсуб’єктівусферіполітикитапрактикивгалузіосвіти

зайнятостітаохорониздоров’язточкизоруумовпрацітавіншихсферах

Однимізнайсуттєвішихаспектівпозитивногообов’язкудержав

забезпечуватикожнійлюдинінаякупоширюєтьсяїхняюрисдикція

ефективнийзахиствідбудьякихактіврасовоїдискримінаціїєпроцесуальне

зобов’язанняздійснюватиналежнерозслідуванняобставинпов’язанихіз

фактамиякібмоглисвідчитипрорасовепідґрунтяправопорушеньі

докладатизусильдотогощобнедопуститибезкарністьвиннихосібПро

наданняцьомузобов’язаннюміжнародноправовогохарактерупереконливо

свідчитьзокремапрактикаЄСПЛякийпоступовосхиляєтьсядопрезумпції

дискримінаційногоповодженняякщойдетьсяпроетнічнуменшинуі

перекладаннятягарядоказуваннянавідповідачаПрезумпція

дискримінаціїсуттєвопідвищуєефективністьзахиступравлюдиниякі

булипорушенідискримінаційнимповодженням

Термінвпровадженийузаконодавствобагатьохкраїн

якюридичнакваліфікаціяособливогородузлочинівментальноюосновою

якихєупередженістьщодопевнихгруплюдейЗлочининаґрунті

ненавистімаєвідповідатидвомкритеріямпопершедіяннямаєявляти

собоюправопорушеннявідповіднодокримінальногоправаподругевоно

повиннематимотивомупередженістьОб’єктомзлочину

можебутифізичнаособаабокількаосібатакожмайнопов’язанезгрупою

людейякімаютьзагальнуознакуНеналежнеставленнядержавидо

виявленняможливоїрасовоїненавистіякмотивувчиненняпротизаконного

діянняабоумиснеухиленнявідвизнаннянаявностітакогомотивуєпрямим

порушеннямміжнародноправовихзобов’язаньхарактеруі

зумовлюєнеобхідністьоперативногореформуванняюридичноїта

інституціональноїсистемстримуваннятапокаранняпроявіврасової

дискримінації

ПроявирасизмутаксенофобіївУкраїнінабуваютьознак

надзвичайнонебезпечноїсоціальноїпроблемиузв’язкузчимособливо



актуальнимєзавданняоптимізаціїзаходівдержавногозокремакримінальноправовогореагуваннянапроявирасовоїдискримінаціїВкрайважливо

створеннясоціальноадаптованоготаефективногомеханізмупротидіїрасовій

дискримінаціївУкраїніякийпотребуєприйняттяспеціальногоЗакону

Українипропротидіюрасовійдискримінаціїатакожвнесеннязміндо

існуючогонаціональногозаконодавствавідповіднодоміжнародноправових

стандартівзабезпеченняправананедискримінаціюпосиленняувагидо

проблемизбокуправоохороннихорганіввпровадженнясоціальнихпроектів

щодопідвищеннярівнятолерантностійтерпимостівсуспільстві