

ture features, racial, ethnic, confessional composition of the territory population) and also common to all community institutions or other means of expression common features, solidarity and aspirations, aims to become a separate society and capable of self-determination in the form of will expression in order to provide a common political development (in particular can independently or together with other peoples constitute the nation and the state, form foundations of the constitutional order, elect authorities), is subject of political, social, economic and cultural development of mankind and the bearer of popular sovereignty (which is realized through the right of people and the human and in democratic states can be implemented through national and state sovereignty).

**Keywords:** people, nation, state, indigenous people, national liberation movement, people of non-self-governing territory, national territory of the people, popular sovereignty.

УДК 340.114:342.71

**І. Д. СОФІНСЬКА**

## **ПРАВО НА ВЛАДУ В ПАРАДИГМІ ГРОМАДЯНСТВА США: ALIAM VITAM, ALIO MORES**

*Розкривається політико-правова доктрина громадянства, сутність, правова природа та основні способи його набуття у Сполучених Штатах Америки. Особливу увагу автор звертає на сутність громадянства за народженням у контексті ст. 2 ч. 1 п. 5 Конституції США 1787 р. щодо особи, яка може бути обраною Президентом США. *Aliam vitam, alio mores* – як кажуть інші життя – інші цінності. На основі аналізу траєкторії релевантного законодавства США та судової практики Верховного суду США автор дохо-*

---

© СОФІНСЬКА Ірина Дмитрівна — кандидат юридичних наук, докторант кафедри теорії та філософії права Навчально-наукового інституту права Національного Університету «Львівська Політехніка»

дить висновку, що громадянство залишається не лише постійним реальним та ефективним зв'язком між особою та державою, а й адекватним правовим способом виразити всю повноту своєї особистої ідентичності.

*Ключові слова:* громадянство, набуття громадянства, громадянство за народженням, принцип вірності, прецедентне право, подвійне громадянство.

***Sofinskaya I.D. Право на власть в парадигме гражданства США: aliam vitam, alio mores***

Раскрывается политико-правовая доктрина гражданства, сущность, правовая природа и основные способы его приобретения в Соединенных Штатах Америки. Особое внимание автор обращает на сущность гражданства по рождению в контексте ст. 2 ч. 1 п. 5 Конституции США 1787 г. Отношения лица, может быть избрано Президентом США. *Aliam vitam, alio mores* - как говорят другая жизнь - другие ценности. На основе анализа траектории релевантного законодательства США и судебной практики Верховного суда США автор приходит к выводу, что гражданство остается не только постоянным реальным и эффективным связью между лицом и государством, но и адекватным правовым способом выразить всю полноту своей личной идентичности.

*Ключевые слова:* гражданство, гражданство, гражданство по рождению, принцип верности, прецедентное право, двойное гражданство.

***Sofinska Iryna. Right to power in the paradigm of the U.S. citizenship: aliam vitam, alio mores***

*In this article I analyze merely the concept of nationality, its essence and legal nature, main modes of the acquisition of citizenship in the United States of America. Specifically here the author pays attention to the essence of citizenship by birth, declared in the U.S. Constitution 1787, Article II, section 1, where is declared that: «No person except a natural born Citizen shall be eligible to the Office of President». This is a traditional U.S. constitutional requirement to a person eligible to serve as President of the USA. Having analyzed the relevant U.S. legislation and judicial practice of the U.S. Supreme Court, I should emphasize that citizenship is not only a 'real and effective link' between the state and the individual, but also a legal way to express the fullness of their personal identity.*

**Keywords:** *citizenship, acquisition of nationality, citizenship by birth, United States of America, precedent law, dual nationality.*

У далекому 1915 році Вудро Вільсон, 28-й Президент США (1913–1921) так окреслив мету набуття громадянства США: «Ми приїхали в Америку, самі чи в особі наших предків, щоби покращити ідеали людей, щоби змусити їх побачити прекрасніші речі, ніж вони бачили раніше, щоб вони позбулися тих речей, які їх розділяють і переконалися у тому, що їх об'єднує». Класична концепція громадянства як «реального та ефективного зв'язку» між державою та громадянином, передбаченого у п. 23 рішення Міжнародного суду справедливості ООН у справі *Nottebohm* (Ліхтенштайн проти Гватемали) від 1955 року, у сучасному глобалізованому світі викликає чималий сумнів, однак, беззаперечно свідчить про цінність та важливість цього конституційно-правового та політико-правового інституту в «палітрі» актуальних умов та викликів<sup>1</sup>.

Протягом останніх щонайменше 20 років у США питання сутності та правової природи громадянства, основних способів його набуття, періодично, щонайменше кожні чотири роки, стає «гарячою темою для дискусії». Зрозуміло, що у країнах Європейського Союзу, Канаді та у США можна відзначити детальне і ґрунтовне дослідження сутності громадянства та його правової природи, зважаючи на такі відомі у науковому колі імена, як Р. Баубюк, Р. Брубейкер, Дж.Г.Г. Вейлер, М. Вінк, Ю. Габермас, Т. Гаддлстоун, Ж.-Р. де Грот, Л. Джеймісон, С. Засен, К. Йопке, Т. Кассуто, В. Кимліка, Д. Костакопулу, С. Каррера, В. Мікулка, Л. Пілгем, П. Спіро, П. Хіменес Лобейра, А. Шахар, Г. Шнайдер і Дж. Шоу та інші. У США окремої уваги заслуговують «запеклі» дискусії науковців щодо поняття «громадянство за народженням» (*citizenship by birth*). Глибокими та ґрунтовними дослідженнями щодо виникнення,

---

\*Детальніше дивитися тут: <https://www.henleyglobal.com/files/download/HP/hvri/HP%20Visa%20Restrictions%20Index%20160223.pdf>.

розвитку і застосування концепції громадянства США відзначаються, насамперед, такі вчені як Д. Ебрахем, Л. Босняк, П. Вейл, Дж. Істмен, К. Кічанг, Дж. Маскелл, Л.Р. Монк, П.Дж. Прайс, Дж. Реддінг, П. Спіро, С.Дж. Такер, Г.Дж. Чін та інші.

Джавахарлал Неру, перший прем'єр-міністр незалежної Індії (1947–1964), свого часу постановив, що «громадянство полягає у служінні державі». А тому, зародження концепції громадянства вчені найчастіше пов'язують із виникненням держави, як політико-правової спільноти, та її бажанням, потребою чи необхідністю відокремити своїх громадян від інших та визначити приналежність людей до конкретних територій, а тому до держав.

Правдоподібно, що на початках державне підданство обіймало силою свого територіального характеру всіх вільних мешканців території держави без огляду на родину, рід чи плем'я: всі вони підлягали спільній територіальній владі, не рахуючи поневолених<sup>2</sup>. З часом поняття «державне підданство» набуло сучаснішого розуміння громадянства, не лише як ознаки державної приналежності, а й як виразу громадянського права брати участь в управлінні державою, визначати основи влади у ній<sup>3</sup>. Визначний сучасний британський науковець Річард Беллами у своїй праці «Громадянство: дуже короткий вступ» 2008 року стверджує, що громадянство – це політико-правовий артефакт, який породжує умову громадянської рівності усіх, хто володіє ним, зокрема щодо прав, привілеїв та обов'язків, які їм надаються чи на них покладаються<sup>4</sup>.

Відповідно до щорічного рейтингу візових обмежень (Visa Restriction Index 2016: Global Travel Freedom at a Glance), здійсненого британською фірмою «Henley & Partners», за підсумками 2016 року можна вважати набуття громадянства США здійсненням

---

\* У різних кримінальних кодексах останні іменуються також, як «кримінально-правові заходи», «заходи виправлення і безпеки», «заходи впливу», «інші заходи кримінальної відповідальності», «інші заходи», «наслідки засудження до покарання», «попереджувальні заходи», «особливі правові наслідки злочину», «інші правові наслідки злочину» тощо.

особою своєї «американської мрії», оскільки США разом із трьома державам ЄС (Бельгією, Данією та Нідерландами) посіли четверту сходинку рейтингу. За результатами рейтингу громадянам США гарантується безвізовий в'їзд у 174 з понад 200 держав світу\*.

Громадянство США традиційно можна набути за народженням та за допомогою натуралізації. Набуття громадянства США за народженням (by birth) можна реалізувати на підставі застосування права ґрунту (jus soli) для усіх осіб, які народилися на території США або права крові (jus sanguinis) для дітей громадян США, які народилися за кордоном. Застосування права ґрунту (jus soli) є законодавчо визначене прецедентним правом та підтверджене в чинному Акті про громадянство США від 1940 року. Відомо, що США залишаються однією із небагатьох держав світу, де панує безумовне права ґрунту (jus soli) для усіх осіб, які народилися на території США, незалежно від громадянства їхніх батьків.

Сучасні дослідження доктрини громадянства дозволяють нам виділити такі основні темпоральні (часові) етапи її еволюціонування:

1. античний (Стародавні Греція, Рим),
2. класичний, який умовно можна поділити на ранній (XII століття до Середньовіччя) та пізній (XIX століття до закінчення Другої Світової війни),
3. сучасний (від закінчення Другої Світової війни до тепер, в т.ч. модель громадянства третього тисячоліття, яка пов'язана з глобалізацією, мобільністю, мультикультурним плюралізмом та перманентною міграцією людей у світі, а також виокремлює неокантіанські теорії космополітичного громадянства).

Як бачимо, витоки концепції громадянства США простежуються, починаючи з раннього класичного етапу розвитку правової доктрини громадянства. Підтвердження цієї думки можна знайти у законодавстві Вірджинії щодо громадянства та натуралізації 1779 та 1782 років, яке було написане губернатором Томасом Джефферсоном та запроваджене Джорджем Мейсоном, плантатором із Вірджинії та одним із законотворців штату. Акт про натуралізацію

1790 року вважається першим законодавчим актом, який засадничо визначив основні правила набуття громадянства США. Однак, згодом його текст був змінений, поправлений та доповнений безліч разів. У 1802 році Томас Джефферсон, будучи обраним 3-м Президентом США (1801–1805), запропонував прийняти такий федеральний закон, який би регулював механізм натуралізації як одного із дієвих способів набуття громадянства США.

Зокрема, тенденцію щодо застосування певних, чітко визначених, конституційно-правових засад ідентифікації особи можна простежити у ст. 2 ч. 1 п. 5 Конституції США 1787 року щодо особи, яка може бути обраною Президентом США<sup>5</sup>. У тексті вищезгаданої статті Конституції США сказано, що «жодна особа, крім громадянина за народженням (a natural born Citizen) або громадянина Сполучених Штатів на момент прийняття цієї Конституції, не може бути обрана на посаду Президента\*\*...»<sup>6</sup>. Особливої уваги, на нашу думку, заслуговує частина цього конституційного положення, де йдеться про «громадянина за народженням», оскільки саме вона, на переконання багатьох вчених (а саме Ч. Гордона, С.Г. Даггін і М.Б. Коллінз, Р. Поста та В. Хена) вважається «найгіршим положенням та нерозгаданою загадкою Конституції США», яка втілює в собі яскравий приклад «разючої несправедливості та небезпечної двозначності»<sup>7</sup>.

Найперше, потрібно зауважити, що дане положення увійшло в текст Конституції США відразу у 1787 році практично без обговорення між так званими «батьками-засновниками» США чи у Конституційному Конвенті і залишилося з того часу незмінним<sup>8</sup>. Сенс цього положення ніколи не був розтлумачений Верховним Судом США чи будь-яким іншим федеральним судом США, однак, вважається, що слова та фрази, які вжиті у Конституції США, проте не розтлумачені офіційно, повинні бути прочитані «у світлі Бри-

---

\*Детальніше дивитися тут: <http://trailblazersblog.dallasnews.com/2014/06/no-canada-sen-ted-cruz-has-formally-shed-his-dual-citizenship.html/>

танського прецедентного права», зокрема у світлі рішення у Calvin's Case 1608 року<sup>9</sup>.

Сама ж Конституція США була написана «мовою Британського прецедентного права»<sup>10</sup>. Зокрема, про це, як приклад, згадав Верховний Суд США у справі *Minor v. Happersett* у 1874 року, розмірковуючи про те, що у Конституції США жодним словом не сказано, хто є громадянином за народженням, а саме положення стосується застосування прецедентного права часу заснування США<sup>11</sup>. Верховний суд США та інші федеральні суди час від часу у своїх рішеннях згадують дане конституційне положення, але винятково для ілюстрації того, що відповідно до конституційної схеми США, натуралізований громадянин є рівним у статусі з громадянином за народженням у всіх відносинах, за винятком права бути обраним Президентом чи Віце-Президентом США<sup>12</sup>.

Ключова фраза вищезгаданого положення «громадянин за народженням» більше ніде в тексті Конституції США не згадується, а тому з погляду ХХІ століття невідомо, що саме мали на увазі «батьки-засновники» США, вписуючи цей «словесний штамп» в основний закон держави. Існує припущення, що таке формулювання з'явилося вперше у тексті листа Джона Джея до Джорджа Вашингтона від 25 липня 1787 року<sup>13</sup>. Джон Джей висловлював певні побоювання чи наавіть застереження (зокрема, представлені у продовженні серій есе під назвою «Записки федераліста»), що представники багатих аристократичних чи королівських європейських родин після переїзду в Америку та отримання ними там американського громадянства зможуть претендувати на найвищу посаду у державі і тим самим зможуть нівелювати «довготривалу відданість» американській нації, суверенітет і незалежність США<sup>14</sup>.

Розмірковуючи про сутність «довготривалої відданості» (частини принципу вірності), варто пам'ятати, що цей принцип у розумінні *nemo potest exuere patriam* є визначений у британському праві ще з часів *Magna Carta Libertatum* 1215 року. Протягом наступних чотирьох століть текст цієї Хартії був частково змінений під впливом політичних та державотворчих подій у Британській історії.

Відомо, що з середини XV століття Хартія, яку називали «наймагічнішим та священним якорем англійських свобод» чи «великим багатіоном свобод англосмовного світу», зайняла провідне місце у ієрархії британського державницького законодавства, оскільки Західна доктрина прав вважає цей документ «золотим уривком англійського права», який і зараз є «живою частиною англійської конституції»<sup>15</sup>. Відтоді цей документ, за твердженням Сергія Головатого, став «англійським першоджерелом правовладдя в юридичному значенні»<sup>16</sup>.

Нам відомі чотири виміри принципу вірності, однак у цій статті ми зупинимося лише на першому з них. Йдеться про абсолютну вірність (*Ligeantia naturalis, absoluta, pura et indefinita*), яка визначається природно, є первинною та невід'ємною, існує від народження кожної людини (*alta ligeantia*). Під час існування Британської імперії такий вимір принципу вірності не стосувався лише дітей дипломатів, окупантів та загарбників. Принцип вірності (*allegiance*) у контексті громадянства особи за народженням на підставі права ґрунту (*jus soli*) став основою британської справи Келвіна (*Calvin's Case* чи т.зв. *Postnati case*) 1608 року, що однак не завадило цій справі відіграти значну роль згодом, під час становлення громадянства у США<sup>17</sup>. У цій справі йшлося про те, що заявник, Роберт Келвін, народжений в Едінбурзі у Шотландії після об'єднання Корон у 1603 році, не вважається іноземцем чи особою, народженою закордоном, і є водночас громадянином Англії за народженням, а тому може володіти майном чи землею в Англії (латиною це звучить *infra ligeantiam domini Regis regni sui Scot', et extra ligeantiam domini Regis regni sui Angl'*)<sup>18</sup>. Пункт 25а справи Келвіна упереднює, що «кожен, хто народився в межах королівської влади та захисту не є чужинцем, відтак Роберт Келвін *ergo* не є чужинцем»<sup>19</sup>. З початку XVIII століття принцип вірності передбачав, що кожна особа, яка за народженням або в результаті натуралізації задовольняла усі вимоги [громадянства], хоча і була переміщена в дитинстві в іншу державу, де її сім'я проживала, зберігає вірність Британській Короні. Від вірності Британській Короні ця особа ніколи не може відмовитися або її втра-



тити, інакше ніж на підставі акту парламенту або визнання незалежності чи передачі частини Британської території, де вона проживає, іншій державі.

Вважається, що свого часу відмова американців присягати на вірність Британській Короні дала поштовх для творення США як самостійної та суверенної держави. Згодом суддя Верховного суду США Джон Маршалл у рішенні Верховного суду США у кримінальному провадженні по справі *United States v. Wiltberger* (1820 р.) відзначив, що «державна зрада є порушенням вірності, яка може бути вчинена лише тою особою, яка присягнула державі у постійній чи тимчасовій вірності»<sup>20</sup>. Саме про таку вірність раніше говорив Джон Джей.

За іншою думкою, ініціатором вищезгаданого конституційного положення був Александер Гамільтон, який небезпідставно наполягав на імплементації саме такого тексту, що у перспективі допоміг би уникнути «кабали, інтриг та корупції» і надати США конкретні політико-правові гарантії від впливу інших держав (про що у 1803 р. писав федеральний суддя Сейнт Джордж Такер у своєму коментарі до словника Блекстоуна)<sup>21</sup>. Даний «політичний натяк» стосувався всіх важливих державних посад нової держави. Проте, як стверджує А.Т. Прескот, завдяки Джеймсу Медісону до практично готового тексту Конституції США два дні пізніше без жодного обговорення було додане положення, яке стосувалося лише вимоги «громадянства за народженням» до кандидатів на посаду Президента та Віце-Президента США.

Дане конституційне положення і досі викликає чимало зауважень та потребує логічного роз'яснення з огляду зонайменше наплинність часу та глобалізацію. Очевидно, що саме це і стало поштовхом до підготовки поправок у 2004 році, коли були запропоновані чотири резолюції щодо внесення змін до Конституції США з огляду на надання натуралізованим громадянам США можливості претендувати на посаду Президента, проте без явного успіху. Протягом останніх ста років дане конституційна передумова неодноразово ставала правовим «каменем спотикання» для фінального звершення політичної кар'єри багатьох державних діячів США.

Як стверджують науковці, це конституційне положення щоразу (кожні 4 роки) застерігає майже 13 млн. американців від бажання претендувати на найвищу посаду в США, зокрема, варто згадати про колишніх Державних секретарів США, натуралізованих громадян США, Г. Кіссінджера та М. Олбрайт, колишнього губернатора Каліфорнії А. Шварценеггера, колишнього губернатора Мічігану Дж. Гренголл та сенатора від Юти О. Геча<sup>22</sup>.

Відповідно до повідомлення у виданні «Нью-Йорк Таймс» від 11 липня 2008 р., «жертвою» цього положення (беручи до уваги ґрунтовний, проте доволі обережний, аналіз проф. І.Дж. Чіна та спільний меморандум Трайба-Олсона) став сенатор від Аризони та справжній «друг України» Джон МакКейн, номінований Республіканською партією США на кандидата на посаду Президента США у 2000 та 2008 роках<sup>23</sup>. Іншими, політичними «спекуляціями» на цю тему, вважають питання щодо місця народження сенатора від Іллінойсу Барака Обама, 44-го Президента США (2008–2016).

Тут варто згадати про безрезультатний позов Монтгомері Блера Сайблі<sup>\*\*\*</sup>, поданий у червні 2012 року до Вищого суду Округу Колумбія, про визнання Барака Обама нелегітимним кандидатом на посаду Президента США у зв'язку з відсутністю виконання ним конституційної кваліфікаційної вимоги наявності у кандидата «громадянства США за народженням». Також, одним із найбільш відомих осіб, які відмовилися визнати американський штат Гаваї місцем народження Барака Обама і відповідно оспорювали його відповідність традиційній кваліфікаційній вимозі конституційного положення про наявність «громадянства за народженням» для кандидата на посаду Президента США був американський бізнесмен та філантроп Дональд Трамп (майбутній 45-ий Президент США, обраний наприкінці 2016 року).

Під час нещодавньої президентської кампанії США 2016 року під своєрідним сучасним американським конституційно-правовим

---

<sup>\*\*\*</sup>Монтгомері Блер Сайблі – американський правник, ліцензія на зайняття адвокатською діяльністю якого у 2008 році була тимчасово призупинена у штаті Флорида.

«рентгеном» опинилися інші «висуванці» від Республіканської партії США губернатор Луїзіани Боббі Джіндал та сенатор від Флориди Марко Рубіо, оскільки вони обоє мають «емігрантське» походження та відповідно подвійне громадянство (батьки Боббі Джіндала – індійські емігранти, а батьки Марко Рубіо – емігранти з Куби). Обидва «висуванці» народилися на території США, тому отримали американське громадянство за народженням (на підставі права ґрунту), а від батьків-емігрантів за походженням (на підставі права крові) вони отримали громадянство Індії та Куби відповідно. До прикладу Джил Прайор вважає, що дитина натуралізованих американців може вважатися громадянином США за народженням, а тому обидва «висуванці» можуть брати участь у президентській кампанії<sup>24</sup>.

Вартим уваги у конституційно-правовому контексті дослідження застосування вимоги наявності «громадянства за народженням» для кандидатів у Президенти США вважаємо ситуацію із сенатором від Техасу Рафаелем Едвардом «Тедом» Крузом, ще одним «висуванцем» республіканців (який щоправда програв «праймеріз» чинному Президенту США Дональду Трампу). Сенатор Тед Круз є уродженцем Канади кубино-американського походження, який за повідомленням газети «Dallas Morning News» «не має нічого проти Канади, але вважає себе американцем за народженням, сенатором США і є переконаним, що повинен позбутися подвійного (у цьому випадку канадського) громадянства і залишити лише одне – американське»\*\*\*\*. Як відомо дану обіцянку він виконав у 2014 році.

Суперечка у конституційно-політико-правовому полі, зокрема щодо «громадянства за народженням» Теда Круза, тривала протягом тривалого періоду часу. Так, навесні 2015 року до неї «долучилися» Б. Акерман, М. Апуццо, П. Клемент, Дж. Маскелл, П. Спіро, Г. Дж. Чін, розмірковуючи не лише про роль британського конститу-

---

\*\*\*\*Детальніше дивитися тут: <http://opiniojuris.org/2015/03/22/is-ted-cruz-a-natural-born-citizen/> чи тут: <http://people.mags.net/tonchen/birthers.htm#appendix3>

ціоналіста Фр. Бекона у вищезгаданій *Calvin's Case* 1608 року чи звіт лорда Кука щодо цієї справи<sup>25</sup>. Під час дискусії у своїх аргументах вони покликалися на положення трактатів американських вчених Александра Портера Морзе «Громадянство за допомогою натуралізації» 1881 року та Прентісса Вебстера «Про закон про громадянство у США» 1891 року. Також учасники дискусії наголошували на цінності політико-філософського трактату швейцарського філософа та дипломата Емера де Ваттеля «Право націй або принципи природного права» 1758 року\*\*\*\*.

Дотепер, на думку багатьох вчених (К.С. Логман та Дж. Маскелла), інтерпретація цього конституційно-правового положення щодо «громадянства за народженням» залишається як *tabula rasa*. Навіть незважаючи на всі численні спроби його роз'яснення та сутність 14-ої поправки до Конституції США, запропонованої конгресменом-республіканцем від Огайо Джоном Бінгемом та прийнятої Конгресом США у 1866 році щодо застосування права ґрунту (*jus soli*) як основного принципу набуття громадянства *ipso facto*<sup>26</sup>. До речі, Коннектикут став першим штатом США, який ратифікував 30 червня 1866 року цю поправку.

Ймовірно ця поправка стала політико-правовою реакцією на рішення Верховного суду США у справі *Dred Scott v. Sandford* (1857 р.), яке, на думку багатьох американських фахівців, є загально-визнане «найгіршим рішенням Верховного суду США», яке узаконило неможливість набуття громадянства США афроамериканцями, посиливши їхню безправність, як рабів<sup>27</sup>. Лише два роки пізніше, а саме 9 липня 1868 р., після низки компромісних заходів та специфічної дочасної ратифікації поправки<sup>28</sup> штатами, Державний секретар Вільям Сьюард засвідчив, що вона стала частиною Конституції. Протягом наступних майже ста років її ратифікували ще 9 штатів США (останнім з них 30 березня 1976 року став штат Кентуккі, якщо не

---

\*□□\* В оригіналі англійською цей пункт звучить так: «No Person except a natural born Citizen, or a Citizen of the United States, at the time of the Adoption of this Constitution, shall be eligible to the Office of President...»

брати до уваги те, що Огайо та Нью-Джерсі поторно ратифікували поправку у 2003 році).

Вищезгадана 14-а поправка до Конституції США взагалі не оперує поняттям «громадянство за народженням», а передбачає у ст. 1 ч. 1, що «всі особи, народжені або натуралізовані у США, і в наслідок цього підпадають під їхню юрисдикцію, є громадянами США і того штату, в межах якого вони проживають»<sup>28</sup>. Класичний приклад застосування положень вищезгаданої поправки можна простежити у справі *United States v. Wong Kim Ark* (1898 р.), народженого у Каліфорнії від батьків, китайських емігрантів, які не були громадянами США<sup>29</sup>. Аналіз тексту вищезгаданої поправки дає усі підстави стверджувати, що громадянами США за народженням вважаються всі особи, народжені на території США незалежно від раси чи кольору шкіри конкретної особи<sup>30</sup>. Однак, вважаємо необхідним наголосити, що ця поправка не скасовує положення ст. 2 ч. 1 п. 5 Конституції США. Єдине, що є цілком очевидно, це те, що «будь-хто, хто набув громадянство після народження в результаті натуралізації не є громадянином за народженням»<sup>31</sup>. Іншим цікавим прецедентом у контексті застосування конституційно-правового інституту громадянства є рішення Верховного суду США у справі *Elk v. Wilkins* (1884 р.), в якому йшлося про те, що діти американських індіанців, народжені на території США, не є громадянами США за народженням (саме таке трактування існувало у США до прийняття Акту про громадянство американських індіанців у 1924 році)<sup>32</sup>.

Дебати про можливість американців (особливо натуралізованих громадян США) зберегти їхнє подвійне чи навіть множинне громадянство виникли не сьогодні. Зокрема, Теодор Рузвельт, 26-й Президент США (1901–1909), висловлюючи свою певну антипатію, назвав подвійне громадянство «очевидним абсурдом», оскільки вважав, що його наявність провокує в особи роздвоєння почуття вірності. Однак, час стирає стереотипи. Американські вчені-конституціоналісти переконані, що саме завдяки рішенню Верховного суду США у справі *Afroyim v. Rusk* (1967 р.) були відкриті «двері» у США для подвійного громадянства, попередньо «закриті» рішенням

Верховного суду США у справі *Perez v. Brownell* (1958 р.). Зокрема, висловлюючи свою окрему думку до останнього вищезгаданого рішення, Голова Верховного суду США Ерл Воррен написав, що «громадянство є основним правом людини, яке є нічим іншим, ніж право мати права»<sup>33</sup>.

Так, протягом ХХ століття відбулася значна трансформація доктрини громадянства у сенсі застосування принципу вірності. У промові «Вірність» у 1918 році Бейнбридж Колбі, американський правник-республіканець, 43-ий Державний секретар США під час президентства Вудро Вілсона, наголосив, що «тест на добре громадянство проявляється у вірності державі». Таку правову позицію підтверджують американські правники Річард В. Флурной-молодший та Менлі О. Гадзон, які у 1929 році відзначили, що громадянство завжди вказує на зв'язок між особою та державою, суть якого полягає у вірності особи державі свого громадянства<sup>34</sup>. Згодом, видатний австрійський вчений-правник та філософ права Ганс Кельзен, емігрувавши до США у 1940 році, пояснив, що на його думку, дотримання вірності не є юридичним обов'язком, а радше своєрідною «політичною та моральною» необхідністю<sup>35</sup>. Вчений був переконаний, що немає «спеціальних юридичних зобов'язань, які би охоплювалися поняттям «вірність». Юридично, сутність принципу вірності полягає у загальному зобов'язанні – бути законослухняним, а дотримання цього обов'язку належить здійснити кожному іноземцеві»<sup>36</sup>.

На початку ХХІ століття доктрина громадянства зазнала чергових змін, цього разу під впливом мобільності та свободи пересування, глобалізації та посилення масових міграційних рухів у Європі та Північній Америці (особливо після результату Brexit 2016 р. чи антимиграційних законів Дональда Трампа, 45-го Президента США, у січні–лютому 2017 року). Громадянство втратило, насамперед, свою територіальну 'прив'язку' до конкретної держави, а також реальний та ефективний політико-правовий зв'язок між державою та особою, який існує як на підставі інтересів та почуттів, так і взаємних прав та обов'язків (передбачений у рішенні Міжнародного суду справедливості ООН у справі *Nottebohm* (Ліхтенштайн

проти Гватемали від 1955 року), залишивши винятково економічну вигоду для обох сторін під очевидним впливом консюмеризму<sup>37</sup>.

Провівши короткий аналіз законодавства та судової практики Верховного суду США, ми дійшли висновку, що громадянство США в значній мірі було засноване на почутті вірності, а тому наявність подвійного чи навіть множинного громадянства хоч і передбачає наявність певних переваг, однак не відповідає моральним та конституційно-правовим засадам життєдіяльності американської держави та суспільства, є загрозою для національної безпеки та суверенітету. Варто наголосити, що серед американських вчених-конституціоналістів є й такі, які глибоко переконані у тому, що наявність подвійного чи навіть множинного громадянства не є жодною небезпекою, не передбачає необхідність вибирати між національною ідентичністю країни народження (проживання) та країни походження, а відповідає сучасним викликам глобалізованого світу і виражає всю повноту особистої ідентичності. Очевидно, США тут не повинні бути винятком.

Незважаючи на такі різновекторні думки, прикметно, що вважаючи громадянство США «значним привілеєм» і першим кроком до здійснення «американської мрії», вітається його набуття саме тими особами, які знають англійську мову, історію та традиції США, розуміють їхні демократичні цінності та поважають їхнє суспільство, готові виконувати суспільні вимоги та обов'язки.

1. *Nottebohm Case. Liechtenstein v. Guatemala*; ICJ 1955; Reports. P. 315.
2. *Дністрянський С.* Загальна наука права і політики / Наклад Українського Університету в Празі. Прага, 1923. С. 41.
3. *Там само.*
4. *Bellamy R.* Citizenship: A Very Short Introduction // Oxford University Press, 2008. 152 p.
5. *Sources of Constitutional Law: selected Provisions from Constitutions and Fundamental Legislation of the United States, France, Germany, The Netherlands and The United Kingdom* / edited by Philipp Kiiver. Europa Law Publishing, 2008. P. 26.
6. *Ibid.* P. 4.
7. *Friedman L.* An Idea Whose Time Has Come – The Curious History, Uncertain Effect, And Need For Amendment Of The «Natural Born Citizen» Requirement For The Presidency // Saint Louis University Law Journal, Vol. 52, 2007. P. 137.
8. *Ibid.*

9. Price P.J. Natural Law and Birthright Citizenship in Calvin's Case (1608) // Yale Journal of Law & the Humanities: Vol. 9: Iss. 1, Article 2. P. 74. 10. Spiro P.J. A New International Law of Citizenship // American Journal of International Law 105, no. 4, 2011. P. 694. 11. Maskell J. Qualifications for President and the «Natural Born» Citizenship Eligibility Requirement // Congressional Research Service. 2011. November 14. P. 5. 12. *Ibid.* P. 2. 13. Clement p. and Katyal n. On the Meaning of “Natural Born Citizen” // Harvard Law Review Forum 2015. Vol. 128. P.163. 14. Heringa A.W. and Kiiver Ph. Constitutions compared: an introduction to comparative constitutional law // Intersentia. Antwerp–Oxford–Portland, 2009. P. 142. 15. Головамуй С. Про людські права. Лекції. Київ: «Дух і Літера», 2016. С. 83. 16. Там само. С. 160. 17. Price P.J. Op.labor. P. 97-132. 18. Postnati. Calvin case (1608). Trin. 6 Jac. 1. P. 379–410. 19. *Ibid.* 379-407. 20. Lewis D. Breach of Allegiance: Te History of Treason Charges in the U.S., and its Rebirth in the Age of Terrorism / HIM 1990-2015. Paper 1503, 2013. P. 17. 21. Tucker St.G. Blackstone's Commentaries: With Notes of Reference to the Constitution and Laws of the Federal Government of the United States and of the Commonwealth of Virginia. 5 vols. // Philadelphia, 1803. Reprint. South Hackensack, N.J.: Rothman Reprints, 1969. P. 316. 22. Friedman L. Op. lador. P. 139. 23. Chin G.J. and Rogers J.E. Why Senator John McCain Cannot Be President: Eleven Months and a Hundred Yards Short of Citizenship // Arizona Legal Studies: Discussion Paper No. 08-14. 2008. August. P.41. 24. Pryor J.A. The Natural-Born Citizen Clause and Presidential Eligibility: An Approach for Resolving Two Hundred Years of Uncertainty // Yale Law Journal. 1988. Volume 97. P. 881–899. 25. Spiro P.J. Report on Citizenship Law: United States of America // EUDO Citizenship Observatory. 2015. P. 5. 26. Monk L.R. Birth Rights: Citizenship and the Constitution // Constitutional Spotlight Series. 2011. January. Issue 2. P.5. 27. Pryor J.A. Op. labor. P. 892. 28. Eastman J.C. From Feudalism to Consent: Rethinking Birthright Citizenship // Legal Memorandum. 2006. March 30. No. 18. P.7. 29. *Ibid.* P. 8. 30. Han W. Beyond Presidential Eligibility: The Natural Born Citizen Clause as a Source of Birthright Citizenship // Drake Law Review, 2010. Vol. 58. No. 2. P.471. 31. Solum L.B. Originalism and the natural born citizen clause // Michigan Law Revue First Impressions. 2008. Vol. 107. P. 22. 32. Spiro P.J. Report on Citizenship Law: United States of America // EUDO Citizenship Observatory. 2015. P. 22. 33. Spiro P.J. The (Dwindling) Rights and Obligations of Citizenship / 21 William & Mary Bill Rights Journal 899, 2013. P. 899.



34. *Research in International Law of the Harvard Law School, The Law of Nationality // Special Number American Journal of International Law, Volume 23, Issue 13, 1929. P. 22.* 35. *Велика українська юридична енциклопедія. У 20 т. Т. 2: Філософія права / С. І. Максимов (голова) та ін. Харків: Право, 2017. С. 332–336.* 36. *Kelsen H. General Theory of Law and State. – Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1949. P. 235.* 37. *Nottebohm Case. Liechtenstein v. Guatemala; ICJ 1955; Reports. P. 315.*

**Sofinska Iryna. Right to power in the paradigm of the U.S. citizenship: *aliam vitam, alio mores***

In this article I analyze merely the concept of nationality, its essence and legal nature, main modes of the acquisition of citizenship in the United States of America. Specifically here the author pays attention to the essence of citizenship by birth, declared in the U.S. Constitution 1787, Article II, section 1, where is declared that: «No person except a natural born Citizen shall be eligible to the Office of President». This is a traditional U.S. constitutional requirement to a person eligible to serve as President of the USA. Having analyzed the relevant U.S. legislation and judicial practice of the U.S. Supreme Court, I should emphasize that citizenship is not only a 'real and effective link' between the state and the individual, but also a legal way to express the fullness of their personal identity.

Some specific rules on *jus soli* application in U.S. citizenship might be found in the Fourteenth Amendment to the U.S. Constitution, which states that: "All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the State wherein they reside." It is known, that the Supreme Court endorsed the universality of this rule in case *U.S. v. Wong Kim Ark* (1898). The constitutional rule of *jus soli* has been construed generously and almost always has endowed all persons born in the United States with United States citizenship. The statute also defined the United States as including "the continental United States, Alaska, Hawaii, Puerto Rico, and the Virgin Islands of the United States."

However, only natural born American citizens are eligible for the office of the President and Vice-President of the USA. This particular controversial clause prevents over 12.8 million Americans from being eligible for the presidency including

congressmen, former State Secretaries and other famous american politicians (for example, John McCain, Madeleine Albright and Henry Kissinger).

This constitutional clause appeared to be in accordance with one of the basic aspects of citizenship concept - principle of allegiance.

**Keywords:** citizenship, acquisition of nationality, citizenship by birth, United States of America, precedent law, dual nationality.

УДК 341.1

К. Г. Тулба

## НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРАВ НА ВІЛЬНЕ ПЕРЕСУВАННЯ ТА ВІЛЬНИЙ ВИБІР МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ У МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

*У статті досліджено основні міжнародно-правові акти, що закріплюють права особи на вільне пересування та вільний вибір місця проживання, в тому числі жінок, біженців, корінних народів, трудящих мігрантів та членів їх сімей, а також випадки законного обмеження цих прав.*

**Ключові слова:** право на вільне пересування, право вільно обирати місце проживання, Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Комітет ООН з прав людини, обмеження прав людини.

**Тулба Е. Г. Нормативное закрепление прав на свободное передвижение и свободный выбор места проживания в международном праве**

*В статье исследованы основные международно-правовые акты, закрепляющие права личности на свободное передвижение и свободный выбор места жительства, в том числе женщин, беженцев, коренных народов, трудящихся*