

## ТЕКСТ ДОПОВІДІ «ВПЛИВ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ НА СУДОВУ ПРАКТИКУ НАЦІОНАЛЬНИХ СУДІВ»

*У доповіді аналізується правова природа рішень Європейського суду з прав людини, їх юридична сила, місце в системі джерел права взагалі та в ієрархії джерел права при застосуванні українськими суддями, оцінюється їх вплив на судову практику України.*

**Ключові слова:** *судовий прецедент, судова практика, джерела судового права.*

Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) є міжнародним судовим органом, створеним після Другої світової війни з метою надання додаткової (субсидіарної) можливості захистити свої права будь-яким фізичним і юридичним особам із європейських держав, що приєдналися до Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (1950), а також протоколів до цієї Конвенції. На теперішній час ЄСПЛ є доступним механізмом захисту прав і для українських громадян. З 11 вересня 1997 р., з дати набрання чинності для України Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) до ЄСПЛ надійшла значна кількість скарг від громадян України, і зараз наша держава посідає четверте місце за кількістю поданих в ЄСПЛ скарг.

Вивчення практики вищих судових інстанцій дозволяє встановити поступово зростаючий вплив міжнародних правових стандартів на судову систему України.

Дослідження застосування правових позицій ЄСПЛ у практиці Конституційного Суду України дозволяє стверджувати, що в цілому ці правові позиції можуть стати потужним правовим засобом у розвитку конституційних цінностей. Варто також відзначити, що Конституційний Суд України головним чином розглядає звернення, що стосуються захисту широкого кола прав і свобод людини, основою яких виступають загальновизнані міжнародні стандарти. Звідси можна припустити, що правові позиції ЄСПЛ у принципі здатні фігурувати практично в кожній справі.

Щодо судів загальної юрисдикції, то моніторинг судової практики місцевих та апеляційних судів на предмет застосування ними

правових позицій ЄСПЛ дозволяє зробити висновок, що якість посилань на рішення Європейського суду з прав людини залишається низькою. Має місце не лише відсутність обґрунтованості в способах застосування посилань на правові позиції ЄСПЛ, що містяться в його рішеннях, а і їх повна відсутність поряд із некоректним використанням і самих правових позицій на підставі фактичної подібності «фабул» справ, без урахування всього комплексу юридично значущих обставин. Що ж стосується вищих судів, то хоча вони й застосовують у своїх актах європейські стандарти прав людини, але не прагнуть активно розширювати застосування цих стандартів нижчими судами. Це перешкоджає процесу уніфікації стандартів у галузі прав і свобод людини, і не сприяє орієнтації нижчестоящих судів загальної юрисдикції на правильне і коректне використання правових позицій ЄСПЛ при відправленні правосуддя, що, в кінцевому підсумку, перешкоджає реалізації тих цілей, на досягнення яких були спрямовані ратифікація Конвенції і визнання юрисдикції ЄСПЛ.

Вищезазначене здатне істотно загальмувати процес не лише інтеграції України в європейське співтовариство, а й розвиток національної правової системи. Основними причинами ситуації, що склалася, на наш погляд, є, по-перше, низький рівень інформованості суддів. Засобами усунення цієї перешкоди можуть стати ЗМІ, практика вищих судових інстанцій, проведення науково-практичних конференцій; по-друге, відсутність достатньої правової культури і грамотності у використанні правових позицій ЄСПЛ при розгляді справ українськими суддями. Певною передумовою цього є відсутність однозначного підходу щодо юридичної сили практики ЄСПЛ для національних судів та місця його рішень у системі джерел вітчизняного права<sup>1</sup>. Спробуємо розібратися з існуючою проблемою.

Аналіз монографічних та періодичних джерел дозволяє виділити два основних (протилежних за суттю) підходи: а) ЄСПЛ

<sup>1</sup> Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ: Узагальнення практики застосування судами загальної юрисдикції першої та апеляційної інстанції при здійсненні судочинства у кримінальних справах статей 3, 5, 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року за 2011 – перше півріччя 2012 року від 01.06.2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://judgment.leschishin.org/jud030.php>. – Заголовок з екрана.

є «вищим» судом по відношенню до національних судів, а тому може змінювати або скасовувати рішення національних судів і б) ЄСПЛ є лише «субсидіарним» інститутом по відношенню до національних судів, а тому його рішення повинні мати лише рекомендаційний (а не обов'язковий) характер. Така дуальність розуміння правового статусу ЄСПЛ і зумовлює неоднозначність підходів до оцінки значущості практики ЄСПЛ для правозастосовної практики національних судів (наприклад, у розв'язанні питання, чи є практика ЄСПЛ обов'язковою для застосування національними судами).

На даний момент на це питання сформувався дві основні точки зору, кожна з яких є досить аргументованою.

Прибічники *першої* точки зору вважають, що практика ЄСПЛ є обов'язковою для застосування національними судами, оскільки вона є «офіційною формою роз'яснення» основних (невідчужуваних) прав кожної людини, закріплених і гарантованих ЄКПЛ. Тому вона (практика ЄСПЛ) є частиною самої ЄКПЛ, а отже, і частиною національного законодавства. До того ж має місце примат над національним законодавством (виходячи зі змісту статей 8, 9 Конституції України). Обґрунтовуючи цей підхід, науковці та практики посилаються на пункти а) та б) частини 3 ст. 31 Віденської Конвенції «Про право міжнародних договорів» від 23 травня 1969 р. (ратифікована Україною 14 травня 1986 р. у складі СРСР), в яких спеціально наголошується, що разом із текстом міжнародних договорів враховується практика їх застосування й тлумачення, якщо на це дається згода сторін договору. Але зазначимо, що в цьому документі мова йде лише про «врахування», а не «обов'язковість» практики. Не достатніми для визнання «обов'язкового статусу» рішень ЄСПЛ є, з нашої точки зору, і посилання на Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р., у ст. 17 якого визначено, що «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права», та постанови Пленуму Верховного Суду України № 1 від 27 лютого 2009 р. та № 14 від 18 грудня 2009 р., в яких також роз'яснюється лише юридична сила рішень ЄСПЛ як джерел права, але зовсім не дається відповідь на їх місце в системі

джерел права, їх обов'язковість чи примат над національними законами.

Також обов'язковість рішень ЄСПЛ намагаються обґрунтувати шляхом проведення аналогій із рішеннями Конституційного Суду України, порівнюючи значення ЄКПЛ та рішення ЄСПЛ з Конституцією України та рішеннями Конституційного Суду України. Зокрема, як рішення Конституційного Суду України, в яких здійснюється офіційне тлумачення Конституції та законів України, є обов'язкові для виконання, так і рішення ЄСПЛ містять офіційне тлумачення й застосування ЄКПЛ, а тому (за аналогією з Конституційним Судом України) є обов'язкові для виконання (застосування) державами – учасницями Конвенції. Щодо цього аргументу можна зазначити, що він також не є безспірним, оскільки офіційне тлумачення норми ЄКПЛ складає лише частину рішення ЄСПЛ, що не є безумовною підставою визнання обов'язковості всього рішення. Крім того, порівняння ЄСПЛ з Конституційним Судом є лише теоретичною концепцією, а отже, не може розглядатися як аксіома.

Прибічники *другої* точки зору відстоюють позицію, що визнання обов'язкової юрисдикції ЄСПЛ автоматично не означає обов'язковості його практики. Для аргументації такої позиції наводяться положення п. 2 ч. 1 ст. 38 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» від 7 липня 2010 р. та відповідні положення процесуальних кодексів: п. 2 ст. 237 КАС, п. 2 ч. 1 ст. 445 КПК, п. 2 ч. 1 ст. 355 ЦПК, п. 2 ст. 111<sup>16</sup> ГПК, де зазначено, що рішення ЄСПЛ, в яких визнано, що при постановленні судових рішень українськими судами було допущено порушення ЄКПЛ, є підставою для перегляду зазначених судових рішень Верховним Судом України. Тобто рішення ЄСПЛ є лише підставою для ініціації відповідного судового провадження у Верховному Суді України, але не «замінює» чи «відмінляє» судові рішення, яке стало предметом розгляду в ЄСПЛ. Тобто останній не визнає судових рішень такими, що порушують міжнародні зобов'язання України, натомість, він визнає порушення Конвенції державою Україна. Остаточну крапку ж ставить Верховний Суд України, використовуючи свої екстраординарні повноваження із перегляду рішення, постановленого нижчестоящими судами.

Таким чином, підсумовуючи викладене, можемо зробити проміжний висновок: вітчизняний законодавець розглядає рішення ЄСПЛ як підставу для перегляду відповідного судового рішення Верховним Судом України, але не як безумовну обов'язковість правових позицій, що містяться в рішенні ЄСПЛ для Верховного Суду України під час відповідного провадження. Разом із тим, рішення ЄСПЛ, постановлені в справах проти України, є обов'язковими для держави Україна, якій слід знайти спосіб уникнення в майбутньому подібних рішень.

Друге питання, яке потребує з'ясування: «Яка юридична сутність судових рішень ЄСПЛ?».

Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) називає власну практику прецедентною. Судовий прецедент, із точки зору правової природи, являє собою «рішення по конкретній справі, що є обов'язковим для судів тієї ж або нижчої інстанції при вирішенні аналогічних справ або служить зразком тлумачення закону, які не мають обов'язкової сили»<sup>1</sup>. Звідси випливає, що прецедент – рішення по справі, яке «має враховуватися» при подальшому розгляді аналогічної справи. Саме таке ставлення до власної практики і демонструє сам ЄСПЛ, який при вирішенні справ схильний у цілому слідувати підходам, що застосовувалися ним раніше, якщо не визнає за необхідне їх змінити. Зокрема, в мотивувальній частині рішення суд замість відтворення висловлених ним раніше міркувань може послатись на міркування, висловлені у попередніх рішеннях. Однак слід відмітити, що ЄСПЛ неодноразово наголошував, що «він не зв'язаний власними попередніми рішеннями». Дійсно, час від часу ЄСПЛ змінює свої правові позиції. На наш погляд, це є виправданим, оскільки, хоча можливість зміни судової практики не сприяє правовій визначеності, однак слід мати на увазі, що існує діалектична суперечність між правовою визначеністю і розвитком права. Останнє, із зрозумілих причин, має тенденцію до динамічного розвитку, а отже, судова практика також повинна змінюватись. Загалом, можна однозначно стверджувати, що для ЄСПЛ власні рішення не є обов'язковими в абсолютному сенсі, але виконують орієнтаційну

<sup>1</sup> Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози. – М., 1998. – С. 301

функцію, що більше відповідає такому поняттю, як «переконливий прецедент» (*persuasive precedent*): окремі судові рішення, які самі по собі не створюють прецеденту (в класичному розумінні), тим не менше з огляду на авторитетність суду, що їх прийняв, істотно впливають на практику інших судів<sup>1</sup>. На наш погляд, для українських судів функцію «переконливого прецеденту» виконують як рішення ЄСПЛ, так і Верховного Суду України<sup>2</sup>.

Отже, практика ЄСПЛ за своєю суттю є «переконливим прецедентом». Разом із тим будь-який прецедент містить дві частини: *ratio decidendi* і *obiter dictum*. *Ratio decidendi* – це та частина рішення суду, в якій викладаються норми права, на основі яких було вирішено дану справу; тут містяться принципи права, на основі яких суд приймає рішення. Це може бути і конкретна норма права або ж інша правова основа, спираючись на які судам належить приймати рішення. Саме ця частина рішення буде обов'язкова для всіх наступних рішень судів, якщо їм доведеться розглядати аналогічні справи. *Ratio decidendi* формує правову основу, яка має нормативний характер і повинна застосовуватися стосовно всіх інших осіб, а не тільки сторін у даній справі. Таким чином, *ratio decidendi* являє собою норму прецедентного права. Інша частина рішення отримала назву *obiter dictum*. Під нею розуміються зауваження суду, зроблені ним з питань, які безпосередньо не входять у предмет судового рішення. На відміну від *ratio decidendi* ці висловлювання не формулюють той чи інший принцип права і не обґрунтовують рішення суду<sup>3</sup>.

Отже, можна зробити висновок, що судові рішення, яке визначене як прецедент в силу авторитетного статусу суду, що його постановив, не є джерелом права в цілому. Юридичне значення має

<sup>1</sup> Попов Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України [Електронний ресурс] / Ю. Попов. – Режим доступу: [http://Popov-YuYu.narod.ru/28\\_ECHR\\_case-law.htm](http://Popov-YuYu.narod.ru/28_ECHR_case-law.htm). – Заголовок з екрана.

<sup>2</sup> Відповідно до змін, внесених до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у жовтні 2011 р., рішення Верховного Суду України є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить витлумачену Верховним Судом України норму права, а також для всіх судів України.

<sup>3</sup> Дикин А. Решение Европейского суда по правам человека в национальной правовой системе / А. Дикин // Юрид. журн. – 2009. – № 1.

норма або принцип, які були викладені у цьому рішенні. Тобто діє така схема: правові норми і принципи, отримуючи матеріальну сутність, являють собою *ratio decidendi*, формою вираження якого є судові рішення. Тим самим твердження про те, що рішення ЄСПЛ наповнюють, оживляють ЄКПЛ, фактично означає, що вирішальну роль у цьому процесі відіграє якраз *ratio decidendi* – суть правового рішення.

Отже, джерелом права для українських судів виступає не саме рішення ЄСПЛ, а лише його частина – *ratio decidendi*, що містить правове тлумачення норми ЄКПЛ.

Третє питання, яке потребує відповіді: «Місце рішень ЄСПЛ у системі джерел права взагалі та в ієрархії джерел права при застосуванні українськими суддями зокрема».

Що стосується самого ЄСПЛ, то сформульовані раніше ним же правові позиції<sup>1</sup> являють собою *ratio decidendi* у структурі судового рішення, яке є прецедентом з огляду на те, що в ньому міститься чітко виражене ставлення ЄСПЛ до певних правових питань, відповідь на які обумовлюється змістом конкретних положень ЄКПЛ. Тобто коли ЄСПЛ буде формувати правову позицію з певних питань, джерелом таких правових позицій будуть виступати рішення ЄСПЛ – прецеденти.

Що ж стосується місця рішень ЄСПЛ в ієрархії джерел права в Україні, то, по-перше, відповідно до ч. 1 ст. 9 Конституції України та ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 р. № 1906-IV чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України, і застосовуються вони у порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Міжнародні договори України, які набрали чинності в установленому законом порядку та встановлюють інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідних актах законодавства України, мають перевагу над внутрішньодержавними законодавчими актами. Однак у ч. 2 ст. 9 Конституції України встановлено, що укладення між-

---

<sup>1</sup> Правові позиції – це результат аналізу аргументів і висновків суду, що утворюють інтелектуально-юридичний зміст судового рішення, що, по суті, є не чим іншим, як суттю правового рішення.

народних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України. Таким чином, із наведеного випливає, що міжнародні договори, які пройшли ратифікацію, за своєю юридичною силою є вищими від національних законів, але нижчими від Конституції України.

По-друге, як наголошено у п. 25 Висновку №9 (2006) Консультативної ради європейських суддів щодо ролі національних суддів у забезпеченні ефективного застосування міжнародного та європейського права: «національні суди є відповідальними за застосування європейського права. Від них у багатьох випадках вимагається його пряме застосування. Від них також вимагається тлумачення національного права у відповідності з європейськими стандартами».

Вищезазначене актуалізує питання про примат для українських суддів природного права над позитивним. Конвенція та практика ЄСПЛ присвячена саме природним правам людини. На наш погляд, пошук справедливого рішення – найбільш складне завдання, що стоїть перед будь-яким судом, який вирішує спір. Але норма позитивного права не завжди містить справедливий варіант розв'язання конкретного суспільного конфлікту, що став предметом розгляду у суді. Причина може бути в тому, що позитивне право створюється політичною елітою і не завжди враховує інтереси звичайних громадян. Ефективне ж розмежування права на природне і позитивне шляхом судового тлумачення права на природне (право по природі) і позитивне (право на розсуд) може вивести українську судову систему на зовсім інший рівень розвитку з метою досягнення реальної незалежності й самостійності. Звісно, рух по шляху реалізації норм природного права в судових рішеннях не буде швидкий, але, на наш погляд, є єдиним правильним. І допомогти українським суддям углядіти вектор цього «руху» здатні саме рішення (практика) ЄСПЛ.

Отже, для реалізації ефективного захисту гарантованих прав і свобод громадян та уникнення у подальшому порушень Конвенції існують всі підстави для застосування у судовій практиці національних судів (їх рішеннях) правових позицій (практики) ЄСПЛ у контексті законодавства України та Конвенції.



І, нарешті, останнє питання, яке потребує відповіді: «Який вплив на судову практику України чинять рішення ЄСПЛ, що винесені відносно інших держав – учасниць Конвенції?».

Сам ЄСПЛ у своїх постановках керується своєю попередньою практикою, однак при цьому він не зв'язаний суб'єктивним складом прецеденту. І при викладі своїх рішень за скаргами проти України ЄСПЛ посилається на свою прецедентну практику у справах проти інших держав. І це відповідає принципу правової визначеності. Такий підхід відповідає очікуванням того, що тлумачення норм Конвенції не буде знаходитися в залежності від суб'єктивного складу справи розглянутого ЄСПЛ, і робить прогнозованим рішення суду.

Таким чином, при застосуванні норм ЄКПЛ українські судді повинні брати до уваги всю практику ЄСПЛ як щодо України, так і практику, сформовану в ході розгляду скарг, поданих проти інших держав (причому і ту практику, яка була сформована у справах, розглянутих і до приєднання України до Конвенції). Тільки такий підхід допоможе уникнути Україні вчинення нових порушень Конвенції. Однак для реалізації даного підходу перш за все потрібно забезпечити доступність практики ЄСПЛ для українських суддів.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що практика ЄСПЛ відносно практики українських судів виконує роль переконливого прецеденту, в якому суть викладеного правового рішення (правової позиції) Верховний Суд України та Вищі спеціалізовані суди зобов'язані брати до уваги, що стосуються вже вирішених ними справ (якщо вони здійснюють повторний розгляд справи відповідно до встановленої процедури) і за умови спроможності взяти до уваги це рішення без порушення норм національного права. Що ж до практики інших судів, то вони зобов'язані враховувати правові позиції ЄСПЛ, викладені в його рішеннях, оскільки вони по суті є роз'ясненням ЄКПЛ. Разом із тим стабілізації ситуації сприятиме офіційне тлумачення Конституційним Судом України ст. 9 Конституції України.

*Доктор юридичних наук, доцент, головний науковий співробітник сектору дослідження проблем слідчої, прокурорської та судової діяльності НДІ ВПЗ імені академіка В. В. Стайуса НАПрН України Л. М. Москвич.*