

УДК 341.176 (4)

М.В. Буроменський,
д-р юрид. наук, професор
Національна юридична академія України
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ВСЕ ПРО ЄВРОПЕЙСЬКИЙ КОДЕКС СВОБОДИ Й ДЕМОКРАТІЇ

Якщо спробувати знайти місце на Землі, яке було б найтісніше пов'язано з ідеєю народовладдя й де вона найбільше потерпала, це, напевно, була б Європа. Тут зародилась ідея демократії. Тут ще в стародавні часи були зроблені перші практичні спроби затвердити її в організації державного ладу. Звідси ідея поширилась на інші континенти, де й переконливо перемогла. Тут вона відроджувалась знову після того, як майже вмирала. У Європі ця ідея перенесла найсильнішу кризу довіри, коли прихід до влади німецьких фашистів поставив під сумнів здатність демократії протистояти зазіханням на свободу. У Європі ж виникли жахливі комуністичні клони справжньої демократії, які протягом багатьох років цілеспрямовано спотворювали ідею народовладдя. Цей континент все це вистраждав, заплатив сотнями мільйонів людських життів, але не відмовився бути вільним, і це завжди був свідомий вибір європейців, який їм прийшлося ро-

бити по закінченні другої світової війни. Тоді Європа, знекровлена цією руйнівною війною і фашизмом, постала перед непростим вибором – як жити далі? Пошуки належних шляхів політичної організації суспільства вели переважно до демократії. Саме звідси розпочинає свою історію Рада Європи – міжнародна організація, в межах якої європейські держави сподівалися знайти для себе і знайшли прийнятну модель політико-правового співробітництва. Зараз все те, що було створено державами в рамках РЄ, здається логічним і зрозумілим: Європа довела це самим фактом свого спільного багаторічного політичного існування.

Проте 65 років тому міжнародно-правові організаційні механізми захисту європейської демократичної ідентичності не були абсолютно зрозумілими. *По-перше*, світу ще не були знайомі політичні регіональні міжнародні організації. Отже, ініціатором об'єднання Європи стало громадянське суспільство, тиск якого

був досить відчутним і знайшов відгук у політиків. 5 травня 1949 г. було підписано Статут Ради Європи. *По-друге*, Європа, яка бажала жити в умовах свободи й миру, була зобов'язана знайти для себе міцні спільні цінності. На переконання європейських народів, такою цінністю виявилася *демократія, заснована на повазі до прав людини*. *По-третє*, особливості всього повоєнного міжнародного співробітництва щодо захисту прав людини в європейському регіоні (як, зокрема, а й у всьому світі) було б важко зрозуміти без оцінки основних підсумків другої світової війни. Найважливішим з них була оцінка місця й ролі тоталітаризму. За умов, коли одним з переможців був тоталітарний Радянський Союз, який розпочинав ту війну, а потім зазіхнув на половину Європи, зрозуміти це було дуже важко.

Друга світова війна в новітній історії була першою й останньою глобальною спробою тоталітарних країн силою зброї перекроїти весь світ. Вона ж була й найбільшою за чисельністю людських жертв. У суспільстві панувало абсолютно чітке розуміння того, що в майбутньому подібного конфлікту людство не переживе. Дослідження радянського й західноєвропейського тоталітаризму (німецького, італійського, іспанського) доводи-

ло його неминучу небезпеку для людства. Одночасно виникло усвідомлення того, що внутрішні механізми функціонування тоталітарних режимів завжди засновані на зневазі до прав особистості. Ці фундаментальні висновки були покладені в основу створення світової системи безпеки, ключовим складником якої є захист прав людини. Ці ж висновки домінували й у творців післявоєнної Західної Європи, які вбачали в демократії, заснованій на повазі до прав індивіда, зразок політичного режиму, політику якого можна передбачати й достатньою мірою контролювати внутрішніми й міжнародними засобами.

Ось чому *ідея прав людини була присутня в європейських інтеграційних проектах* із самого початку їх існування. Наприклад, Декларація принципів про створення Європейського Союзу передбачала його відкритість *виключно для держав з демократичною формою правління, де поважаються права людини*. Ці ідеї *врешті знайшли відбиття й у чинному Статуті Ради Європи*. Зокрема, в Прембулі останнього йдеться про відданість держав-учасниць духовним і моральним цінностям як загальним спадком їх народів, які є підґрунтям принципів свободи особистої й політичної, верховенства права, на яких

До 60-ї річниці конвенції про захист прав людини та основоположних свобод

побудована будь-яка справжня демократія. Стаття 3 Статуту РЄ передбачає визнання кожним членом організації верховенство принципу поваги до прав людини й обов'язок співпрацювати в напрямку його дотримання. А відповідно до ст. 8 цього правового акта суттєві порушення прав людини та основоположних свобод є підставою для призупинення або навіть позбавлення держави членства в Раді Європи.

Для реалізації цих статутних ідей Ради Європи 4 листопада 1950 р. було укладено Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод. Для Європи, яка в повоєнному розділі світу не потрапила у сферу радянського впливу, в ті роки вкрай важливо було створити необхідні (в тому числі правові) гарантії збереження своєї ідентичності, підтвердити свою належність до вільного світу й протистояти тоталітарній загрозі. У зазначеному міжнародно-правовому документі йдеться не про якусь абстрактну демократію, а про її цілком *конкретну форму*. Посилання в його Преамбулі на Загальну декларацію прав людини віддзеркалює саме ці ціннісні орієнтири. У той же час можливість запровадження обмежень багатьох прав і свобод, проголошених у Конвенції, зумовлена необхідністю таких обмежень і в

демократичному суспільстві (ч. 1 ст. 6, частини 2 статей 8 – 11 Конвенції, ст. 2 Протоколу № 4). Європейський суд з прав людини багаторазово звертався до тлумачення Конвенції в цій частині. *Своєрідною характеристикою загального підходу Суду тут можуть служити слова з прийнятого в 1976 р. судового рішення в справі К'єлдсен та інші проти Данії: «Конвенція створювалася для «визначення й розвитку ідеалів і цінностей демократичного суспільства» [1].* Такими ідеалами й цінностями Суд називав, зокрема, «верховенство права», що включає «доступність судів» [2], свободу політичних дискусій, «що лежить у самій основі концепції демократичного суспільства» [3], «плюралізм, терпимість, відкритість вираження своїх поглядів» [4], що є «однією з підвалин демократичного суспільства й однією з принципових умов для його розвитку й самореалізації кожної особистості» [5].

Не варто й сьогодні недооцінювати закріплення в Конвенції цінностей дійової політичної демократії. Проголошений у ній ідеал останньої не має нічого спільного з так званою комуністичною демократією або, наприклад, з демократією плебісцитною. Але Конвенція й не називає ту форму демократії, якій вона віддає перевагу. І це не випад-

ково, тому що справжня демократія не є чимось застиглим і незмінним.

Віддаючи данину цінності свободи, цей міжнародний акт не обмежує можливості множинності варіантів розвитку, що неминучі в умовах *дійової* демократії. Але він, безсумнівно, є перешкодою для будь-якого *невільного* розвитку. Тому термін «демократія» має тут значення настільки, наскільки він охоплює дух і букву Конвенції. Поза нею цей термін, без усякого сумніву, може трактуватися значно ширше. *Тлумачаться всі права та свободи, що містяться в цьому правовому документі, через призму демократичності їх обмежень. І це є ключовим у розумінні європейської системи захисту прав людини.*

Визнаючи для себе особливу цінність прав людини, Європа мусила знайти ефективний і прийнятний у міжнародному праві механізм контролю за їх дотриманням у державах, стосовно чого у світі взагалі не було належного досвіду. Західноєвропейські країни погодилися на паритетних засадах відкрити себе для міжнародного контролю у сфері прав людини. Тому разом з каталогом прав людини Конвенція запровадила безпрецедентну для міжнародного права систему їх міжнародного захисту. Удосконалення цієї системи

з часом спонукало до створення міжнародного судового механізму – Європейського суду з прав людини, ступінь довіри населення до якого виявився безпрецедентним, як і його вплив на національні правові системи. Вступ до Ради Європи східноєвропейських держав на межі 80 – 90-х років викликав зростання в рази кількості скарг до Суду; в даний час приблизно 100 тис. звернень чекають свого розгляду. Заходи з реформування конвенційної судової системи тривають.

Отже, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод є чинною вже 60 років. Чим вона стала для Європи і світу за цей час? Якими є основні досягнення, пов'язані з нею? Розглянемо їх.

1. Це створення в Європі на підставі Конвенції регіональної системи захисту прав індивідів, яка врешті-решт виявилася значно потужнішою за ООНівську. Можна сперечатися щодо природи Європейського суду з прав людини: чи це міжнародний судовий орган, чи орган контролю за виконанням Конвенції. Можна сперечатись щодо також і стосовно природи його рішень і наявності чи відсутності його судових прецедентів. Проте зразковою залишається система організаційно-правових засобів захисту, що спирається на засоби контролю правового

До 60-ї річниці конвенції про захист прав людини та основоположних свобод

(міжнародного судового) й політико-правового (за виконання рішень Суду Комітетом Міністрів РЄ, можливість застосування моніторингових заходів з боку Парламентської Асамблеї РЄ).

2. Із Конвенцією пов'язана ефективність вилучення питання про права людини зі *сфери виключної внутрішньої компетенції держави* на користь спільного правового регулювання – міжнародного і внутрішнього. Система захисту прав людини ООН щодо цієї проблеми ще й досі знаходиться на межі політичного і правового діалогу. Європейський конвенційний стандарт прав людини, у свою чергу, має характер мінімального, нижче за який держава у своєму законодавстві чи практиці не може опуститися.

3. Із цим правовим документом пов'язано створення правової моделі й інституційної системи захисту прав індивіда, які здатні адекватно віддзеркалювати динамічний рівень *загального розуміння* цих прав у суспільстві. Як відомо, право офіційного тлумачення Конвенції, надане Європейському суду з прав людини, перетворило її на так званий «живий інструмент». Але не менш важливим є інший складник формування європейської ідеології прав людини, чого Конвенція не могла містити. А Суд сам активно

впливає на формування сучасних суспільних уявлень про права індивіда та про їх зміст.

4. Конвенція забезпечує високий рівень *уніфікації основ права європейських країн*. Добре відомо, що забезпечення їх – це певний алгоритм побудови цілих галузей права, починаючи від конституційного і включаючи галузі права матеріального і процесуального. На підставі Конвенції та практики Європейського суду врешті виникло, так би мовити, європейське розуміння прав людини. Звісно, мова не йдеться про кардинальні розбіжності в підходах щодо цього ООН і Європи, але в окремих питаннях відмінності існують. Це стосується, наприклад, певних підходів до права на життя, до захисту прав меншин, щодо меж захисту осіб, позбавлених свободи, захисту права власності тощо.

5. Участь у даній Конвенції та її дотримання є *перелупкою* держав до європейської спільноти і свідченням *належності до європейської правової культури*. Загалом же, участь у Раді Європи не передбачає обов'язку підписати й ратифікувати Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод. Однак, з часом склалася практика, яку можна вже розглядати як звичай, згідно з якою участь у РЄ передбачає участь і в Конвенції. Вступаючи до Ради

Європи в 1995 р. Україна, як і інші східноєвропейські держави, зобов'язалася приєднатися до Конвенції. *Таким чином, розглядувана Конвенція – це правовий акт, який містить передусім чітко визначені ціннісні й навіть світоглядні орієнтири.* Не можна вважати, що у сфері юрисдикції Конвенції в різних державах-учасницях є допустимим існування різних стандартів прав людини залежно від економічного чи політичного розвитку, культурних чи правових традицій, доцільності чи недоліків законодавства. Ось чому дотримання цінностей демократії та прав людини – *це питання не тільки міжнародних зобов'язань за Конвенцією, а й ідеологічного й політичного вибору.* Це не завжди розуміють пострадянські держави, для яких Рада Європи вбачається лише престижним клубом.

Особливого значення Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод набувала для України. Мабуть, не було жодного іншого міжнародного договору, з яким для неї були б пов'язані найважливіші етапи правової реформи.

По-перше, Конвенція була, можливо, першим міжнародно-правовим актом, у зв'язку із застосуванням якого постало питання про *пряму дію норм міжнародного договору у внут-*

рішньому правопорядку України. Для її національної правової системи, теорії і практики, а особливо для судів, посилення на норму Конвенції або на рішення Європейського суду з прав людини іноді ламало цілу низку професійних стереотипів. Саме через усвідомлення значення дотримання норм цього міжнародно-правового документа відбувся надзвичайно важливий процес теоретичного наповнення змісту ст. 9 Конституції України. Перехід держави від радянської традиції абсолютного дуалізму до часткового, можливо, надто обережного прийняття концепції примату міжнародного права пов'язано саме з пошуками місця норм Конвенції й рішень Європейського суду в правовому порядку України. Логічним завершенням цього процесу стало прийняття Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Що стосується порядку застосування інших міжнародно-правових норм в національному законодавстві, то питання залишається відкритим. Як бачимо, теорія в цьому напрямку розвивається досить повільно.

Як вбачається, існує загальна потреба обов'язково навчати студентів юридичних спеціальностей конвенційному прецедентному праву, почина-

До 60-ї річниці конвенції про захист прав людини та основоположних свобод

ючи з його теоретичних підвалин. Не думаємо, що слід і далі без застережень наполягати на тому, що міжнародне право є окремою правовою системою, а тим паче вважати абсолютно самостійною. Міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є складником української правової системи.

По-друге, із застосуванням норм розглядуваного міжнародного акта пов'язано розуміння того, що *саме на суди може бути покладено основний тягар внутрішньодержавної імплементації міжнародних договорів, а значить, Конвенції й актів її тлумачення Європейським судом*. Це, звичайно, не виключає необхідності постійного внесення до нормативно-правових актів України відповідних змін і доповнень. Проте потрібно усвідомлювати, що жоден парламент не в змозі встигнути за динамікою змін. Європейський суд щомісяця розглядає не менше 100 справ, частка яких обов'язково містить новели в розумінні ним тих чи інших конвенційних прав людини. Однак питання про судову імплементацію цього документа в Україні ще й досі має більше теоретичний, аніж практичний характер. Загальна кількість рішень українських судів з посиланнями на Конвенцію залишається незна-

чною. Не всі судді наважуються це робити переважно тому, що саме належним чином не обізнані з рішеннями Європейського суду й не впевнені в реакції апеляційної інстанції. Хоча загалом ситуація порівняно навіть з 2005 р. суттєво покращалась, хоча вплив Конвенції на судову практику міг би бути значно більшим. Саме на це спрямовано зазначений вище Закон. На жаль, сам Верховний Суд України так і не зміг узагальнити практику застосування українськими судами норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Справа доходила до обговорення підготовленого проекту його постанови, але її вирішення виявилось доволі досить складним. А вона, вважаємо, вкрай необхідна, і її не можуть замінити згадки про Конвенцію в постановках Верховного Суду України з інших питань.

По-третє, ключовим моментом залишається продовження правової реформи в Україні й *приведення її законодавства і практики до конвенційного розуміння права*. Саме з Конвенцією пов'язана практична постановка питання про відхід від позитивістського тлумачення права. У теорії права воно, звичайно, постало раніше. Але набуття цим актом чинності для України змусило шукати шляхи пристосування конвенційного

світогляду до національної правової системи. Цілком очевидно, що це залишається *основною помилкою* в оцінці місця конвенційних норм у вітчизняному законодавстві.

Приєднання держави до міжнародно-правових інструментів, які створюють певні міжнародні правові системи (а саме такою є Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод) повинно бути пов'язано з розумінням та усвідомленням того факту, що до чужого монастиря зі своїм уставом не йдуть. Досить часто складність наших проблем буває зрозумілою лише нам самим. Показовим прикладом є пілотне рішення у справі *Ю.М. Іванов проти України*. Україна намагалася довести, що невиконання низки судових рішень про захист права власності, де відповідачем були органи держави, має різний правовий контекст, а тому їх не можна об'єднувати. Натомість Європейський суд відмовився вивчати причини, з яких не виконуються такі судові рішення, наполягаючи на дотриманні принципу: рішення повинно бути виконаним, і держава зобов'язана створити для цього належні правові й інституційні умови. У дійсності ж треба шукати шляхи ефективного пристосування українського права до тих правових ідеалів, які несе в собі ця Конвенція.

Слід констатувати, що вітчизняне право значною мірою залишається пострадянським. Правозастосування обтяжено надмірним позитивізмом. Одним з принципів напрямків реформи, який пов'язано з дотриманням зобов'язань за Конвенцією, має стати лібералізація права, відхід від його утилітаристської моделі, яка в нас домінувала за радянських часів.

По-четверте, впровадження в Україні принципу верховенства права також значною мірою пов'язано із цим міжнародно-правовим актом. Саме даний принцип становить підґрунтя європейської моделі захисту прав людини і саме на його підставі побудовано все судочинство в Європейському суді з прав людини. На жаль, є сенс визнати, що не трактування ст.8 Конституції України, якою в Україні визнається принцип верховенства права, а його дослідження в практиці Європейського суду врешті поставило питання практичного застосування цього принципу українськими судами. Саме завдяки такому підходу він отримав тлумачення принципу, як верховенства права, який повинен панувати в українській правовій системі.

В Україні так і не відбулося належного впровадження в практику принципу верховенства права. Незважаючи на

До 60-ї річниці конвенції про захист прав людини та основоположних свобод

його закріплення в Основному Законі країни, в теорії відбувається *штучне перекручування названого принципу на принцип верховенства закону або ж верховенства Конституції України*. Але ж Основний Закон ст. 8 містить окрему згадку про верховенство права й окрему – про пряму дію конституційних норм. Інакше кажучи, в цій статті *спочатку* проголошено принцип верховенства права (ч.1), а вже *потім* – верховенства Конституції у (ч.2). Слід просто визнати той факт, що вона сама встановлює, власне, для себе ключовий критерій – бути правовою. Отже, будь-які сумніви щодо правового характеру конституційної норми треба вирішувати з огляду на ч. 1 ст. 8 Конституції, бо в іншому випадку ми так і не дізнаємося що таке право.

Конвенція і практика Європейського суду не залишають сумнівів у тому, що в них ідеться саме про верховенство права, що цілком збігається з вимогою ч.2 ст. 8 Основного Закону країни. Вважаємо, саме із цього факту потрібно виходити й під час правозастосування.

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод ось уже 60 років є одним з найпомітніших і найвідоміших європейських міжнародних договорів. Мабуть, і в Україні серед усіх міжнародно-правових актів саме

із цим пов'язані найбільші сподівання українського населення. Багато років кредит довіри українців до Конвенції залишається дуже високим. Але не від довіри своїх громадян цього документа держава знаходиться між 3-м і 4-м місцем за кількістю скарг до Європейського суду з прав людини. Навіть поверхневого погляду на категорії цих скарг достатньо, щоб побачити, що, як правило, вони стосуються переважно невиконання судових рішень, тривалості розгляду справ у судах, незаконного позбавлення волі, нелюдського або принижуючого гідність особи поводження, порушення права власності. А це вже взагалі підстави для поглибленого аналізу національного законодавства й судової практики.

Європейська політична культура і традиція зазвичай наявні в українській політичній і правовій думці. Але вони опинилися на межі зникнення знищенням сімдесятьма роками тоталітарного режиму, який методично спотворював європейське уявлення як про демократію, так і про право взагалі та права людини, зокрема. Марно сподіватися на швидке відтворення втраченого, як не слід і недооцінювати прагнення українців до гідного життя. Але треба чітко усвідомлювати, що Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод є за своїм змістом особливим

ПРОБЛЕМИ ЗАКОННОСТІ

міжнародним договором. Здатність її виконувати пов'язана не лише з умінням прочитати статті цього важливого документа. Конвенцію неможливо виконувати, не перейнявшись її духом і не сприйнявши такі визначальні світоглядні цінності, як демократія, верховенство права, пра-

ва людини. Саме заради них Конвенцію й укладали, заради їх збереження вона існує всі ці роки. Отже, ідеали Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод панують, коли суспільство хоче жити по правді, а влада не має іншої мети, крім захисту у цієї правди.

Список літератури: 1. Рішення Суду у справі К'елдсен та інші проти Данії// European Human Rights Report. – 1976, №1. – P.711,731. 2. Рішення Суду у справі К'елдсен та інші проти Нідерландів// European Human Rights Report. – 1976, №1. – P.647,672. 3. Рішення Суду у справі К'елдсен та інші проти Австрії// European Human Rights Report. – 1976, №8. – P.418,419. 4. Рішення Суду у справі Гендсайд проти Сполученого Королівства від 7 грудня 1976 р.// European Human Rights Report. – 1976, №1. – P. 737,754. 5. Рішення Суду у справі Лінгенс проти Австрії.

ЭССЕ О ЕВРОПЕЙСКОМ КОДЕКСЕ СВОБОДЫ И ДЕМОКРАТИИ Буromенский М.В.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод рассматривается в качестве ключевого международного договора, с которым, начиная со II половины XX в. и до наших дней, связано сохранение европейских идеалов прав человека и демократии. Обращается внимание на международно-правовые способы влияния Конвенции на сохранение и укрепление политико-правовой идентичности Европы. Показаны основные направления, по которым происходило и происходит ее влияние на правовую систему Украины, а также основные различия, сохраняющие между национальным и конвенционным правопорядками.

Ключевые слова: Конвенция о правах человека и основных свободах, права человека, Совет Европы, демократия; Европейский суд по правам человека.

AN ESSAY ON THE EUROPEAN CODE OF FREEDOM AND DEMOCRACY Buromenskiy M.V.

European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms is considered to be the key international treaty which since the beginning of the second half of the twentieth century and up to now has been associated with maintaining European ideals of human rights and democracy. The international legal ways of the Convention influence on maintaining and strengthening political and legal identity of Europe are emphasized. The key directions of influence of the Convention on the legal system of Ukraine, the major differences between national and conventional law and order are also presented in the work.

Key words: the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms; human rights, the Council of Europe, democracy, European Court of Human rights.

Надійшла до редакції 06.09.2010 р.