

UDC | УДК : 342.72/.73

Анотація: У статті критично оцінюється практика обґрунтування судами України, включаючи суди вищого рівня (Конституційний Суд України, Вищий адміністративний суд України, Вищий господарський суд України) правомірності звуження таких прав посиланнями на Європейську Конвенцію 1950 року про захист прав людини і основоположних свобод та практику Європейського Суду з прав людини. Доводиться, що стаття 53 Конвенції не допускає такого підходу, з огляду на заборону обмеження будь-яких прав людини та основоположних свобод, які можуть бути визнані на підставі законів держави – члена чи будь-якою іншою угоди, стороною якої вона є.

Ключові слова: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод; Європейський суд з прав людини; рішення Європейського суду з прав людини; Конституційний Суд України; адміністративні суди.

**TO A QUESTION ABOUT
THE IMPOSSIBILITY OF USING
THE EUROPEAN CONVENTION
ON HUMAN RIGHTS
TO THE DETRIMENT OF THOSE RIGHTS**

BELKIN, M.

*Candidate of Legal Science, lawyer***Abstract**

The article critically assess the practice of study Ukrainian courts, including courts of high-level (Constitutional Court, the Supreme Administrative Court of Ukraine, Supreme Economic Court of Ukraine), the legality of the restriction of the rights of reference to the 1950 European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the jurisprudence of the European Court of Justice of human Rights. It is proved that Article 53 of the Convention does not allow for such an approach, taking into account the prohibition of any restriction of human rights and Fundamental Freedoms, which can be recognized on the basis of the laws of the State - a member or any other agreement to which it is.

Keywords: Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms; European Court of Human Rights; judgment of European Court of Human Rights; Constitutional Court of Ukraine; administrative courts.

ДО ПИТАННЯ ЩОДО НЕМОЖЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ НА ШКОДУ ЦИМ ПРАВАМ

М. Л. БЕЛКІН

кандидат юридичних наук, адвокат, м. Київ

✉ зв'язок з автором: через Редакцію

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими чи практичними завданнями. Проблема застосування у судовій практиці положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ) та рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) є актуальною для країн, які ратифікували Конвенцію, у тому числі і для України. Як зазначила Венеціанська Комісія «За демократію через право», за умови обмеженості державних ресурсів набагато краще витратити фінанси на проведення необхідних реформ, які допоможуть запобігати порушенням Конвенції, ніж платити справедливую сатисфакцію тим особам, які вже страждають від таких порушень» [1].

Водночас, у практиці правозастосування України не рідко на са́мому високому рівні судових інстанцій посилятися на положення ЄКПЛ та рішення ЄСПЛ таким чином, що ці акти застосовуються для обґрунтування звуження прав фізичних та юридичних осіб. Таке правозастосування є вельми сумнівним, оскільки порушується основна мета ЄКПЛ – захист прав суб'єктів призованого права, тому дослідження цих питань є актуальним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. Багато дослідників, у тому числі і автор, приділяли значну увагу необхідності застосування судами України та інших

К ВОПРОСУ О НЕВОЗМОЖНОСТИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА В УЩЕРБ ЭТИМ ПРАВАМ

БЕЛКИН М. Л.

кандидат юридических наук, адвокат

Аннотация: В статье критически оценивается практика обоснования судами Украины, включая суды высокого уровня (Конституционный Суд Украины, Высший административный суд Украины, Высший хозяйственный суд Украины), правомерности сужения таких прав ссылками на Европейскую Конвенцию 1950 года о защите прав человека и основоположных свобод и практику Европейского Суда по правам человека. Доказывается, что статья 53 Конвенции не допускает такого подхода, с учетом запрета ограничения любых прав человека и основоположных свобод, которые могут быть признаны на основании законов государства – члена или любого другого соглашения, участником которого оно является.

Ключевые слова: Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод; Европейский Суд по правам человека; решения Европейского Суда по правам человека; Конституционный Суд Украины; административные суды



Open Access

This is an open-access article distributed under the terms of the Creative Commons Attribution License, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original author and source are credited.

країн, що ратифікували ЄКПЛ, практики ЄСПЛ в якості джерела права [1–6 та ін.]. Проте, метою застосування Конвенції, практики ЄСПЛ в якості джерела права є захист прав та основоположних свобод людини від протиправних посягань органів публічної влади. Однак, як зазначено вище, проблемою вітчизняного правозастосування є використання Конвенції та рішень ЄСПЛ із цілком протилежною метою, тобто не для захисту прав і свобод людини та юридичних осіб приватного права, а з метою захисту прав органів державної влади. При цьому, такий захист прав органів державної влади відбуваються за рахунок порушення прав людини. Досліджень прийнятності такого правозастосування фактично не проводилося, крім статті автора [7]. Таким чином, вивчення проблеми недоречного застосування ЄКПЛ та рішень ЄСПЛ є актуальним.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Україна ратифікувала ЄКПЛ 17.07.1997 р. Згідно із Законом України (далі – ЗУ) № 475/97-ВР «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року», Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17.07.1997 р. (далі – ЗУ № 475/97-ВР), Україна повністю визнає на своїй території дію статті 25 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо визнання компетенції Європейської комісії з прав людини приймати від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб заяви на ім'я Генерального Секретаря Ради Європи про порушення Україною прав, викладених у Конвенції, та статті 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції. Україна повністю визнає на своїй території дію статей 25 і 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо протоколів № 4 і № 7 до Конвенції. У цьому зв'язку актуальним є питання про визнання рішень Європейського суду з прав людини як джерела права у правозастосовчій діяльності [2].

Найбільш послідовно ідея визнання рішень ЄСПЛ як джерела права втілена у ЗУ «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 17 даного Закону, суди України застосовують при розгляді справ Конвенцію 1950 і практику ЄСПЛ як джерело права [3].

Водночас, потрібне розуміння того, з якою метою приймалася і відповідно повинна застосовуватися ЄКПЛ.

У преамбулі до ЄКПЛ вказується, що мета її прийняття відповідає меті Ради Європи щодо досягнення тіснішого єднання між її членами і що одним із засобів досягнення цієї мети є **забезпечення і розвиток прав людини та основоположних свобод**.

Крім того, ЄКПЛ містить статтю 53, яка називається «Гарантія визнаних прав людини» і містить норму, відповідно до якої **ніщо в цій Конвенції не може тлумачитись як таке, що обмежує чи уневажнює будь-які права людини та основоположні свободи**, які можуть бути визнані на підставі законів будь-якої Високої Договірної Сторони чи будь-якою іншою угодою, стороною якої вона є.

Отже, ЄКПЛ прямо забороняє використовувати її для обмеження чи звужування прав людини і основоположних свобод. З цією нормою певним чином кореспондується і норма частини 3 статті 22 Конституції України, відповідно до якої при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод.

До того ж статистика ЄСПЛ свідчить про те, що останній застосовує ЄКПЛ все ж таки з метою захисту прав осіб приватного права. Так, по справам, розглянутим ЄСПЛ проти України у 2013 р., у 65-ти прийнятих рішеннях (94,2%) ЄСПЛ констатував принаймні одне порушення ЄКПЛ і тільки у 3-х не знайшов жодного порушення [8].

Однак суди України, перш за все суди вищого рівня, застосовують положення ЄКПЛ та рішення ЄСПЛ з метою, прямо протилежною захисту прав осіб. Тобто, коли український закон передбачає захист права або коли українським законом не можливо обґрунтувати обмеження права, органи судової влади застосовують з цією метою положення ЄКПЛ та рішення ЄСПЛ. Такий підхід започаткований попередньою владою, починаючи приблизно з 2011 року, але продовжує використовуватися і поточною постмайданною владою.

Критично розглянемо відповідні приклади.

1. Чудовим прикладом порушення статті 53 Конвенції, відповідно до якої ніщо в цій Конвенції не може тлумачитись як таке, що обмежує чи уневажнює будь-які права людини та основоположні свободи, які можуть бути визнані на підставі законів будь-якої Високої Договірної Сторони чи

будь-якою іншою угодою, стороною якої вона є, може бути Рішення Конституційного Суду України (далі – КСУ) від 26.12.2011 р. № 20-рп/2011.

В зазначеному Рішенні КСУ, вирішуючи питання, враховує також положення актів міжнародного права. Так, згідно зі ст. 22 Загальної декларації прав людини розміри соціальних виплат і допомоги встановлюються з урахуванням фінансових можливостей держави. ЄСПЛ у рішенні від 09.10.1979 р. у справі «Ейрі проти Ірландії» констатував, що здійснення соціально-економічних прав людини значною мірою залежить від становища в державах, особливо фінансового. Такі положення поширюються й на питання допустимості зменшення соціальних виплат, про що зазначено в рішенні цього суду у справі «Кйартан Асмундсон проти Ісландії» від 12.10.2004 р.

Цікавим є аналіз зазначеного вище рішення, який зроблений у роботі [9], де зазначено, що «ритуальне посилання» КСУ на практику ЄСПЛ, а саме на рішення від 09.10.1979 р. у справі «Ейрі проти Ірландії» та від 12.10.2004 р. у справі «Кйартан Асмундсон проти Ісландії», не мають юридичного значення, оскільки ці рішення взагалі не мають відношення до проблеми, що обговорюється. По-перше, у справі «Ейрі проти Ірландії» мова йде про безоплатну правову допомогу, яку держава не встановлювала, а відтак і не могла скасувати, по-друге, у справі «Кйартан Асмундсон проти Ісландії» мова йде про недержавний пенсійний фонд, по-третє, КСУ не досліджував, чи взагалі в конституціях Ірландії чи Ісландії є норма, аналогічна ст. 22 Конституції України, по-четверте, в обох згаданих рішеннях справи вирішені **на користь заявників та проти держави**. Більш переконливого, очевидно, КСУ у практиці ЄСПЛ не знайшов.

Аналогічна позиція висловлена і в Окремій думці судді КСУ В.І. Шишкіна стосовно Рішення КСУ від 26.12.2011 р. № 20-рп/2011. За обставин справи, зазначає суддя, вказані справи ЄСПЛ ніяк не могли бути використані як належна аргументація **для зовсім протилежного погляду** КСУ на виконання державою своїх зобов'язань перед людиною у соціальній сфері.

Взагалі, виглядає абсолютно цинічною поширена в останній час в судах України практика посилення на рішення Європейського суду **з прав людини**

для обґрунтування **порушення** владою прав людини [9].

1. Тобто, з урахуванням наявності в законодавстві України ст. 22 Конституції України, аналога якої немає в Конвенції, жодним чином не можна виправдовувати обмеження пільг рішеннями ЄСПЛ, оскільки це є порушенням статті 53 ЄКПЛ. Самі Конвенція та рішення ЄСПЛ не можуть обмежувати будь-які права гарантовані національним правом.

2. Іншим прикладом такого недоречного використання рішень ЄСПЛ є спроби судів заробляти на своє існування. Автор вже торкався питань забезпечення фінансової незалежності судочинства неправосудними методами у роботі [10].

Відповідно пп. 1 п. 3 ч. 2 ст. 4 ЗУ «Про судовий збір» (в редакції, що діяла до 01.09.2015 р.), за подання до адміністративного суду адміністративного позову майнового характеру встановлюється ставка судового збору в розмірі 1 відсотка розміру майнових вимог, але не менше 0,1 розміру мінімальної заробітної плати та не більше 4 розмірів мінімальних заробітних плат. При цьому за подання до адміністративного суду адміністративного позову немайнового характеру розмір судового збору – 0,03 розміру мінімальної заробітної плати.

До 18.01.2012 р. склалась практика, відповідно до якої, позивачі, які оскаржували акти суб'єктів владних повноважень, по яким може здійснюватися стягнення грошових сум, зокрема, податкові повідомлення-рішення (ППР), незалежно від розміру нарахованих зобов'язань сплачували судовий збір як за немайновий позов. Приведемо наприклад позицію Вищого адміністративного суду України (далі – ВАСУ), висловлену в ухвалі від 10.01.2012 р. по справі № К/9991/1696/12. Предметом позову в цій справі було визнання протиправними та скасування податкових повідомлень-рішень. При цьому, суд встановив, що подано позовну заяву немайнового характеру. Тобто існувала цілком усталена практика ВАСУ, що позовні заяви щодо визнання протиправними та скасування податкових повідомлень-рішень мають немайновий характер.

Проте, 18.01.2012 р. ВАСУ видав лист № 165/11/13–12 «Щодо адміністративних позовів майнового характеру». В зазначеному листі суд зазначає таке:

Окремі рішення, прийняті суб'єктом владних повноважень, можуть породжувати підстави для змін майнового стану фізичної чи юридичної особи.

Зокрема, реалізація таких рішень може призводити до зменшення або збільшення майна особи. Відповідно оскарження такого рішення спрямоване на захист порушеного права у публічно-правових відносинах з метою збереження належного особи майна.

Зі змісту рішення ЄСПЛ від 14.10.2010 р. у справі «Щокін проти України» вбачається, що збільшення податковим органом зобов'язань особи з податку є втручанням до його майнових прав.

Отже, за практикою ЄСПЛ вимога про визнання протиправним рішення суб'єкта владних повноважень, яке впливає на склад майна позивача, у тому числі шляхом безпідставного стягнення податків, зборів, штрафних санкцій тощо, є майною.

З огляду на викладене, адміністративними позовами майнового характеру є вимоги щодо протиправності рішень про визначення грошових зобов'язань платників податків, про зменшення суми бюджетного відшкодування з податку на додану вартість, про стягнення адміністративно-господарських та інших штрафних санкцій тощо.

Таким чином, звернені до суду вимоги про скасування рішення відповідача – суб'єкта владних повноважень, безпосереднім наслідком яких є зміна складу майна позивача, є майновими.

Зазначений вище лист був доведений до відома всім адміністративним судам, і на сьогоднішній день, відповідно до Єдиного державного реєстру судових рішень, рішення «Щокін проти України» є найпопулярнішим із всіх рішень ЄСПЛ, тобто адміністративні суди використовують рішення «Щокін проти України» як джерело права.

Проте який наслідок має застосування рішення «Щокін проти України»?

До того, як ВАСУ став керуватися рішенням «Щокін проти України», максимальна ставка судового збору за оскарження податкового повідомлення-рішення становила 32,19 гривень, після застосування рішення «Щокін проти України» платникам податків, які вважають, що їх права порушені податковим повідомленням-рішенням, зобов'язані

сплачувати судовий збір від 121,8 гривні до 4.872,00 гривень (станом на 31.08.2015 р.).

При цьому, відповідно до статті 53 Конвенції, ніщо в цій Конвенції не може тлумачитись як таке, що обмежує чи уневажнює будь-які права людини та основоположні свободи, які можуть бути визнані на підставі законів будь-якої Високої Договірної Сторони чи будь-якою іншою угодою, стороною якої вона є.

Отже з упевненістю можна сказати, що норми ЄКПЛ та рішення ЄСПЛ використані в Україні з метою заробляння грошових коштів для судів; при цьому створено додаткову (фінансову) перешкоду для захисту своїх прав платникам податків (фізичним та юридичним особам).

З цього приводу у якості приклада буде доречним навести ухвалу ВАСУ від 11.09.2013 р. по справі № К/800/19273/13, де на підставі рішення «Щокін проти України» було виправдано повернення позовної заяви про визнання протиправними та скасування податкових повідомлень-рішень са́ме на підставі його майнового характеру (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33465820>).

Ще більш цікавим прикладом є ухвала ВАСУ від 30.05.2013 р. (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31591441>), в якій суд зазначив таке:

Зі змісту Рішення Європейського суду з прав людини від 14.10.2010 у справі «Щокін проти України» убачається, що збільшення податковим органом зобов'язань особи з податку є втручанням до його майнових прав.

Отже, за практикою Європейського суду з прав людини вимога про визнання протиправним рішення суб'єкта владних повноважень, яке впливає на склад майна позивача, у тому числі шляхом безпідставного стягнення податків, зборів, штрафних санкцій тощо, є майновою.

Відповідно до частини другої статті 8 КАС України суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського Суду з прав людини.

З огляду на викладене, у даному випадку судовий збір підлягає сплаті у сумі 0,1 розміру мінімальної заробітної плати, а саме 107,30 грн.

Оскільки за подання даної позовної заяви до суду ОСОБА_1 сплатив судовий збір у сумі 32,19 грн. та зазначені в ухвалі суду першої інстанції недоліки не усунув в установлений строк, то суди правомірно дійшли висновку, що позовна заява на підставі пункту 1 частини третьої статті 108 КАС України підлягає поверненню позивачеві.

Нагадаємо, що відповідно ч. 1 ст. 8 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ), суд при вирішенні справи керується принципом верховенства права, відповідно до якого зокрема людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

Тобто суд, керуючись принципом верховенства права, відмовив у судовому захисті права, що гарантований у ст. 6 ЄКПЛ. Цей приклад гарно ілюструє, як адміністративні суди України «розуміють» принцип верховенства права та сутність Конвенції.

А загалом таке правозастосування Конвенції та рішень є, на думку автора, неправомірним і суперечить самій сутності Конвенції.

Ще більше ця проблема загострилася після набуття чинності редакції ЗУ «Про судовий збір» (в редакції ЗУ від 22.05.2015 р. № 484-VIII «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сплати судового збору», яка набрала чинності з 01.09.2015 р.) Так, ЗУ від 22.05.2015 р. № 484-VIII була встановлена ставка за подання до адміністративного суду позову майнового характеру 1,5 % від ціни позову, але не менше 1 розміру мінімальної заробітної плати. При цьому, верхня межа у розмірі 4 мінімальних заробітних плат, яка існувала до прийняття зазначеного закону № 484-VIII від 22.05.2015 р., скасовується. Як правильно зазначається у публікації [11], для малого та середнього бізнесу в Україні ці зміни, фактично, несуть пряме обмеження їх конституційного права на оскарження в суді рішень органів державної влади, яке закріплене ст. 55 Конституції України, а також підвищують корупційні ризики в органах Державної фіскальної служби. Так, ці органи вигадують незаконні мільйонні донарахування податків, не несучи за це жодної відповідальності. В результаті при зверненні до суду суб'єкт переві-

ки повинен сплатити десятки, а можливо, і сотні тисяч гривень судового збору.

Наприклад, у статті [12] наведені приклади абсолютно безглузких донарахувань податку на прибутки учасникам торгів на фондовій біржі за те, що ці учасники у ході таких торгів отримували цінні папери безоплатно, у «подарунок» (!). Суми донарахувань наведені у таблиці. Усі ці донарахування були скасовані у судовому порядку [12]. Але якщо б такі донарахування виникли після 01.09.2015 р., то наприклад, ТОВ КУА «Сортіс Ессет Менеджмент» за оспорювання «намальованої» податківцями суми 79,0 млн. гривень повинно було б сплатити абсолютно безглузду суму 1.185.000 гривень. Цинізм ситуації полягає ще й у тому, що, наприклад, апеляційні суди регулярно надають податковим органам поблажки у вигляді відстрочення чи розстрочення сплати судового збору.

З приводу встановлення розумних сум судового збору в контексті доступу до правосуддя у Реко-

тою стороною державі будь-якої грошової суми, розміри якої нерозумні стосовно до даної справи (п. 11). У тій мірі, в якій судові витрати є явною перешкодою для доступу до правосуддя, їх слід, по можливості, скоротити або анулювати. Слід переглянути систему судових витрат з точки зору її спрощення (п. 12).

Однак цей європейський документ залишився поза увагою.

3. Застосування принципу верховенства права в системному зв'язку із ЄКПЛ розглядалося у роботі [12], в якій зазначено, що в деяких випадках застосування принципу верховенства права без врахування його конкретного нормативного наповнення призводить навіть до надання сумнівних переваг органам державної влади. Так, у Постанові від 26.06.2008 р. № 8/232/05-НР Вищого господарського суду України (далі – ВГСУ) (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1802095>) задоволена касаційна скарга органу державної податко-

Постраждалий платник податків	Дата ППР	Сума донарахувань, млн. грн.
ТОВ БД «Фінансіст»	17.03.11	11,6
ТОВ «Фіма Інтернешнл Київ»	05.04.11	13,6
ТОВ «Абріс-інвест»	06.06.11	1,9
ТОВ «Фінансова компанія «КУБ»	21.10.11	0,4
ТОВ «Мілленіум Капітал»	10.12.12	13,3
ТОВ «Тройка Діалог Україна»	26.09.12	51,6
ТОВ «Інтерфінком»	05.03.13	3,6
ТОВ «Ф'южн-Сек'юрітіс»	30.11.12	1,6
ПАТ КІФ «Кінто Капітал»	24.01.13	0,06
ПАТ «Оксана Плюс»	23.01.13	0,05
ТОВ «Фінтайм»	25.10.12	1,3
ТОВ «Кінто Інвест»	23.01.13	0,23
ПАТ КІФ «Синергія Ріал Істейт»	24.01.13	0,05
ПАТ КІФ «Синергія Клуб»	24.01.13	0,5
ТОВ «Брокерський дом «Откритіє»	23.04.13	1,97
ТОВ «Аструм Капітал»	07.03.13	0,5
ТОВ «КВББ Ессет Менеджмент»	13.02.13	5,8
ТОВ КУА «Енергія-Капітал»	27.05.13	4,9
ТОВ «Фінтайм»	13.02.13	0,25
ТОВ «КІНТО, Лтд»	04.10.12	51,6
ТОВ «Сортіс»	08.11.13	37,3
ТОВ КУА «Сортіс Ессет Менеджмент»	31.12.13	79,0

мендації R (81) 7 від 14.05.1981 р. Комітету міністрів державам-членам щодо шляхів полегшення доступу до правосуддя зазначається, що доступ до судочинства не повинен обумовлюватися спла-

вої служби. При цьому в обґрунтування такого рішення ВГСУ посилається на ст. 8 Конституції України («в Україні визнається і діє принцип верховенства права») та на ст. 6 ЄКПЛ («кожній особі гаранто-

вано право на справедливий і відкритий розгляд при визначенні її громадянських прав і обов'язків незалежним і безстороннім судом, створеним відповідно до закону»), в той час, як прямих підстав для задоволення касаційної скарги не було [12].

Отже мають місце випадки, коли суди застосовують норми ЄКПЛ не з метою захисту прав і свобод людини (або юридичної особи приватного права) від неправомірних посягань на такі права органами державної влади, а навпаки, для сприяння органам державної влади в порушенні прав людини.

4. Останнім часом стали також застосовними у судовій практиці посилання на Рекомендацію від 11.03.1980 р. № R (80) 2 Комітету міністрів РЄ «Стосовно здійснення адміністративними органами влади дискреційних повноважень» для обґрунтування обмеження прав осіб приватного права і фактично свавільного здійснення суб'єктами влади дискреційних повноважень [13]. Так, у Постанові ВАСУ від 13.10.2015 р. № К/800/20557/13 (<http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52603731>) скасовані рішення судів нижчого рівня про зобов'язання Управління пенсійного фонду здійснити позивачу перерахунок та виплату щомісячного довічного грошового утримання. При цьому ВАСУ обґрунтував свою Постанову тим, що відповідно до рекомендації № R (80) 2, під дискреційними повноваженнями слід розуміти повноваження, які адміністративний орган, приймаючи рішення, може здійснювати з певною свободою розсуду. Зважаючи на це, при вирішенні справи та ухваленні судового рішення суд не може втручатися у дискрецію (вільний розсуд) відповідача.

При цьому суди не звертають увагу на те, що у тій же рекомендації № R (80) 2 передбачається, що приймаючи певне рішення на власний розсуд, владний суб'єкт все одно повинен наводити міркування саме такого рішення (принцип 8) та що акт, прийнятий/вжитий під час реалізації

дискреційних повноважень, може бути перевірений на предмет законності судом або іншим незалежним органом (принцип 9). У середині ХХ ст. англійським судом був сформульований тест на розумність, так званий тест Венсбері, відповідно до якого при розгляді питання про необґрунтовані дії органів влади та перевищенні своїх повноважень суду належить, зокрема, з'ясувати, чи не є рішення настільки нерозумним, що жоден розумний орган чи посадова особа не прийме рішення про його реалізацію [14, с. 53, 56–57]. До того ж, згідно ч. 3 ст. 2 КАСУ, адміністративний суд перевіряє рішення, дії чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень на предмет: 5) добросовісності; 6) розсудливості.

Висновки. На даний момент у судовій практиці України існує практика використання Європейської Конвенції 1950 року про захист прав людини і основоположних свобод та рішень Європейського Суду з прав людини для обґрунтування ОБМЕЖЕНЬ чи ПОГІРШЕННЯ прав громадян, у той час, як стаття 53 Конвенції не допускає такого підходу, з огляду на заборону обмеження будь-яких прав людини та основоположних свобод, які можуть бути визнані на підставі законів держави – члена чи будь-якою іншою угодою, стороною якої вона є. Така практика не може бути прийнятною і повинна бути виправлена. У той же час практично не можна знайти застосування вказаних міжнародних актів для захисту прав людини. На даний момент рекордсменом у формальному застосуванні є рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Щокін проти України», яким суди обґрунтовують стягнення сумнівних сум судових зборів і відповідну відмову (!) у правосудді. Дана негативна тенденція не змінилася і при поточній постмайданній владі, навпаки, збільшення розміру судового збору ще більше утруднило суб'єктам приватного права доступ до правосуддя.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ:

1. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції / С. Шевчук. – К. : Реферат, 2006, с. 49–50.
2. Белкин М. Л. Законодательное обоснование применения в судебной практике решений Европейского суда по правам человека как источника права / М. Л. Белкин // Международное публичное и частное право. – 2010. – № 1. – С. 30–33.
3. Белкин М. Л. Роль судебного прецедента в реализации принципов правового государства / М. Л. Белкин // Мировой судья. – 2010. – № 3. – С. 10–12.
4. Белкин М. Л. Актуальні питання оскарження постанов про порушення кримінальної справи в контексті рішень Європейського суду з прав людини (на прикладі статті 212 Кримінального кодексу України) / М. Л. Белкин // Адвокат. – 2009. – № 6. – С. 4–7.
5. Белкин М.Л. Проблеми застосування рішень Європейського суду з прав людини як джерела права в законодавстві України та в судовій практиці / М. Л. Белкин, Ю. Л. Белкіна // Вісник господарського судочинства. – 2009. – № 4. – С. 111–120.
6. Белкин М.Л. Защита прав юридических лиц Европейским Судом по правам человека. Право на владение имуществом / М.Л. Белкин, Ю.Л. Белкіна // Научные труды Российской академии юридических наук. – 2009. – № 9. – Т. 1. – С. 69–73.
7. Белкин М. Застосування судами України Європейської конвенції з прав людини проти прав людини: Чи завжди можна застосовувати Конвенцію? / М. Белкин // Юридична газета. – 01.10.2013 р. – № 40 (382). – С. 21–23.
8. Статистика щодо України (2013 рік) / Офіційний сайт Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини [Електронний ресурс] – 24.03.2014 р. – Режим доступу : <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/applicant/court/information/statistika/statistika-shhodo-ukraini-2013-rik.html>
9. Белкин Л. Неконституційне обмеження конституційних прав громадян / Л. Белкин // Юридична газета. – 03.07.2012 р. – № 27 (317). – С. 26–29.
10. Белкин М. Українські суди включилися у заробляння грошей на своє існування: Останні тенденції щодо сплати судового збору / М. Белкин // Юридична газета. – 30.04.2013 р. – № 18 (360). – С. 22–23.
11. Косякин Р. Новий судовий збір при оскарженні придуманих порушень органами ДФС / Р. Косякин // Лига.Блоги [Електронний ресурс]. – 02.10.2015 р. – Режим доступу : <http://blog.liga.net/user/rkosyakin/article/19470.aspx>
12. Белкин Л. М. Втілення податкової концепції «подарунків на біржі» як результат неналежного публічного управління / Л. М. Белкин // Часопис академії адвокатури. – 2015. – № 4. – Т. 7 [Електронне фахове видання].
13. Белкин Л. М. Від верховенства права до правового нігілізму: небезпеки деяких тлумачень / Л. М. Белкин // Право України. – 2010. – № 11. – С. 56–65.
14. Леськов П. Верховенство права чи дискреційні повноваження? / П. Леськов // Лига.Блоги [Електронний ресурс]. – 04.02.2015 р. – Режим доступу : <http://blog.liga.net/user/pleskov/article/17013.aspx>
15. Мандрикова Е. А. Разумность как критерий оценки правомерности действий органов государственной власти: опыт Великобритании / Е. А. Мандрикова // Гуманитарные науки и модернизация правовой системы государства: российский и зарубежный опыт : тр. II Междунар. науч.-практ. конф. / под ред. Г. Б. Гридневой, А.Б. Дидикина. – Новосибирск, 2013. – С. 52–57.