



**В. П. Палюк**

*кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільно-правових  
дисциплін (Миколаївський інститут  
права Національного університету  
«Одеська юридична академія»),  
суддя апеляційного суду у відставці,  
заслужений юрист України*

**ЗАСТОСУВАННЯ СУДАМИ ЗАГАЛЬНОЇ  
ЮРИСДИКЦІЇ УКРАЇНИ КОНВЕНЦІЇ  
ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ  
І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД У РАЗІ  
«НЕЯКІСНОГО» ЗАКОНОДАВСТВА  
(положення ст. 8 Конвенції щодо права на повагу  
до свого житла і кореспонденції)\***

До особистої сфери життя людини, як вбачається із тексту п. 1 ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (Конвенція), належать чотири види прав, а саме: приватне життя, сімейне життя, житло та кореспонденція. Про особливості приватного і сімейного життя в аспекті згаданого міжнародного договору та українського законодавства йшлося у попередній публікації [5, с. 73–88]. Тому в цьому дослідженні акцентуємо увагу лише на просторовій (дім, робоче місце, тобто безпосереднє середовище особи) та комунікативній (безпека та приватність усіх видів листування, телефонних розмов та інших видів приватних комунікацій) складових права на повагу до приватного життя [14, с. 362]. Отже, зміст цих прав — права на житло та кореспонденцію — полягає в такому.

\* Дослідження є логічним продовженням попередніх публікацій:

*Палюк В. П.* Загальні питання застосування судами загальної юрисдикції України Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод // Часопис цивільного і кримінального судочинства. — 2013. — № 4 (13). — С. 129–142;

*Палюк В. П.* Застосування судами загальної юрисдикції України Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у разі «неякісного» законодавства (цивільно-правовий аспект). — 2013. — № 5 (14). — С. 97–110;

*Палюк В. П.* Застосування судами загальної юрисдикції України Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у разі «неякісного» законодавства (положення ст. 6 Конвенції). — 2013. — № 6 (15). — С. 104–120;

*Палюк В. П.* Застосування судами загальної юрисдикції України Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у разі «неякісного» законодавства (положення ст. 8 Конвенції щодо права на повагу до приватного і сімейного життя). — 2014. — № 1 (16). — С. 73–88.

**Житло** (п. 1 ст. 8 Конвенції). Право на повагу до житла особи невідповідно підпадає під захист цієї норми, оскільки «саме у своєму житлі особа здійснює те, що охоплюється поняттями приватного та сімейного життя» [2, с. 231]. Відомо, що зміст цієї дефініції, як і інших оціночних (абстрактних) понять Конвенції, розкривається Європейським судом з прав людини (Євросудом) за допомогою текстуального (пояснюється двомовністю тексту Конвенції), цільового (телеологічного) та еволюційного способів тлумачення. Тому Конвенція завдяки такому динамічному тлумаченню є дійсно «живим інструментом, який слід тлумачити з урахуванням реалій сьогодення» (п. 35 рішення Євросуду у справі «*Коссей проти Сполученого Королівства*» (1990)).

Застосовуючи текстуальний спосіб тлумачення поняття «житло», Євросуд підкреслив: «Щодо поняття «житло» («*home*») в англійському тексті ст. 8 Конвенції зауважено, що з позицією деяких Договірних Держав, особливо Німеччини, стосовно того, що воно поширюється й на службове приміщення, Євросуд погодився у своїх рішеннях. Крім того, таке тлумачення повністю збігається із французьким текстом, оскільки слово «доміциль» («*domicile*») має ширше значення, ніж слово «житло» («*home*»), і може поширюватися, наприклад, на професійний офіс особи. У цьому контексті також не завжди можливе чітке розмежування, оскільки діяльність, пов'язана з професією чи бізнесом, може насправді здійснюватися з приватного житла, а діяльність, не пов'язана з професією, може так само здійснюватися в офісі або комерційному приміщенні. Отже, вузьке тлумачення слів «житло» та «доміциль» може, як і вузьке тлумачення поняття «приватне життя» («*private life*»), спричинити такий самий ризик нерівного ставлення» (п. 30 рішення Євросуду у справі «*Німіц проти Німеччини*» (1992)).

Щодо позиції Євросуду про тлумачення Конвенції «з урахуванням реалій сьогодення» слід зазначити, що за деяких обставин справи права на житло, гарантовані ст. 8 Конвенції, можуть розглядатися як такі, що включають у правовій державі повагу не лише до житла у вузькому розумінні цього слова («дім» або «вдома»), а також повагу і «до службових приміщень (офісу або кабінету) представника вільної професії (фізичної особи) або офіційного офісу компанії, її філії або її службових приміщень (юридичної особи)» [6, с. 232–233]. Характерно, що такого висновку Євросуд дійшов не одразу, оскільки спочатку в таких випадках захищав право на житло лише фізичних осіб, а згодом — і юридичних.

Так, в одній із перших справ, що стосуються захисту права на службове приміщення фізичної особи, Євросуд зазначив, що «...більш загальне тлумачення понять «приватне життя» та «житло» як таких, що включають певну професійну або бізнесову діяльність чи приміщення, збігатиметься з основним об'єктом і метою ст. 8 Конвенції, а саме: захистом особи від свавільного втручання органів державної влади» (п. 31 рішення Євросуду у справі

«Маркс проти Бельгії» (1979)). Пізніше, розглядаючи зазначену справу за заявою Німіц, який стверджував, що обшук його офісу практикуючого адвоката спричинив порушення ст. 8 Конвенції, Євросуд наголосив, що «...відмовити в захисті, що його гарантує ст. 8 Конвенції, лише на тій підставі, що оскаржуваний захід стосується професійної діяльності, — як запропонував Уряд, — означало б спричинити нерівне ставлення, оскільки такий захист буде недоступним для особи, чия професійна та непрофесійна діяльність настільки переплітаються, що їх неможливо розмежувати» (п. 29 рішення Євросуду у справі «Німіц проти Німеччини» (1992)). До того ж, розглядаючи заяву торгового представника Функе, у квартирі якого троє представників митних служб Страсбурга у супроводі представника судової поліції провели огляд і вилучення документів, Євросуд додатково звернув увагу на те, що «...адміністрація митних служб була наділена дуже широкими повноваженнями, зокрема, вона могла самостійно оцінювати необхідність, кількість, тривалість і розмах наглядових операцій. За відсутності вимоги отримання від суду повноважень обмеження та умови, передбачені законодавством, як наголошував Уряд, були надто несміливими і неповними для того, щоб можна було визнати цілковиту пропорційність втручання у права заявника і легітимність мети, що ставилась» (п. 57 рішення Євросуду у справі «Функе проти Франції» (1993)). Отже, у цій справі Євросуд встановив порушення ст. 8 Конвенції.

Таким чином, з усталеної практики Євросуду вбачається, що службові приміщення також мають бути захищені за правилами ст. 8 Конвенції. При цьому кожного разу в рішеннях Євросуду йшлося про службові приміщення, які були місцем діяльності лише фізичної особи. Пізніше, спираючись на своє динамічне тлумачення Конвенції, Євросуд дійшов такого висновку: «...настав час визнати, що за деяких обставин права, гарантовані ст. 8 Конвенції, можуть розглядатися як такі, що включають у правовій державі повагу до офіційного офісу компанії, її філії або службових приміщень» (п. 41 рішення Євросуду у справі «Компанія «Кола Ест» та інші проти Франції» (2002)). На підставі цього Євросуд дійшов висновку, що офіційний офіс компанії, її філії або службові приміщення, зокрема торговельні, можуть претендувати на право захисту тією ж мірою, як і фізична особа, коли йдеться про захист її службового приміщення.

Наприклад, компанії «Кола Ест», «Кола Сюд-Вест» і «Сакер», звертаючись до Євросуду, стверджували, що втручання державних інспекторів Генерального управління з питань конкуренції, споживання і боротьби з правопорушеннями (*DGCCRF*) було порушенням права на повагу до їхнього житла в контексті ст. 8 Конвенції, оскільки відбувалося без будь-якого судового дозволу на це. На думку Уряду, який заперечував проти вимог заявників, «якщо юридичні особи можуть згідно із Конвенцією користуватися правами, подібними до прав фізичних осіб, вони, проте, не можуть

претендувати на право захисту торговельних приміщень тією мірою, як і фізична особа, коли йдеться про захист її службового приміщення» (п. 30 рішення Євросуду у справі «Компанія «Кола Ест» та інші проти Франції» (2002)).

Євросуд, дослідивши обставини цієї справи щодо неправомірного втручання державних інспекторів *DGCCRF* у право заявників на повагу до їхнього житла, зокрема щодо одночасного дотримання державою трьох складових: 1) «згідно із законом» та...»; 2) «легітимна мета» та...»; 3) «необхідність у демократичному суспільстві» (п. 2 ст. 8 Конвенції), дійшов таких висновків. По-перше, «дії, до яких вдалися, як це наголошує Уряд, з метою запобігти зникненню або приховуванню доказів стосовно практики порушення принципів конкуренції, виправдовують необхідність втручання у право заявників на повагу до їхніх приміщень, проте за будь-яких обставин відповідне законодавство та практика в цій сфері мають надавати достатні та адекватні гарантії щодо недопущення зловживань». По-друге, «ці перевірки здійснювалися без санкції суду і без присутності офіцерів поліції. За цих умов, припускаючи, що право на втручання може бути ширшим, коли йдеться про торговельні приміщення юридичної особи, Євросуд вважає, враховуючи викладене вище, що оскаржувані дії у конкурентній сфері не можуть вважатися цілковито пропорційними до законно поставленої мети» (пункти 48–49 рішення Євросуду у справі «Компанія «Кола Ест» та інші проти Франції» (2002)). По-третє, з урахуванням цих підстав Євросуд визнав, що держава допустила порушення ст. 8 Конвенції.

Повертаючись до розкриття поняття «житло» в контексті ст. 8 Конвенції, варто наголосити, що концепція цієї дефініції «не повинна обмежуватися резиденцією, яка створена відповідно до чинного законодавства» (п. 53 рішення Євросуду у справі «Баклі проти Сполученого Королівства» (1996)). Такий підхід Євросуду пояснюється тим, що «концепція «житла» має першочергове значення для особистості людини, самовизначення, фізичної та моральної цілісності, підтримки взаємовідносин з іншими, усталеного та безпечного місця в суспільстві» (п. 82 рішення Євросуду у справі «Коннорс проти Сполученого Королівства» (2004)). Отже, згідно зі ст. 8 Конвенції поняття «житло» не обмежується приміщенням, яке законно зайнято або створено, а тому зміст цієї категорії, як вбачається з аналізу усталеної практики Євросуду [12, с. 67], охоплюється певними характеристиками, які відмінні від національного законодавства:

1) «місце, облаштоване особою як її дім на власній земельній ділянці, навіть якщо його заснування не відповідало чинному законодавству (без дозволу на будівництво)» (п. 53 рішення Євросуду у справі «Баклі проти Сполученого Королівства» (1996)). Адже у багатьох випадках те, чи має власність розглядатися як «житло», є питанням факту і не залежить від правомірності користування нею за національним правом;

2) «місце, куди особа має намір повернутися чи де було її постійне помешкання» (п. 46 рішення Євросуду у справі *«Гіллоу проти Сполученого Королівства»* (1986)). Отже, чи є конкретне місце проживання «житлом», яке підлягає захисту на підставі ст. 8 Конвенції, залежить «від фактичних обставин, а саме — від наявності достатніх та триваючих зв'язків із конкретним місцем» (п. 36 рішення Євросуду у справі *«Прокопович проти Росії»* (2004));

3) «житло, яке має статус службового. При цьому Євросуд нагадав свою практику, відповідно до якої ст. 8 Конвенції, що має на меті насамперед захистити особу від свавільного втручання державної влади, «може також бути застосована при прийнятті заходів, спрямованих на дотримання прав, гарантованих цією статтею, і у відносинах між особами» (п. 68 рішення Євросуду у справі *«Новоселецький проти України»* (2005));

4) «приміщення (офіси), пов'язані з професійною діяльністю адвоката» (п. 29 рішення Євросуду у справі *«Німіц проти Німеччини»* (1992)), п. 34 рішення Євросуду у справі *«Смірнов проти Росії»* (2007)) або «приміщення (офіси) нотаріуса, в яких обшук було проведено незаконно, оскільки органи влади не дотримали законодавчих гарантій» (п. 51 рішення Євросуду у справі *«Пантелеєнко проти України»* (2006));

5) «службові приміщення (офіс або кабінет) представника вільної професії (фізичної особи)» (п. 57 рішення Євросуду у справі *«Функе проти Франції»* (1993)), пункти 50–52 рішення Євросуду у справі *«Бук проти Німеччини»* (2005));

6) «службові приміщення офіційного офісу компанії, її філії або її службових приміщень (юридичної особи)» (п. 30 рішення Євросуду у справі *«Компанія «Кола Ест» та інші проти Франції»* (2002));

7) «житло за ст. 8 Конвенції є житлом, захищеним від нападів зі сторони держави чи навмисного руйнування її представниками» (рішення Євросуду у справі *«Акдібар та інші проти Турції»* (1996)).

Незважаючи на те що Євросуд не дає загального визначення поняття «житло», із цього приводу фахівці констатують, що його практика «йде за двома основними напрямками: житло як місце проживання (1) і житло як місце роботи (2)» [4, с. 375]. Характерно, що перший напрям не викликає суперечок, а тому Євросуд легко ототожнив житло зі звичним місцем проживання. Разом із тим другий напрям викликав серйозні заперечення на європейському рівні.

Важливо наголосити, що для особистості людини, для її усталеного та безпечного місця в суспільстві втрата житла в контексті ст. 8 Конвенції «є найбільш крайньою формою втручання у право на повагу до житла» (п. 50 рішення Євросуду у справі *«МакКенн проти Сполученого Королівства»* (2008)). Тому житло згідно з Конвенцією має привілейований статус. Більше того, воно захищене подвійно. З одного боку, такий захист визначено ст. 8 Конвенції, яка передбачає право на «повагу до житла», а з другого — норма-

ми ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, що гарантує право на «повагу до майна», причому це поняття містить і нерухоме майно. Такий загальний захист поширюється як на власника квартири, так і на співмешканця наймача чи на особу, яка займає приміщення без відповідних документів. Проте цей захист має і певні обмеження, оскільки ст. 8 Конвенції гарантує фактично лише право на захист уже існуючого житла від будь-якого втручання без дозволу особи, яка займає приміщення, а не право кожного індивіда на отримання житла.

Відомо, що втручання держави у право на житло є порушенням ст. 8 Конвенції, якщо воно «не переслідує легітимну мету, одну чи декілька, що перелічені у п. 2 ст. 8 Конвенції, не здійснюється «згідно із законом» та не може розглядатись як «необхідне в демократичному суспільстві» (п. 47 рішення Євросуду у справі *«Савіни проти України»* (2008)).

Вислів «згідно із законом» та...» (п. 2 ст. 8 Конвенції) не просто вимагає, щоб оскаржуваний захід мав підставу в національному законодавстві, а й звертається до якості такого закону. Зокрема, положення закону мають бути достатньо чіткими у своїх термінах, а також закон має передбачати засоби юридичного захисту проти свавільного застосування. При цьому функція роз'яснення та тлумачення положень національного закону належить насамперед національним судам. Хоча Євросуд не може своїм рішенням замінити рішення національних судів і його повноваження щодо перевірки дотримання національного законодавства обмежені, його функцією є перевірка обґрунтування національних судів з точки зору Конвенції. Тому «щоб захистити особу від свавілля, недостатньо забезпечити формальну можливість мати змагальне провадження для оскарження застосування положення закону в її справі. Якщо ухвалене в результаті судового рішення не містить обґрунтування або доказової бази, виникле втручання у гарантоване Конвенцією право може стати непередбачуваним та, як наслідок, не відповідати вимозі законності» (пункти 42, 46 та 49–50 рішення Євросуду у справі *«С. Г. та інші проти Болгарії»* (2008)).

Наприклад, заявники, звертаючись до Євросуду, крім іншого, зазначали, що під час розгляду їх справи про виселення суди загальної юрисдикції України не дотримали балансу між їх інтересами у збереженні квартири та інтересами держави у звільненні приміщення. Уряд, у свою чергу, пояснив, що у цій справі не було порушення прав заявників, гарантованих ст. 8 Конвенції, оскільки національні суди здійснили оцінку доказів належним чином, усебічно обґрунтували свої рішення та діяли відповідно до застосованого у справі законодавства (пункти 36–38 рішення Євросуду у справі *«Кривіцька та Кривіцький проти України»* (2011)).

Євросуд, давши належну оцінку наведеним аргументам, зазначив, що судам загальної юрисдикції України необхідно було «встановити баланс між інтересами родини заявників із двома неповнолітніми дітьми, які три-

валий час були наймачами квартири, та фінансовими інтересами держави в одержанні максимального доходу від продажу квартири, набутої як майно померлої особи, в якій немає спадкоємців ні за законом, ні за заповітом. Під час судового провадження заявники надали низку доводів, стверджуючи, що їх виселення становитиме для них надмірний тягар. Зокрема, вони стверджували, що добросовісно уклали договір найму та вважались законними наймачами протягом значного часу, сплачуючи витрати на утримання, ремонт майна та інші обов'язкові платежі. Судові рішення не містили жодної реакції на ці доводи, суди обмежились вирішенням питання, чи було проживання заявників у квартирі сумісним із положеннями законодавства. Крім того, на жодній стадії провадження (у тому числі стадії виконавчого провадження) суди не розглянули доводи заявників про те, що внаслідок виселення вони та двоє їхніх неповнолітніх дітей залишаться безпритульними. З матеріалів справи не зрозуміло, якою мірою заявники постраждали від їх виселення та чи переселились вони без ускладнень. Убачається, що заявник зміг набути нове постійне житло через чотири роки після подій, що стали підставою для заяви. Однак, навіть припускаючи, як стверджував уряд, що заявники могли переселитись своєчасно та без непомірних витрат, їхні відповідні можливості ніколи не були предметом судового розгляду» (п. 50 рішення Євросуду у справі *«Кривіцька та Кривіцький проти України»* (2011)). За такої ситуації Євросуд дійшов висновку, що заявників було позбавлено адекватних процесуальних гарантій у процесі прийняття рішення щодо їх права на житло. Тому в цій справі було порушення ст. 8 Конвенції.

На завершення розгляду питання стосовно захисту права на житло (п. 1 ст. 8 Конвенції) слід зазначити таке. По-перше, на сьогодні в науковій літературі в контексті досліджуваного питання можна натрапити на хибну точку зору про те, що перелік прав і основоположних свобод, які захищає Конвенція, значно ширший, оскільки він суттєво доповнюється практикою Євросуду. При цьому посилаються на захист власне екологічних прав людини. Дійсно, в тексті Конвенції немає жодного згадування про гарантування, а відповідно, й про конвенційний захист, екологічних прав людини. Хоча посилання на ст. 8 Конвенції є в різних справах, у яких йдеться про проблеми довкілля, однак висновок про її порушення не з'являється в кожному випадку погіршення екологічного стану, оскільки «її норми не гарантують права на збереження природного середовища як такого» (п. 52 рішення Євросуду у справі *«Кіртатос проти Греції»* (1998)). Водночас в іншій справі (*«Лопес Остра проти Іспанії»* (1994)), яка вже визнається фахівцями класичною [3, с. 12], захист зазначених прав став можливим і, що характерно, постійно удосконалюється.

Викладена вище позиція — про розширення практикою Євросуду переліку прав і основоположних свобод, які захищає Конвенція, — нічим не під-

тверджується, оскільки повноваження Євросуду, які чітко виписані в Конвенції, дозволяють йому лише «тлумачити Конвенцію, а не творити право» і «не дають підстав вийти за межі Конвенції» [1, с. 80–81]. Що стосується захисту екологічних прав людини, який останнім часом став можливим у практиці Євросуду, то він здійснюється лише крізь призму застосування ст. 8 Конвенції, зокрема в частині поваги до приватного життя і житла, до ситуації, коли громадяни проживають у зоні екологічного забруднення, а держава, з точки зору позитивних зобов'язань, не вживає адекватних і розумних заходів для захисту зазначених прав людини [8, с. 246–251]. Отже, в таких випадках йдеться лише про захист приватного життя і житла, які визначені ст. 8 Конвенції.

По-друге, особа, житлові права якої порушено, вправі порушувати питання про відшкодування матеріальної та моральної (немайнової) шкоди. При цьому з урахуванням помилкової практики судів загальної юрисдикції України щодо відсутності у таких осіб права на відшкодування моральної (немайнової) шкоди необхідно звернути увагу на особливості такого способу захисту. Так, глава 82 ЦК у системному зв'язку зі ст. 23 ЦК, яка характеризує загальні засади захисту цивільних прав та інтересів, містить ідею, що моральна (немайнова) шкода повинна відшкодовуватися кожному, чие право порушене та кому вона дійсно завдана. Такий підхід достатньо поміркований, оскільки «через надзвичайну різноманітність людського життя законодавство ніколи не зможе передбачити вичерпного переліку всіх випадків, за наявності яких потерпілому необхідно компенсувати моральну (немайнову) шкоду» [11, с. 274]. Отже, норми ЦК не виходять з того, що моральна (немайнова) шкода відшкодовується лише у випадках, передбачених ним або спеціальними законами України. Це знайшло своє відображення у справі проти держави України, в якій Євросуд був **«особливо здивований»** тим, що у своєму рішенні від 06 січня 1999 р. Мелітопольський міський суд Запорізької області відхилив позов про відшкодування шкоди, завданої заявнику, посилаючись на те, що **«відшкодування моральної (немайнової) шкоди задоволенню не підлягає, так як воно не передбачено національним законодавством»** (вид. — авт.) (п. 76 рішення Євросуду у справі *«Новоселецький проти України»* (2005)). Стосовно цього Євросуд нагадав, що заявник звертався із заявою до національного суду про відшкодування моральної (немайнової) шкоди, яка була спричинена внаслідок проникнення в його квартиру та неможливості користуватись нею.

**Кореспонденція** (п. 1 ст. 8 Конвенції). За загальним поняттям кореспонденція є засобом, за допомогою якого людина, навіть якщо вона ізольовано живе у своєму помешканні, залишається суб'єктом суспільства, оскільки кореспонденція дає їй можливість спілкуватися із зовнішнім світом. Зазначене — додаткова підстава для висновку, що право на повагу до кореспонденції має виключно «природне походження» [10, с. 151–154], оскільки



його виникнення пов'язане із «волею Бога, яка організовує Всесвіт» [7, с. 488–490].

Положення ст. 8 Конвенції за загальноприйнятим тлумаченням визначають принцип свободи кореспонденції, який поширюється на всі форми листування, насамперед на обмін листами та загалом на письмові повідомлення з урахуванням нових технологій. Він стосується, зокрема, відправлення приватних, особистих або сімейних листів, а також телеграм чи (у відповідних випадках) зберігання матеріалів або предметів, що можуть належати до категорії кореспонденції. Деякі фахівці вважають, що захист, передбачений цим положенням, не поширюється на адміністративні чи рекламні відправлення. Водночас Євросуд включив до сфери захисту, що його забезпечує ст. 8 Конвенції, кореспонденцію комерційного характеру і професійну кореспонденцію.

У принципі такий захист не застосовується до документів, які вже надійшли до одержувача і зберігаються ним. Відповідно, обшук і вилучення документів, що зберігаються в одержувача, мають вважатися такими, що не підпадають під дію п. 1 ст. 8 Конвенції. Такий підхід обґрунтовується тим, що ст. 8 Конвенції захищає можливість обмінюватися кореспонденцією, а не її матеріальний носій. Проте ця думка, очевидно, не є абсолютною, оскільки Євросуд у своїй практиці все ж захищає професійні документи адвокатів, що зберігалися у приміщенні адвоката (рішення Євросуду у справі *«Німіц проти Німеччини»* (1992)).

Євросуд неодноразово наголошував, що пошта є найпоширенішим засобом підтримання зв'язків із зовнішнім світом для ув'язнених та осіб, поміщених у психіатричні установи. Правда, спочатку його правова позиція щодо цього питання була неоднозначною.

Так, спочатку Євросуд вважав, що контроль листування, здійснюваний органами влади, є невід'ємною частиною статусу ув'язненого, а тому не є навіть втручанням у право на таємницю кореспонденції, гарантоване п. 1 ст. 8 Конвенції, або цілком виправданий згідно з п. 2 цієї ж статті. Таким чином, спочатку ув'язнені особи не підпадали під захист ст. 8 Конвенції. Однак пізніше Євросуд зазначив, що ув'язнені особи мають юридичні підстави спиратися на положення п. 1 ст. 8 Конвенції та можуть посилатися на право на повагу до таємниці кореспонденції. Виходячи із цього, будь-які заходи щодо кореспонденції (контроль, обмеження, вилучення, заборона) мають розглядатися як втручання і перевірятися за п. 2 ст. 8 Конвенції [9, с. 39].

Прослуховування телефонних розмов є одним із найбільш серйозних втручань у приватне життя особи (кореспонденцію). Хоча у ст. 8 Конвенції прямо не йдеться про прослуховування телефонних розмов, але Євросуд неодноразово наголошував, що телефонні дзвінки, які особи отримують у приватному приміщенні чи на роботі, охоплюються змістом понять «при-

ватне життя» і «кореспонденція» в контексті п. 1 ст. 8 Конвенції (рішення Євросуду у справі *«Галфорд проти Сполученого Королівства»* (1997)). Однак таке право не належить до абсолютних, оскільки держава може його обмежити, дотримуючись викладених вище підстав. Разом із тим такі обмеження повинні бути правомірними, оскільки їх недотримання призводить до порушення зазначених прав.

Наприклад, Аманн (заявник), 1950 р. народження, підприємець, який проживає у Швейцарії, на початку 80-х років минулого століття імпортував до Швейцарії депілятори і рекламував їх у журналах. 12 жовтня 1981 р. заявникові зателефонувала жінка з посольства колишнього СРСР у м. Берні, щоб замовити депілятори. Федеральна прокуратура Швейцарії перехопила цю телефонну розмову, після чого звернулася до розвідувальної служби поліції Цюрихського кантону із проханням провести розслідування стосовно діяльності заявника і товарів, якими він торгує. У 1981 р. у прокуратурі на підставі рапорту поліції Цюрихського кантону на заявника було заведено картку для зберігання її в картотеці служби національної безпеки цього кантону. У 1990 р. громадськість дізналась про існування цієї картотеки, а тому чимало осіб, серед яких був і заявник, звернулися до прокуратури з проханням ознайомитися зі своїми картками. Проте заявнику відповідна інформація була надана лише частково.

Заявник звернувся до Євросуду, оскільки рішенням Федерального суду Швейцарії від 14 вересня 1994 р. було відхилено всі його позовні вимоги. Тому заявник, зокрема, скаржився, що прослуховування телефонної розмови, яку він мав з особою із посольства колишнього СРСР у м. Берні, становило порушення ст. 8 Конвенції.

Євросуд, перевіrivши аргументи сторін та доповідь раніше існуючої Комісії з прав людини, дійшов висновку, що «факт перехоплення і запису прокуратурою телефонної розмови, яку мав заявник 12 жовтня 1981 р. з особою із посольства колишнього СРСР у м. Берні, не заперечувався. Отже, мало місце «втручання державного органу», відповідно до контексту п. 2 ст. 8 Конвенції, у здійсненні права, гарантованого заявникові п. 1 ст. 8 Конвенції» (п. 45 рішення Євросуду у справі *«Аманн проти Швейцарії»* (2000)).

Отже, досліджуючи у цій справі «виправданість такого втручання», Євросуд спочатку проаналізував першу складову із трьох наведених раніше — «відповідно закону» та...». При цьому він привернув увагу до раніше напрацьованої прецедентної практики, відповідно до якої «словосполучення «відповідно до закону» не лише вимагає наявності для оскаржувального заходу певних підстав у національному законодавстві, а й має на увазі якість закону, що застосовується у цьому випадку, вимагаючи, щоб він був доступним для заінтересованої особи і передбачуваним у своїх наслідках» (рішення Євросуду у справі *«Копп проти Швейцарії»* (1998)). Із цією метою Євросуд повинен дослідити: 1) чи існувала правова підстава у швейцарському зако-

нодавстві; 2) якість закону. Сутність такого дослідження полягала у наведеному нижче.

Чи існувала правова підстава у швейцарському законодавстві? У цій справі Євросуд не вважав за необхідне з'ясувати існування правової підстави для прослуховування телефонної розмови 12 жовтня 1981 р. Навіть припускаючи, що така підстава існувала, все ж таки «не було задоволено однієї з вимог, яка впливає зі слів «згідно із законом», а саме — вимоги «передбачуваності» (рішення Євросуду у справі *«Аманн проти Швейцарії»* (2000)).

*Якість закону.* Норма є «передбачуваною» відповідно до встановленої прецедентної практики Євросуду, якщо вона сформульована з достатньою чіткістю, що дає змогу кожному, хто потребує відповідної поради, вивіряти свою поведінку. Що стосується заходів таємного спостереження, то Євросуд наголосив, що:

а) «він завжди дотримувався думки, що словосполучення «згідно із законом» не просто відсилає до національного законодавства, а пов'язане з вимогою якості закону, тобто вимогою дотримання принципу верховенства права, про що прямо говориться у преамбулі Конвенції. Отже, цей вислів означає — і це впливає з предмета і мети ст. 8 Конвенції, — що в національному законодавстві має існувати засіб правового захисту від свавільного втручання державних органів у права, гарантовані п. 1 ст. 8 Конвенції. Ризик такої свавільності є особливо очевидним в умовах, коли повноваження виконавчої влади здійснюються таємно»;

б) «оскільки здійснювані на практиці заходи таємного спостереження за обміном інформацією є закритими для ретельного аналізу їх з боку осіб, яких це стосується, і з боку громадськості загалом, надання правової дискреції органам виконавчої влади у вигляді необмежених повноважень було б несумісним з принципом верховенства права. Отже, закон має з достатньою чіткістю визначати межі такої дискреції, наданої компетентним органам, і порядок її здійснення, з урахуванням законної мети цього заходу, щоб забезпечити особі належний захист від свавільного втручання» (рішення Євросуду у справі *«Мелоун проти Сполученого Королівства»* (1984)).

Євросуд також зазначив, що «прослуховування та інші форми перехоплення телефонних розмов становлять серйозне втручання у приватне життя і таємницю кореспонденції, а отже, повинні ґрунтуватися на особливо чітко сформульованому законі». Важливо забезпечити наявність у цій сфері чітких, докладно викладених норм, особливо з огляду на те, що технології, які можуть використовуватися для цього, стають дедалі складнішими» (рішення Євросуду у справі *«Копп проти Швейцарії»* (1998)).

Щодо якості швейцарського закону у справі *«Аманн проти Швейцарії»* (2000) Євросуд вважав, що ст. 66 Федерального кримінально-процесуального закону визначає категорії осіб, стосовно яких може видаватися судовий наказ про прослуховування телефонних розмов, а також обставини, за яких

може бути видано наказ про проведення спостереження. Крім того, зазначена стаття і наступні після неї передбачають процедуру, яка при цьому має бути дотримана. Отже, вжиття відповідного заходу обмежується у часі і підлягає контролю зі сторони незалежного судді. При цьому він не применшує значення цих гарантій.

Крім того, у цій же справі Євросуд зазначив, що «основною метою Федерального кримінально-процесуального закону є спостереження за особами, які підозрюються або обвинувачуються у злочині чи серйозному правопорушенні, або навіть за третіми сторонами, які, як припускається, отримують від таких осіб чи відправляють їм інформацію. Але цей закон не містить докладних положень, які б регулювали випадки спостереження за особами, телефонну розмову яких «випадково» було записано повноважними органами відповідно до цих положень як розмову «необхідних учасників». Зокрема, цей закон не передбачає запобіжних заходів, які мають бути дотримані стосовно цих осіб. Таким чином, Євросуд дійшов висновку, що це втручання не може розглядатися як таке, що було здійснене «згідно із законом», оскільки швейцарське законодавство не визначає з достатньою чіткістю межі та умови здійснення органами влади своїх дискреційних повноважень у сфері, про яку йдеться. Отже, запис телефонного дзвінка, який заявник отримав 12 жовтня 1981 р. від особи з посольства колишнього СРСР у м. Берні, становив порушення ст. 8 Конвенції» (рішення Євросуду у справі «Аманн проти Швейцарії» (2000)). Слід наголосити, що Євросуд, як зазначалося вище, «виходячи лише з одного викладеного вище порушення ст. 8 Конвенції – недотримання державою вимог «згідно із законом» та...» – не вважав за необхідне розглядати питання про дотримання інших вимог п. 2 ст. 8 Конвенції» [9, с. 43].

Особливості дотримання таємниці кореспонденції у разі звернення особи до Євросуду визначені у ст. 34 Конвенції. Однак вимога про те, що «Високі Договірні Сторони зобов'язуються не перешкоджати жодним чином ефективному здійсненню цього права», не завжди дотримується, у зв'язку з чим порушуються права, пов'язані з таємницею кореспонденції.

Наприклад, М. А. Глінов, громадянин Казахстану, звернувся до Євросуду щодо незаконного перебування у відділі міліції м. Харкова. Однак 16 травня 2006 р. Євросуд вирішив вилучити заяву з реєстру справ відповідно до ст. 37 Конвенції у зв'язку з тим, що заявник не відповів на численні запити Євросуду про надання документів на підтвердження скарг. До того ж 26 травня 2006 р. до Євросуду надійшов лист, датований 15 травня 2006 р., у якому заявник відмовився від розгляду своєї заяви Євросудом, стверджуючи, що адміністрація слідчого ізолятора (СІЗО) не відправила до Євросуду один з його листів і що на нього повсюдно чиниться тиск. 25 вересня 2006 р. Євросуд з урахуванням викладених обставин вирішив поновити заяву в реєстрі справ відповідно до п. 2 ст. 37 Конвенції та направити Уряду скарги

заявника на стверджуване втручання органів державної влади у його право на повагу до кореспонденції, зокрема права на переписку із Євросудом (ст. 8 Конвенції).

Зважаючи на те, що на багатьох листах заявника, відправлених до Євросуду, проставлено штамп СІЗО, і вони надходили разом із супровідними листами адміністрації СІЗО, яка стисло повідомляла про зміст відповідного листа заявника, Євросуд визнав за доцільне порушити з власної ініціативи питання про дотримання Україною вимог ст. 8 Конвенції у зв'язку з переглядом кореспонденції заявника, адресованої Євросуду.

Євросуд зауважив, що «правові норми стосовно контролю за кореспонденцією ув'язнених, якою вони обмінюються із зовнішнім світом, зокрема із Євросудом, було змінено 01 грудня 2005 р. (21 грудня 2005 р. ці зміни набрали чинності), але кореспонденція заявника, адресована Євросуду, переглядалася адміністрацією СІЗО як до, так і після зазначеної дати» (рішення Євросуду у справі «Глінов проти України» (2009)). Тому Євросуд визнав, що наша держава порушила ст. 8 Конвенції.

Стосовно вимог ст. 34 Конвенції Євросуд у своїй практиці неодноразово зазначав, що «надзвичайно важливою умовою ефективного функціонування механізму подання індивідуальних заяв, передбаченого ст. 34 Конвенції, є забезпечення заявникам можливості вільно спілкуватися з конвенційними органами, не зазнаючи тиску в будь-якій формі з боку органів влади, спрямованого на те, щоб змусити їх відкликати або змінити свої скарги. Словосполучення «тиск у будь-якій формі» слід розуміти як таке, що означає не лише акти прямого примусу та відвертого залякування заявників чи їхніх представників, а й інші неправомірні опосередковані дії або контакти, метою яких є позбавлення їх наміру чи бажання звертатися зі скаргами до конвенційних органів» (рішення Євросуду у справі «Курт проти Туреччини» (1998)).

Євросуд з урахуванням напрацьованої практики традиційно з'ясовує умови дотримання державами своїх зобов'язань за ст. 34 Конвенції. Із цією метою він «досліджує обставини справи та аргументи сторін у контексті таких трьох питань: 1) чи існують факти невідправлення адміністрацією СІЗО кореспонденції заявника до Євросуду; 2) чи існують факти невручення кореспонденції Євросуду заявникові; 3) чи чинили органи влади будь-який тиск на заявника, щоб позбавити його бажання надалі підтримувати свою заяву в Євросуді» [9, с. 41]. Таким чином, досліджуючи ці питання в контексті згаданої справи, Євросуд дійшов таких висновків.

1. *Скарга на невідправлення адміністрацією СІЗО кореспонденції заявника до Євросуду.* Євросуд зазначив, що заявник не уточнив змісту цього листа і не надав жодної конкретної інформації стосовно обставин або причин невідправлення адміністрацією СІЗО цього листа чи її відмови відправити його. Водночас Уряд надав документальні підтвердження того факту, що

лист заявника, позначений згаданою вище датою, адміністрація СІЗО передала до поштового відділення для відправлення до Євросуду.

2. *Скарга про невручення адміністрацією СІЗО кореспонденції, адресованої Євросудом заявникові.* Євросуд зазначив, що ця скарга заявника обмежується, по суті, критикою чинного порядку вручення вхідної кореспонденції ув'язненим, від яких на практиці не вимагається підтверджувати її одержання особистим підписом.

3. *Скарга про тиск на заявника з боку органів влади з метою позбавлення його бажання підтримувати свою заяву в Євросуді.* Євросуд вважав, що заявник не навів жодного конкретного прикладу чинення на нього тиску з боку органів влади, і тому відхилив скарги заявника як цілком безпідставні.

Таким чином, беручи до уваги зазначені обставини і висновки, Євросуд визнав, що «скаргу про перешкоджання здійсненню заявником свого права на індивідуальну заяву, гарантованого ст. 34 Конвенції, не підтверджено і немає потреби в подальшому її розгляді» (рішення Євросуду у справі «Глінов проти України» (2009)).

За результатами цього дослідження права на повагу до свого житла і кореспонденції (п. 1 ст. 8 Конвенції) можна дійти таких висновків. По-перше, згідно з практикою Євросуду концепція поняття «житло» в контексті ст. 8 Конвенції не обмежується резиденцією, яка створена відповідно до чинного законодавства. При цьому відсутність визначення поняття «житло» дає Євросуду підстави тлумачити це поняття за двома напрямками: 1) житло як місце проживання; 2) житло як місце роботи. Важливо, що право на житло захищене подвійно. З одного боку, такий захист визначено ст. 8 Конвенції, яка передбачає право на «повагу до житла», а з другого — нормами ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, що гарантує право на «повагу до майна». По-друге, доктрина захисту права на повагу до кореспонденції як складової приватного життя за ст. 8 Конвенції, що відтворена у практиці Євросуду, «йде навіть далі відповідної доктрини, що склалася у країнах англосаксонської правової школи» [13, с. 363]. По-третє, телефонні дзвінки, які особи отримують у приватному приміщенні чи на роботі, охоплюються змістом понять «приватне життя» і «кореспонденція» в контексті п. 1 ст. 8 Конвенції. До того ж згідно з практикою Євросуду поняття «повага» покладає на органи державної влади відповідні обов'язки утримуватися від свавільного втручання чи вживати необхідні заходи для ефективного захисту права, у разі недотримання яких держава виплачує потерпілій стороні справедливую сатисфакцію.

### **Список використаних джерел**

1. *Буткевич В.* Європейська конвенція з прав людини і основних свобод: генеза намірів і права / В. Буткевич // Право України. — 2010. — № 10. — С. 60–88.
2. *Дудаш Т. І.* Практика Європейського суду з прав людини : навч.-практ. посіб. / Т. І. Дудаш. — К. : Алерта, 2013. — 368 с.

3. *Зайцев Ю.* Розвиток конвенційного механізму: статті 8 і 10 / Ю. Зайцев // Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі. — 2007. — № 2 (34). — С. 11–12.

4. *Недєлек Б.* Стаття 8 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод / Б. Недєлек // Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / за ред. О. Л. Жуковської. — К. : ЗАТ «ВПОЛ», 2004. — 960 с.

5. *Паліюк В. П.* Застосування судами загальної юрисдикції України Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у разі «неякісного» законодавства (положення ст. 8 Конвенції щодо права на повагу до приватного і сімейного життя) / В. П. Паліюк // Часопис цивільного і кримінального судочинства. — 2014. — № 1 (16). — С. 73–88.

6. *Паліюк В.* Чи можуть судді України у своїх рішеннях посилатися на рішення Європейського суду з прав людини (цивільно-правовий аспект) / В. Паліюк // Практика Європейського суду з прав людини: Рішення. Коментарі. — К. : Український Центр Правничих Студій, 2005. — № 3. — С. 229–237.

7. *Паліюк В. П.* Абсолютність особистих немайнових прав фізичної особи / В. П. Паліюк // Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку державності та права : матеріали Міжнар. наук. конф. (м. Одеса, 30 листоп. 2012 р.) / відп. за вип. д-р юрид. наук, проф. В. М. Дрьомін ; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». — О. : Фенікс, 2012. — Т. 2. — 776 с.

8. *Паліюк В. П.* Європейський суд з прав людини щодо захисту права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, як особистого немайнового права фізичної особи / В. П. Паліюк // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право. — 2012. — Вип. 20. — Т. 4. — С. 246–251.

9. *Паліюк В. П.* Право на повагу до своєї кореспонденції в контексті статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод // Актуальні питання публічного та приватного права. — 2013. — № 3 (03). — С. 38–45.

10. *Паліюк В. П.* Природний характер особистих немайнових прав фізичної особи / В. П. Паліюк // Актуальні проблеми юридичної науки : зб. тез Міжнар. наук. конф. «Одинадцять осінніх юридичних читань» (м. Хмельницький, 23–24 листоп. 2012 р.) : у 4 ч. — Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. — Ч. 3 — 254 с.

11. *Сиротенко С. Є.* Стаття 23. Відшкодування моральної шкоди / С. Є. Сиротенко // Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців) / за ред. проф. І. В. Спасиво-Фатєєвої. — Х. : ФО-П Колісник А. А., 2010. — Т. 1: Загальні положення. — 320 с.

12. *Фулей Т., Хембах Х.* Житло // Стаття 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: стандарти застосування при здійсненні правосуддя / Н. Ахтирська, В. Філатов, Т. Фулей, Х. Хембах. — К. : Істина, 2011. — 200 с.

13. *Шевчук С.* Свобода вираження поглядів: практика Європейського суду з прав людини у порівняльній перспективі / С. Шевчук. — К. : Реферат, 2005. — 245 с.

14. *Шевчук С.* Судовий захист прав людини: практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції / С. Шевчук. — К. : Реферат, 2009. — 848 с.

**Палиюк В. П. Застосування судами загальної юрисдикції України Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у разі «неякісного» законодавства (положення ст. 8 Конвенції щодо права на повагу до свого житла і кореспонденції)**

**Анотація.** Аналізується право на повагу до свого житла і кореспонденції за ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Автор розкриває особливості зазначених дефініцій та варіанти усунення «неякісного» законодавства судами загальної юрисдикції України.

**Ключові слова:** житло, службове приміщення фізичної особи, службове приміщення юридичної особи, захист права на повагу до житла, кореспонденція, охорона телефонних розмов, таємниця звернення до Європейського суду з прав людини.

**Палиюк В. П. Применение судами общей юрисдикции Украины Конвенции о защите прав человека и основоположных свобод в случае «некачественного» законодательства (положения ст. 8 Конвенции относительно уважения права к своему жилищу и корреспонденции)**

**Аннотация.** Анализируется право на уважение к своему жилищу и корреспонденции согласно ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основоположных свобод. Автор раскрывает особенности указанных дефиниций и варианты устранения «некачественного» законодательства судами общей юрисдикции Украины.

**Ключевые слова:** жилище, служебное помещение физического лица, служебное помещение юридического лица, право на уважение жилища, корреспонденция, защита телефонных разговоров, тайна обращения в Европейский суд по правам человека.

**Paliuk V. P. Application of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms by General Jurisdiction Courts of Ukraine in Case of «Incorrect» Legislation (Provision of Article 8 of the Convention as for Right to Respect for One's Home and Correspondence)**

**Summary.** The article provides analysis of the right to respect of one's home and correspondence according to the article 8 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The author reveals peculiarities of the remarked definitions and variants of «incorrect» legislation removing by general jurisdiction courts of Ukraine.

**Key words:** home, service facility of an individual, service facility of a legal entity, defence of right to respect for one's home, correspondence, security of telephone conversations, secret of application to the European Court of Human Rights.