



Т. М. Мирошниченко,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
Національного університету “Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого” (м. Харків)

УДК 343.1:342.72/.73

ПРАВО НА ЕФЕКТИВНІ ЗАСОБИ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ І ПРАКТИКА ЙОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Проаналізована практика застосування Європейським Судом з прав людини ст. 13 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. За результатами дослідження визначено окремі напрямки реформування кримінально-процесуального законодавства України з точки зору європейських стандартів судочинства.

Ключові слова: права людини, ефективні засоби захисту прав людини, європейські стандарти кримінального судочинства.

Ч. 4 ст. 55 Конституції України надала право кожному “... після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна”. 17 липня 1997 р. Верховна Рада України ратифікувала Європейську Конвенцію про захист прав людини й основних свобод (далі — Конвенція). З цієї дати для України розпочався якісно новий етап правової реформи, що полягає у перенесенні європейських та загальносвітових цінностей на національний ґрунт. Логічним кроком у цьому напрямі стало прийняття 23 лютого 2006 р. Верховною Радою України Закону України “Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини” [1], яким регулюються відносини, що виникають у зв’язку з обов’язком держави виконати рішення Європейського Суду у справах проти України. Тим самим наша держава, як і інші країни Європи, з одного боку, вдалась до самообмеження, делегувавши право здійснювати окремі суверенні повноваження національним інституціям світового співтовариства (Європейському Суду), з іншого — взяла на себе зобов’язання виконувати ті універсальні міжнародні стандарти судочинства, нижче яких держава не має права спуститися і недотримання яких може призвести до застосування міжнародно-правових санкцій. По суті, це означає створення в Україні нової правової ситуації — визнання судового прецеденту як засобу визначення змісту конституційних прав і свобод людини у процесі прийняття рішень українськими суддями.

З огляду на те, що рішення Європейського Суду (далі — Суд) наразі є джерелом права, державою позитивно сприйнята і практично втілена пропозиція вчених-процесуалістів щодо доцільності включення до нового КПК України розділу, що врегулював би механізм перегляду вироків національних судів за рішеннями Європейського Суду [2, с. 182].

Відтепер перед юристами України виникають безліч практичних і теоретичних питань: як застосувати положення Конвенції і зберегти багатство національної



правової системи; запровадити конвенційне новаторство в судову практику країни і не внести до неї суперечностей; де межа свободи розсуду держави, а де — невідчужувані права людини; чого повинно бути більше в дотриманні принципу пропорційності: вимоги держави, суспільного інтересу чи домагань індивіда?

Ці та інші питання теорії і практики правореалізації знайшли своє відбиття у публікаціях ряду відомих вчених: В. Д. Бринцева, Ю. М. Грошевого, В. Т. Малярєнка, В. І. Манукян, П. Мартинєнка, П. М. Рабіновича, С. Шевчука, К. Штурмана та ін.

Вплив практики Європейського суду з прав людини на формування кримінального процесу України вивчався багатьма науковцями у ході досліджень окремих питань теорії і практики кримінального судочинства: О. В. Капліною, М. О. Карпенка, В. І. Маринівим, О. І. Тищенко, А. Р. Туманянц, В. М. Філатовим, С. Б. Фоміним, О. Г. Шило.

Переважна більшість авторів у публікаціях відповідної спрямованості торкається питання міжнародних стандартів у галузі прав людини.

За визначенням, даним у Юридичній енциклопедії, міжнародні стандарти — це міжнародно-правові норми і принципи, що закріплюють стандартизовані правила поведінки суб'єктів міжнародного права у тих чи інших сферах міждержавного співробітництва [3, с. 615].

Міжнародні стандарти у галузі прав людини базуються на тому, що основні особисті права та свободи є загальними і рівними для всіх людей і не обмежуються державними кордонами. Нині вітчизняна правова система містить вагомую частку міжнародно-правових норм із ратифікованих Україною міжнародних угод, що стають невід'ємними складовими чинниками національного законодавства.

Одними з найбільш витребуваних у науці і практиці кримінального процесу України є норми Європейської Конвенції, зокрема ст. 13, присвяченої праву особи на ефективні засоби правового захисту. Зміст цієї норми полягає в тому, що "... кожна людина, чії права і свободи, визнані Конвенцією, порушені, має право на ефективні засоби правового захисту перед державним органом навіть у тому випадку, якщо таке порушення скоєно особами, що діяли офіційно".

Ст. 13 є, по суті, вимогою до держав-членів запровадити механізм захисту прав, гарантованих Конвенцією, який реалізував би принцип субсидіарності в діяльності Європейського Суду. Це положення вимагає від держав-членів запровадити засоби захисту прав, які уможливили б розгляд справ про порушення прав, гарантованих Конвенцією, спочатку на національному рівні. У цьому сенсі ст. 13 співвідноситься зі ст. 35 Конвенції, яка вимагає вичерпання всіх наявних засобів захисту прав, запроваджених у національному законодавстві.

У справі *Меріт проти України* (2004 р.) [4, с. 54–77] Суд наголосив, що при застосуванні цієї норми слід зважати "... не лише на існування формальних засобів правового захисту в правовій системі відповідної Договірної сторони, а й на загальну правову та політичну ситуацію, в якій вони використовуються, на особисті обставини заявника". Суд повинен з'ясувати, чи при всіх обставинах справи заявник зробив усе, чого можна обґрунтовано очікувати, аби вичерпати всі національні засоби правового захисту.

Вирішальним питанням при визначенні ефективності засобу правового захисту є те, чи може заявник подати до національного суду позов про відшкодування завданої порушенням права шкоди, а також те, чи використані процесуальні можливості, які національне право надає протилежним сторонам у судах, такі, наприклад, як право заявляти клопотання про виклик свідків для надання свідчень, проведення слідчих дій (справа *Акдивар та інші проти Туреччини*, 1996 р. [5, с. 216–248]).

Цікаво, що в деяких випадках Суд не визнає за заявником зобов'язання застосовувати національні правові засоби, які є "неадекватними або неефективними". Більш того, відповідно до загальноновизнаних норм міжнародного права "... можуть



існувати особливі обставини, які звільняють заявника від необхідності використання внутрішніх заходів правового захисту ..., коли абсолютно очевидним є те, що існує адміністративна практика постійних порушень, несумісна з положеннями Конвенції, а держава проявляє терпимість щодо цих порушень, у результаті чого розгляд у національних судах може стати даремним і неефективним” (справа *Ірландія проти Сполученого Королівства*, 1978 р.) [5, с. 222]. Тягар доказування ефективності і доступності засобів захисту прав покладається на уряд країни (справа *Акдивар та інші проти Туреччини*, 1996 р.) [5, с. 216–248]. Водночас у своєму рішенні по справі *Флорентіно Гарсія проти Швейцарії* (1985 р.) [5, с. 238] Комісія заявила: “Навіть якщо є сумніви щодо ефективності національних правових засобів, необхідно *спробувати* (курсив наш — Т. М.) їх використати”. Це може означати те, що принцип необхідності використання внутрішніх засобів захисту не є абсолютним і не може використовуватись автоматично.

Не зважаючи на лаконічність ст. 13, вона, на думку деяких авторів і окремих членів Європейського Суду, є одним з найменш ясних положень Конвенції і викликає певні складнощі її тлумачення [6, с. 221].

Достатньо довгий час було неясно, чи є це право самостійним, чи повинно бути “прив’язаним” до конкретної матеріальної норми Конвенції. У справі *Лендер проти Швеції* (1987 р.) [5, с. 746] Суд визнав за відсутні засоби захисту у випадку, коли не було ні попереднього, ні наступного повідомлення особи про негласне спостереження і прослуховування її телефонних розмов. Таке ж рішення було винесене Судом у справі *Волоха проти України* [7, с. 91], законодавство якої не передбачало необхідного додаткового залучення судових органів для нагляду за діяльністю правоохоронних органів при здійсненні ними повноважень, що були предметом розгляду у справі про накладення арешту на кореспонденцію відповідно до ст. 187 КПК України. Через це постановою про накладення арешту на кореспонденцію заявника залишалась чинною впродовж року після закриття кримінальної справи. Цікаво, що в аналогічній ситуації у справі *Класс проти ФРН* [8, с. 168–187] Суд, розглянувши питання про порушення ст. 13 владою ФРН щодо особи, яка знаходилась під негласним наглядом, дійшов протилежного висновку і не прийняв сторону заявника. Це лише підтверджує підлеглий (додатковий) характер ст. 13: її зазвичай доводиться застосовувати разом з іншою — матеріальною нормою Конвенції. І ця остання може значно звужити сферу застосування першої. Основне призначення ст. 13 полягає в тому, що вона є з’єднувальною ланкою між Конвенцією та національним законодавством.

Аналіз тексту ст. 13 Конвенції дозволяє виділити складові елементи змісту права особи на ефективні засоби захисту.

1. Суб’єкт права на ефективні засоби захисту.

Буквальне тлумачення вислову “кожна людина, чії права і свободи, визнані Конвенцією, порушені ...” означає, що будь-яка людина, а не тільки учасники кримінального судочинства, є суб’єктом цього права. Головне, щоб саме вона стверджувала, що її права і свободи порушені. Текст рішення Європейського Суду у справі *Класс проти ФРН* [8, с. 168–187] містить суттєве уточнення змісту ст. 13: право особи на національні засоби правового захисту виникає не з моменту, коли “порушення” вже відбулося, оскільки сама особа не завжди може про це знати. Суд вважає вимогою ст. 13 таке: там, де особа *вважає* (курсив наш — Т. М.), що їй заподіяна шкода діями, які порушують Конвенцію, вона повинна мати засоби правового захисту перед національною владою — розгляд скарги та відшкодування шкоди, заподіяної порушенням її права. Застосування ст. 13, таким чином, не залежить від того, чи було встановлено порушення” (справа *Браніган і Макбрайд проти СК*”, 1993 р.) [8, с. 815].

2. Ефективні заходи правового захисту.

Європейський Суд у справі *Класс проти ФРН* [8, с. 168–187] пояснює, що заходи правового захисту не обов’язково повинні бути судовими. Суттєво важливими



є повноваження і процесуальні гарантії, якими наділений державний орган при визначенні того, чи виступав він як засіб ефективного захисту. “Державним органом” може бути і орган законодавчої, і виконавчої влади. Європейський Суд у кожному випадку оцінює можливість у захисті порушених прав конкретного органу. При цьому звертається увага на такі чинники, як “достатня незалежність”, а також “право виносити владні рішення” (справа *Сілвер проти Сполученого Королівства*) [8, с. 661]. Враховуються також можливості використання декількох засобів захисту одночасно (справа *Лендер проти Швеції*) [5, с. 746].

У справі *Меріт проти України* (2004 р.) [4, с. 54–77] Суд вказав, що скарга вищому прокурору на постанову про зупинення розслідування у справі як засіб правового захисту не може розглядатись як ефективний, оскільки “статус прокурора відповідності до національного законодавства і його участь у кримінальному судочинстві проти заявника не надають достатніх гарантій незалежності і неупередженого розгляду скарги заявника.

Критеріями ефективності засобу захисту Європейський Суд визначає достатню юридичну визначеність (“ефективність за законом”) і реальну можливість захисту порушеного права (“ефективність на практиці”).

Ефективність засобу захисту за законом означає, що відповідно до ст. 1 Конвенції всі учасники договору зобов’язані законодавчо забезпечити права і свободи, гарантовані цією міжнародною угодою. Україна як член Ради Європи досить активно реформує своє кримінально-процесуальне законодавство, приводить його у відповідність із нормами міжнародного права. Ефективна реалізація норм кримінально-процесуального права істотним чином зумовлюється саме інтеграцією правової системи нашої держави в систему основних цінностей, закріплених міжнародно-правовими актами про захист прав людини. Однак існують і невідповідності.

Так, потребує змін законодавство про затримання особи. Відповідно до п. 3 ст. 5 Конвенції кожна заарештована або затримана особа негайно (курсив наш — Т. М.) доставляється до судді або іншої службової особи, уповноваженої законом виконувати *суддівські* (курсив наш — Т. М.) функції. Природно, що поняття “суддя” та “службова особа” є різними категоріями, однак, як відзначив Суд у справі *Счисер проти Швейцарії* (1979 р.) [9, с. 219], “... Конвенція згадує їх у одному і тому ж формулюванні й передбачає, таким чином, що обидва виконують однакові функції”. Отже, Суд у цій справі встановив три критерії для визначення, чи підпадає певна службова особа під формулювання п. 3 ст. 5.

Першим є незалежність від виконавчої влади та сторін. Таким чином, органи, які не мають таких характеристик (орган дізнання, слідчий, прокурор), не можуть вважатись судом у сенсі п. 3 ст. 5. На жаль, ні чинний КПК України (ст. 106), ні новий (ст. 210) не відповідають європейським стандартам, оскільки передбачають доставку затриманого до органу розслідування, дізнання, і тільки у випадку необхідності приводу для застосування тримання під вартою як запобіжного заходу — до слідчого судді (ч. 4 ст. 165 чинного КПК України, ч. 1 ст. 188 нового КПК України). Для виправлення становища слід передбачити в КПК України процедуру доставки затриманого до слідчого судді з тим, щоб останній особисто дослідив обставини, які свідчать на користь чи проти затримання, що відповідає другому критерію (матеріальна вимога), заслухав затриманого і прийняв відповідне рішення (третій критерій — процесуальна вимога).

Ефективність засобу захисту “на практиці” означає реальну можливість одержання особою відшкодування за порушення відповідної норми Конвенції (справа *Костелло Робертс проти Сполученого Королівства*, 1993 р.) [5, с. 745].

У справі *Меріт проти України* [4, с. 54–77] Суд визнав, що в національному законодавстві відсутні ефективні і доступні засоби правового захисту щодо скарги заявника на занадто тривалий час розгляду кримінальної справи. При цьому Суд зазначив, що засіб є “ефективним”, якщо він може бути використаний для



прискорення винесення рішення у справі, для забезпечення заявника відповідним відшкодуванням за вже допущене затримання, а також для винесення рішення про можливе покарання осіб, винних у вчиненні незаконного порушення прав і свобод (*справа Аксой проти Туреччини*, 1996 р.) [5, с. 339–362].

Наразі рішення у цій справі є надзвичайно актуальним для України, оскільки воно торкається незаконних методів розслідування кримінальних справ (зокрема застосування тортур). Суд наголошує: “Там, де людина взята під варту в повному здоров’ї, а в момент звільнення мала тілесні ушкодження, держава зобов’язана надати правдоподібні пояснення про причини пошкоджень; невиконання цього обов’язково тягне обговорення цього питання у Суді за ст. 3 Конвенції”.

Однією з характеристик ефективного засобу захисту є доступність оскарження рішення у справі. Суд у справі *Кучеренко проти України* (1999 р.) [10, с. 85–89] підкреслив: “... для того, щоб оскарження вважалось ефективним, воно повинно бути доступним, а це означає, що зацікавлена особа повинна мати можливість самостійно почати процедуру оскарження”.

На жаль, зміни в порядку оскарження вироку, які були внесені в чинний КПК України, не сприяють ефективній реалізації права особи на захист. Закріплення в законі жорстких вимог до апеляції (ст. 350 чинного КПК України, ст. 396 нового КПК України), зокрема, необхідність юридичного обґрунтування порушень закону, змушують засуджених звертатись до послуг професійного представника (переважно платних).

З метою забезпечення доступності апеляційної інстанції для громадян пропонується розглянути досвід інших країн, зокрема, ФРН щодо спрощеної форми апеляційної скарги [11, с. 118]. КПК цієї країни передбачає дві форми подачі апеляції — усну і письмову. Усна заноситься до протоколу суду протягом тижня з моменту проголошення вироку.

3. Підстави для застосування ефективних засобів захисту.

Не всяке твердження про порушення права, гарантованого Конвенцією, дає особі право на “ефективний захист”. У справі *Сілвер проти Сполученого Королівства* (1983 р.) [8, с. 661] Суд роз’яснює, що зобов’язання за ст. 13 виникає тільки тоді, коли заявник має “оспорювану” вимогу про те, що він є жертвою порушення Конвенції. Це означає, що заява не може бути явно необґрунтованою і не підтверджуватися ніякими доказами. У цьому питанні вітчизняні науковці поділяють точку зору, висловлену в юридичній літературі, щодо якої законом не слід встановлювати занадто жорстких вимог до конкретизації скарги, оскільки такий підхід обумовлений соціальним призначенням правосуддя; “... достатньо зазначити в ній дані, які свідчать про порушення прав, законних інтересів особи прийнятим процесуальним рішенням або проведеною дією чи бездіяльністю органу дізнання, досудового слідства та прокурора ...” [12, с. 302].

Проблема ефективності регулювання відносин у сфері кримінального судочинства з дотриманням прав особи залишається актуальною для всіх державних структур у всьому світі. Право на захист — одне з найцінніших природних прав людини. Завдання держави Україна наразі — засобами закону встановити такий порядок його забезпечення, який гарантував би ефективність правореалізації у звичай складних умовах кримінального судочинства.

Суттєвим кроком у цьому напрямку є діяльність Конституційного Суду України щодо перевірки конституційності норм кримінально-процесуального права. Особливістю такої перевірки є розгляд цих норм “... крізь призму прав людини, що об’єктивують її особисту свободу, ... гарантованість дотримання й захисту цих прав з боку органів державної влади при залученні громадянина до сфери кримінального судочинства” [13, с. 107].

Зважаючи на прецедентний характер рішень Конституційного Суду, вважаємо слушною пропозицію С. Шевчука впровадити у практику правореалізації України інституту конституційної скарги, який надасть можливість особі звернутись



безпосередньо до органу конституційної юрисдикції. Це, на думку автора, “... розвантажить Європейський Суд з прав людини, оскільки більшість справ проти України щодо порушення фундаментальних прав і свобод розглядатимуться на рівні Конституційного Суду” [9, с. 6]. Конституція України, на жаль, не визнає цього права за своїми громадянами.

Список використаних джерел

1. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV [Текст] // ВВР. — 2006. — № 30. — Ст. 260.
2. *Грошевий, Ю. М.* Кримінально-процесуальні аспекти “Малої судової реформи” [Текст] / Ю. М. Грошевий // Вісник Академії правових наук України. — 2001. — № 4 (27). — С. 175–183.
3. Юридична енциклопедія [Текст] : [в 6 т.] / редкол. : Ю. С. Шемшученко (гол. редкол.) та ін. — К. : Укр. енцикл., 1998. — Т. 5 : П–С. — 2003. — 736 с.
4. Рішення Європейського суду з прав людини щодо України [Текст] / Харк. правозахис. група. — Х. : Права людини, 2006. — Вип. 1. — 2006. — 311 с.
5. Европейский суд по правам человека: избранные решения [Текст] : [в 2 т.] / ред. колл.: В. А. Туманов, Г. Петцольд и др. — М. : Норма, 2000. — Т. 2. — 802 с.
6. *Манукян, В. И.* Европейский суд по правам человека: право, прецеденты, комментарии [Текст] : [монограф.] / В. И. Манукян. — К. : Истина, 2007. — 367 с.
7. *Грошевий, Ю. М.* Кримінально-процесуальне доказування та оперативно-розшукова діяльність [Текст] : [навч. посіб.] / Ю. М. Грошевий, С. Б. Фомін. — Х. : Право, 2010. — 105 с.
8. Европейский суд по правам человека: избранные решения [Текст] : [в 2 т.] / ред. колл. : В. А. Туманов, Г. Петцольд и др. — М. : Норма, 2000. — Т. 1. — 856 с.
9. *Шевчук, С.* Судовий захист прав людини: практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції [Текст] : [монограф.] / С. Шевчук. — К. : Реферат, 2007. — 831 с.
10. Рішення Європейського суду з прав людини щодо України [Текст]. — Х. : Фоліо, 2004. — Вип. 3. — 280 с.
11. *Овчаренко, О. Н.* Доступність правосуддя та гарантії його реалізації [Текст] : [монограф.] / О. Н. Овчаренко. — Х. : Право, 2008. — 302 с.
12. *Шило, О. Г.* Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України [Текст] : [монограф.] / О. Г. Шило. — Х. : Право, 2011. — 464 с.
13. *Капліна, О. В.* Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права [Текст] : [монограф.] / О. В. Капліна. — Х. : Право, 2008. — 290 с.

*Рекомендовано до друку кафедрою кримінального процесу
Національного університету “Юридична академія України імені Ярослава Мудрого”
(протокол № 11 від 10 травня 2012 року)*

Надійшла до редакції 05.06.2012

Мирошниченко Т. Н. Право на эффективные средства защиты прав и свобод в уголовном судопроизводстве и практика его обеспечения Европейским Судом по правам человека

Проанализирована практика применения Европейским Судом по правам человека ст. 13 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. По результатам исследования определены отдельные направления реформирования уголовно-процессуального законодательства Украины с точки зрения европейских стандартов судопроизводства.

Ключевые слова: права человека, эффективные средства защиты прав человека, европейские стандарты уголовного судопроизводства.



Miroshnichenko, T. N. Right of Effective Defence Means of Rights and Freedoms in Criminal Procedure and Practice of its Providing for by the European Court on Human Rights

The author analysed practice of application the art. 13 of European Convention protection of Human Rights and fundamental freedoms by the European Court on Human Rights. Though the results of research the author has defined certain directions of criminal procedural legislation of Ukraine due to European standards of judiciary.

Keywords: *Human Rights, effective defense means of Human Rights, European standards of judiciary.*

