



Олександр ТОЛОЧКО,

*проректор Національної академії прокуратури України –
директор Інституту підготовки кадрів,
державний радник юстиції 3 класу,
кандидат юридичних наук, доцент,
заслужений юрист України*

РОЛЬ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В МЕХАНІЗМІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Ключові слова: права людини; практика Європейського суду з прав людини; механізм кримінального процесуального регулювання; міжнародно-правові стандарти гуманізації кримінально-процесуальних інститутів.

Наукові дослідження проблем кримінального провадження традиційно пов'язані з оптимізацією механізму кримінального процесуального регулювання, який є важливою складовою гуманізації правової системи України. У вітчизняній науці пропозиції щодо напрямів підвищення ефективності функціонування механізму кримінального процесуального регулювання в основному пов'язуються із застосуванням інструментального підходу в розвитку теорії процесуально-правових засобів. Сучасний предмет наукових досліджень у цій сфері повинен включати також гуманістичні цінності права в системі «людина – суспільство – держава». Такий підхід передбачає наукове обґрунтування сутності міжнародно-правових стандартів у сфері прав людини та їх ролі у механізмі кримінально-процесуального регулювання.

Під час проведення соціологічного аналізу правозастосовної діяльності суддів, прокурорів та слідчих виявлено низку проблем, пов'язаних із розумінням та застосуванням рішень Європейського суду з прав людини (Європейський суд) [1, 148–150]. Оскільки в рішеннях Європейського суду визначаються стандарти захисту прав людини при здійсненні кримінального провадження, то вони привертають до себе великий інтерес науковців та практиків. Вагомий внесок у дослідження положень Конвенції та практики Європейського суду з цих питань зробили А. Бурков, Д. Гом'єн, В. Буткевич, О. Дев'ятова, О. Дроздов, Ю. Зайцев, О. Капліна, В. Лутковська, Д. Макбрайд, В. Маляренко, В. Манукян, Д. Мэрдок,

В. Паліюк, О. Пасенюк, І. Петрухін, П. Рабинович, Микеле де Сальвіа, В. Туманов, С. Шевчук та інші. Системних, комплексних досліджень щодо впливу рішень Європейського суду на національну систему механізму кримінального процесуального регулювання, на жаль, не проводилося, хоча це основна складова подальшої його гуманізації та гармонізації з міжнародно-правовими стандартами. У зв'язку з цим виникає необхідність у проведенні наукових досліджень значення практики Європейського суду у сучасному механізмі кримінального процесуального регулювання. Цьому й присвячена дана стаття.

У юридичній літературі категорію механізму кримінального процесуального регулювання розглядали В. Божьєв, Ю. Грошевий, В. Даєв, Л. Зусь, М. Ковтун, П. Лупінська, В. Маляренко, М. Строгович, Ю. Франціферов, Р. Якупов. Дослідження даної проблеми провадяться у межах спеціально-юридичного підходу, що передбачає аналіз взаємодії основних правових засобів, які забезпечують правовий вплив на кримінально-процесуальні відносини. При цьому механізм кримінального процесуального регулювання визнається як «єдина система кримінальних процесуальних засобів, яка забезпечує результативний процесуальний вплив на кримінально-процесуальні відносини з метою їх упорядкування, охорони та удосконалення» [2].

Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) і практика Європейського суду є невід'ємною частиною правової системи України та, відповід-

но, складовою механізму кримінально-процесуального регулювання. Такий висновок має як нормативне, так і теоретичне підґрунтя. Зокрема, у ч. 2 ст. 8 КПК України вказано, що принцип верховенства права у кримінальному провадженні застосовується з урахуванням практики Європейського суду, а в ч. 4 ст. 9 передбачено, що у разі якщо норми цього Кодексу суперечать міжнародному договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, застосовуються положення відповідного міжнародного договору України. Крім того, у ч. 5 цієї статті зазначено: кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду.

Відповідно до міжнародного права рішення Європейського суду має власну юридичну силу. Проте, щоб зрозуміти її сутність, важливо з'ясувати, які конкретні обов'язки можуть виникати внаслідок постановлення такого рішення. Для цього слід не лише проаналізувати конкретні вказівки, які Європейський суд має право давати стосовно виплати компенсації та відшкодування судових витрат, тобто вимагати фактичного повернення потерпілого у стан, що існував до моменту порушення (*restitutio in itegrum*) [3, 855].

Діяльність Європейського суду щодо тлумачення норм Конвенції, на нашу думку, ґрунтується на доктрині судового прецеденту, зміст якої полягає в обов'язковості для органів судової влади їх попередніх рішень (*stare decisis*). Основою судового прецеденту слугує положення *ratio decidendi* (з лат. – підстава для вирішення) [4, 53]. Воно міститься у мотивувальній частині рішення і являє собою правову позицію (судовий стандарт) – пояснення, чому саме так було вирішено конкретну справу. Для обґрунтування цієї позиції судді, ухвалюючи рішення у справі, застосовують норми законодавства, попередні прецеденти та міркування (мотивацію) суддів при їх прийнятті, цитати з авторитетних доктринальних джерел, посилення на іноземні прецеденти тощо. Існують певні складнощі для виокремлення цієї правової позиції, оскільки мотивувальна частина рішення не містить її чіткого формулювання, як, скажімо, норма права у законі.

Європейський суд виробляє і формулює правові позиції щодо інтерпретації конвенційних норм. Такі усталені позиції щодо розуміння конвенційних норм мають загальну дію. Ними керується Європейський суд при розгляді інших аналогічних справ, а також регулюється діяльність

держав-учасниць Ради Європи, їх державних органів у сфері прав людини та основних свобод [5]. Зокрема, правова позиція має зобов'язуючий характер, тому законодавець повинен привести кримінальне процесуальне законодавство у відповідність до положень Конвенції.

У країнах СНД багато науковців ставлять знак рівності між судовими висновками «*ratio decidendi*» та правовими позиціями, які за юридичною природою є обов'язковими для виконання всіма [6, 82; 7]. Незалежно від того, як сприймати практику Європейського суду – чи як «прецедент тлумачення» [8, 19], чи як «прецедент конкретизації» [9] Конвенції, чи взагалі як самостійне джерело права – зрозуміло, що, визначаючи її «прецедентність», ми визнаємо здатність Європейського суду виробляти нормативну правоінтерпретацію. На жаль, при застосуванні рішень Європейського суду вони сприймаються в Україні як індивідуально-правові акти. Тобто застосуванню підлягає конкретне рішення у справі проти України стосовно конкретного заявника, і процедура такого застосування має чітко відповідати вписаним у цьому рішенні параметрам: розміру відшкодування, діям, які має вжити держава для поновлення порушеного права, тощо [10]. Українське вітчизняне правозастосовні органи звертають належну увагу на загальні стандарти, принципи, засади захисту прав людини, які містяться у подібних рішеннях. Тому при застосуванні в Україні рішень Європейського суду не в останню чергу важливим є розуміння вітчизняними законодавчими і судовими органами поняття правових стандартів у галузі захисту прав людини.

У своїх рішеннях Європейський суд конкретизує і деталізує норми Конвенції і Протоколів до неї, розкриває зміст правових оціночних понять і формулює правові позиції. При цьому застосування юридичних норм охоплює три питання: юридичний аналіз конкретних випадків, які підлягають вирішенню, тлумачення Конвенції і Протоколів, їх послідовний логічний розвиток. Останній елемент процедури правозастосування свідчить про те, що Європейський суд виходить за межі конкретної справи, яка ним розглядається по суті. Розроблені в таких процедурах висновки по конкретних справах стають зразками для інших аналогічних випадків та отримують визнання як належне регулювання спірних кримінальних процесуальних правовідносин. Однією з підстав для перегляду судових рішень Верховним Судом України, що набрали законної

сили, є встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні справи судом (ст. 445 КПК України). В цьому проявляється основна правова роль рішень Європейського суду у механізмі кримінального процесуального регулювання.

Отже, для правозастосування в кримінально-процесуальній діяльності при застосуванні кримінально-процесуальних норм є не тільки власне підсумкове рішення Європейського суду щодо тлумачення конвенційних положень, а й правова позиція, покладена в основу такого рішення. Саме цей елемент рішення, що має закінчений юридичний зміст, є значимою правовою інформацією в кримінально-процесуальній діяльності. Рішення Європейського суду призводить до руху механізм кримінально-процесуального регулювання при перегляді судових актів у зв'язку з новими обставинами, зобов'язує національну правову систему ефективно реалізувати ідеї права і справедливості, сприяє тим самим відповідальному виконанню Україною прийнятих міжнародних обов'язків.

Найбільш проблемними є системні порушення Конвенції. Причини їх виникнення обумовлені недосконалістю кримінального процесуального законодавства, а також постійним невиконанням правоохоронними органами його положень [11]. Останні домінують у практиці Європейського суду проти України. Найбільше порушуються у кримінальному судочинстві ст. 6 («Порушення права на справедливий судовий розгляд»), ст. 5 («Порушення права на особисту свободу і недоторканність») та ст. 3 («Порушення права індивіда не підлягати катуванню та іншому жорстокому поведженню») Конвенції.

Серед положень справедливого правосуддя важливою для механізму кримінального процесуального регулювання є розроблена європейським судом доктрина «кримінального обвинування».

Поняття «кримінального обвинування» в контексті ч. 1 ст. 6 Конвенції має «автономне» значення, тому національне законодавство не є вирішальним при визначенні того, чи пов'язане обвинування з «кримінальним правопорушенням» (див. рішення у справі «*Девеєр проти Бельгії*»). Законодавство відповідної держави враховується при вирішенні цих питань лише як «відправний пункт» (див. рішення у справі «*Адольф проти Австрії*»).

Європейський суд застосовує три критерії для визначення обвинування кримінальним: по-перше, критерій національного права; по-друге, критерій кола адресатів; по-третє, критерій правових наслідків для адресата (див. рішення у справі «*Енгель та інші проти Нідерландів*»).

Перший критерій є базовим. Європейський суд аналізує, чи підпадає дане протиправне діяння під ознаки кримінального правопорушення відповідно до національних норм кримінального права. Однак цей критерій відіграє досить незначну роль у контексті застосування гарантії справедливого судового розгляду, бо держава могла б уникати виконання вимог ст. 6 Конвенції шляхом декриміналізації правопорушень [12, 22].

Наступним критерієм є дія норми, якою встановлюється відповідальність за колом осіб. Якщо відповідальність поширюється на невизначене коло осіб, правопорушення підлягає кваліфікації як кримінальне.

Третій критерій полягає в оцінці характеру та суворості покарання за його вчинення. Відповідно до загального правила у випадку, якщо елемент покарання наявний, а передбачені санкції є достатньо суворими, скоєне правопорушення має природу кримінального, і його судовий розгляд має відповідати ознаці справедливості згідно зі ст. 6 Конвенції (див. рішення у справі «*Еггс проти Швейцарії*»).

Наведені вище критерії є альтернативними, а їх застосування має бути послідовним – відповідність хоча б одному з них обумовлює кримінальний характер обвинування (див. рішення у справі «*Лутц проти Німеччини*»).

Однак за принципом максимального сприяння заявникові Європейський суд може системно оцінювати ці критерії у випадках, коли окремий аналіз кожного з них не дає можливості дійти однозначного висновку щодо кримінального характеру обвинування (див. рішення у справі «*Гаріфалу АЕБЕ проти Греції*»).

Конвенція не забороняє державам проводити розмежування у внутрішньому законодавстві між кримінальним і адміністративним правопорушеннями, хоча Європейський суд у справі «*Лутц проти Німеччини*» наголошував, що в деяких державах обвинування особи у вчиненні адміністративного проступку треба визнавати кримінальним. Наприклад, деякі порушення правил дорожнього руху у Німеччині, що вважаються «некримінальними» відповідно до внутрішнього права, стосуються «галузі кримінального права»

згідно зі ст. 6 Конвенції, враховуючи їх характер. Покарання за ці правопорушення носять репресивний характер, а норми, що порушуються, стосуються не певної групи осіб, а всіх громадян як користувачів доріг (див. рішення у справі «Отцюрк проти Німеччини»).

На нашу думку, в Україні до «кримінального обвинувачення» відповідно до ст. 6 Конвенції можуть бути віднесені адміністративні проступки, покарання за які передбачають арешт на строк до 15 діб (статті 31 і 32 Кодексу України про адміністративні правопорушення). Тому їх необхідно визнати кримінальними проступками і надавати правопорушникам всі процесуальні гарантії, передбачені у частинах 2 і 3 ст. 6 Конвенції. Так, у справі «Гурепка проти України» особа була притягнута до адміністративної відповідальності, і представник уряду України вказував: процедура була адміністративна, у національному законодавстві проведено чітке розмежування між кримінальним та адміністративним порушеннями; особа, яка визнана винною у адміністративному правопорушенні, не вважається такою, що має судимість. Посилаючись на справу «Брандао Феррейра проти Португалії», уряд також зазначав, що 7-денний арешт за вчинення адміністративного правопорушення, враховуючи, що максимальне покарання могло становити 15-денний арешт, не може розцінюватися як кримінальне покарання.

Однак Європейський суд в рішенні у справі «Гурепка проти України» з огляду на свою усталену прецедентну практику визнав, що в силу суворості санкції дана справа за суттю є кримінальною, а адміністративне покарання фактично носило кримінальний характер з усіма гарантіями ст. 6 Конвенції, та, відповідно, ст. 2 Протоколу №7 до Конвенції (див. рішення у справах «Енгель проти Нідерландів», «Отцюрк проти Німеччини», «Ескоубет проти Бельгії»).

Отже, Європейський суд сприймає кримінальне обвинувачення як універсальне поняття, яке є наслідком діяння протиправного характеру незалежно від ступеня його суспільної небезпечності. На думку О. Соловйова, у практиці Європейського суду існує тенденція поступової універсалізації поняття «кримінальне обвинувачення» в контексті ст. 6 Конвенції внаслідок дедалі більш автономного та ліберального тлумачення даного поняття. Обумовлено це надзвичайною важливістю належного захисту прав фізичних осіб у відносинах з представниками публічної влади для сучасного демократичного суспільства.

Встановлення точного моменту висунення «кримінального обвинувачення» часто має важливе значення, оскільки саме з цього моменту починає свій перебіг «розумний строк судового розгляду справи», передбачений ст. 6 Конвенції. Європейський суд визначив «кримінальне обвинувачення» як «офіційне доведення до відома особи компетентним органом твердження про те, що ця особа вчинила кримінальне діяння», і зауважив: «... в деяких випадках це може робитися у формі інших заходів, здійснення яких несе в собі таке твердження і, по суті, так само впливає на становище підозрюваного» (див. рішення у справі «Екле проти Німеччини»).

Європейським судом розумність тривалості провадження визначається у контексті відповідних обставин справи та з огляду на такі критерії, як, зокрема, складність справи, поведінка заявника, а також органів влади, пов'язаних зі справою (див. рішення у справах «Пелісьє і Сассі проти Франції» та «Філіс проти Греції»).

При визначенні складності справи до уваги беруться характер фактів, які необхідно встановити, кількість свідків, можливе об'єднання справ, а також вступ у процес нових учасників. Надмірна складність справи може слугувати виправданням тривалого кримінального провадження, але не є абсолютним фактором, який визначив би відсутність порушення розумного строку.

На заявника Європейський суд покладає тільки обов'язок «демонструвати готовність брати участь на всіх етапах провадження, які безпосередньо його стосуються, утримуватися від використання заходів із затягування процесу, а також максимального використовувати всі засоби внутрішнього законодавства для пришвидшення процедури провадження». У справі «Меріт проти України» Європейський суд зазначив, що заявник може вважатися відповідальним за деякі несуттєві затримки в провадженні, коли він ознайомлювався з матеріалами справи. Крім того, у рішенні «Смірнова проти Росії» Європейський суд висловився з приводу того, що період переховування обвинуваченого від слідства та суду має бути виключений із загальної тривалості провадження (див. також рішення у справі «Джіроламі проти Італії»).

До критеріїв затягування кримінальних проваджень, що призводять до порушення розумного строку відносяться: невинуваті затягування розслідування у справі, несвоєчасне проведення процесуальних дій та неприйняття процесуальних рішень, неодноразове повернення кримі-

нальної справи на додаткове розслідування, відкладення та зупинення розгляду справи; перерви в судових засіданнях у зв'язку із затримкою надання або збору доказів з боку держави. Інколи це пов'язується насамперед із вкрай надмірною завантаженістю судів, недофінансуванням судів, відсутністю достатньої кількості суддів та допоміжних працівників.

Важливість гарантії розгляду справ упродовж розумного строку спонукала Європейський суд сформулювати вимогу щодо необхідності існування у національному законодавстві процедур та засобів, за допомогою яких обвинувачений міг би оскаржити тривалість провадження у справі та пришвидшити його.

На сьогодні у ст. 28 нового КПК України розумність строків визначено серед загальних засад кримінального провадження. Розумними вважаються строки, що об'єктивно є необхідними для виконання процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень. Розумні строки не можуть перевищувати передбачені Кодексом строки виконання окремих процесуальних дій або прийняття окремих процесуальних рішень.

Проведення досудового провадження у розумні строки забезпечує прокурор, слідчий суддя (в частині строків розгляду питань, віднесених до його компетенції), а судового провадження – суд.

Критеріями для визначення розумності строків кримінального провадження є:

- а) складність кримінального провадження;
- б) ставлення учасників кримінального провадження до використання своїх прав і обов'язків;
- в) спосіб здійснення слідчим, прокурором і судом своїх повноважень.

Кримінальне провадження щодо особи, яка тримається під вартою, неповнолітньої особи повинно бути здійснено невідкладно і розглянуто в суді першочергово.

Кожен має право, щоб обвинувачення стосовно нього в найкоротший строк стало предметом судового розгляду або відповідне кримінальне провадження було закрито. Словосполучення «в найкоротший строк», на нашу думку, запроваджує більш високі стандарти, аніж передбаче-

не в Конвенції право на судовий розгляд упродовж розумного часу.

Таким чином, з одного боку, рішення Європейського суду послідовно формують певний стандарт кримінального провадження, а з другого, виробляють правові орієнтири для судів у спірних питаннях здійснення правосуддя в галузі прав людини в різних напрямках правового впливу на національне законодавство. Враховуючи зазначене, можна зробити висновок, що сьогодні рішення суду перетворилися у важливий фактор розвитку правової системи, під їх впливом формуються нові правові норми, які відповідають міжнародно-правовим стандартам стосовно прав людини, що не може не позначитися на ефективності механізму кримінально-процесуального регулювання.

У цьому випадку ефективність механізму кримінально-процесуального регулювання досягається вдосконаленням правотворчості й правозастосування в кримінальному судочинстві, де нормативна регламентація покликана забезпечити стабільність і необхідну однаковість у регулюванні кримінально-процесуальних правовідносин, а правозастосування – врахування конкретної обстановки, своєрідність кожної правової ситуації. Оптимальне поєднання правотворчості із правозастосуванням на підставі рішень Європейського суду робить універсальним увесь механізм кримінально-процесуального регулювання.

Рішення Європейського суду як юридичний факт характеризується такими особливостями: по-перше, може містити правову позицію, яка є правилом поведінки учасників кримінально-процесуальної діяльності; по-друге, впливає на конкретні кримінально-процесуальні відносини, породжує їх виникнення, зміну або припинення; по-третє, як елемент механізму кримінально-процесуального регулювання є фактором розвитку кримінально-процесуального законодавства, формування єдиних підходів у правозастосовній практиці; по-четверте, змінює правосвідомість правозастосовників, впроваджує у вітчизняну кримінально-процесуальну систему принципи прецедентного права.

Список використаних джерел:

1. Девятова О. В. Решения Европейского суда по правам человека в механизме уголовно-процессуального регулирования / Девятова О. В.; под науч. ред. д-ра юрид. наук. проф. Л. Г. Татьяниной. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 200 с.
2. Францифоров Ю. В. Действие механизма уголовно-процессуального регулирования в Уголовном процессе / Ю. В. Францифоров // Российский следователь. – 2004. – №2. – С. 8–10.

3. Мак Байд Джеремі. Юридична сила рішень Європейського суду і справедлива сатисфакція. Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / Мак Байд Джерелі; за заг. ред. О.Л. Жуковської. – К.: ЗАТ «ВІПОЛ», 2004. – 960 с.

4. Шевчук С. Судовий захист прав людини: практика Європейського суду з прав людини у контексті західної правової традиції / Шевчук С. – [2-е вид., випр., доп.]. – К.: Реферат, 2007. – 848 с.

5. Євграфов П. Право тлумачення Європейського суду з прав людини і його значення для національного конституційного судочинства / П. Євграфов, В. Тихий // Вісник Конституційного Суду України. – 2005. – №6. – С. 82.

6. Гаджиев Г. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации как источник конституционного права / Г. Гаджиев // Конституционное право: восточноевропейское обозрение. – 1999. – №3. – С. 82.

7. Соловийов О. Застосування практики страсбурзького суду як джерела права в Україні: деякі проблемні аспекти / О. Соловийов // Право України. – 2010. – №10. – С. 208.

8. Кононенко В. П. Звичаєва природа прецедентного характеру рішень Європейського суду з прав людини: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура»; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2009. – С. 19.

9. Дудаш Т.І. Юридична природа рішень Європейського суду з прав людини: (загальнотеоретичний аспект) / Т.І. Дудаш // Право України. – 2010. – №2. – С. 173–179.

10. Буткевич О.В. Рішення Європейського суду з прав людини в українській правозастосовній практиці / О.В. Буткевич // Європейський суд з прав людини. Судова практика; за заг. ред. В.Г. Буткевича. – К.: Ред. журн. «Право України». – С. 19.

11. Патракеєв С. Системные нарушения: новые тенденции в практике Европейского суда по правам человека по жалобам против России / С. Патракеєв // Сравнительное конституционное обозрение. – 2006. – №2. – С. 17–28.

12. Див.: Моул Н. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Статья 6. Право на справедливое судебное разбирательство. Прецеденты и комментарии / Моул Н., Харби К., Алексеева Л. – М.: Наука, 2000. – 360 с.

Олександр ТОЛОЧКО

РОЛЬ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В МЕХАНІЗМІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Резюме

Проаналізовано правову природу рішень Європейського суду з прав людини, досліджено їх роль в механізмі кримінального процесуального регулювання в Україні та визначено напрями його удосконалення.

Александр ТОЛОЧКО

РОЛЬ РЕШЕНИЙ ЕВРОПЕЙСКОГО СУДА ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА В МЕХАНИЗМЕ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

Резюме

Проанализирована правовая природа решений Европейского суда по правам человека, исследована их роль в механизме уголовного процессуального регулирования в Украине, а также определены направления его совершенствования.

Oleksandr TOLOCHKO

THE ROLE OF EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS JUDGEMENTS IN CRIMINAL PROCEDURE REGULATION MECHANISM

Summary

Legal nature of European court of human rights judgements is analyzed. Their role in criminal procedure regulation mechanism in Ukraine is studied. New vectors of its improvement are defined.