



2. Власова В. Укладання угоди про визнання вини у Сполучених Штатах Америки як форма спрощеного кримінального судочинства / В. Власова // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2013. – № 3.
3. Маланчук П.М. Позитивні здобутки організації законодавчої регламентації правосуддя, що сформувалися у США // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ap.gr.gov.ua/ua/pdf/konf2.pdf>.
4. Добровольська О.Г. Кримінальне провадження на підставі угоди про визнання винуватості відповідно до нового КПК України / О.Г. Добровольська // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2013. – № 1.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.
6. Александренко О.В. Інститут угоди про примирення в кримінальному процесі України / О.В. Александренко, А.В. Титко // Юридична наука. – 2013. – № 2.
7. Карпенко М.І. Угода примирення у кримінальному процесі / М.І. Карпенко // Юридична наука. – 2013. – № 6.
8. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод : Лист Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 р. № 223-1679/0/4-12 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v1679740-12>.

УДК 342.9: 341.6

Н. Задирака,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

К. Скічко,

студент третього курсу юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**ПРАВОВА ПРИРОДА РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО
СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ДЖЕРЕЛ
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО
ПРАВА УКРАЇНИ**

Джерела будь-якої галузі права, як і адміністративно-процесуального права зокрема, є зовнішнім вираженням правових норм та принципів, на основі яких виникають, змінюються та припиняються правові відносини. Ефективне застосування таких правових норм визначається природою джерела права, у якому вони містяться. Відповідно, у разі якщо сутність такого джерела права не є остаточно з'ясованою, то реалізація норм, що містяться у ньому, приречена на зіткнення із труднощами на практиці.

Правова природа рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) як джерела українського права є предметом довгострокової дискусії, яка є досі незавершеною. Тим не менш ця суперечка має лише загальнотеоретичне значення, а й практичне, оскільки згідно зі ст.17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р. (далі – Закон «Про виконання...») суди застосовують при розгляді справ Конвенцію [про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 р.] та практику ЄСПЛ як джерело права. Відповідно, визначення правової природи рішень є



необхідним для їх правильного застосування судами зокрема. З огляду на це дослідження даного аспекту правозастосовної діяльності у науковому вимірі є надзвичайно актуальним.

У науковій літературі права природа рішень ЄСПЛ як джерел права в Україні розглядалася такими дослідниками, як С.Д. Василенко, В.М. Батаманюк, Ю.І. Зайцев, К.Ю. Ісмайлов, О.В. Колісник, В.Є. Мармазов, А.А. Мелешевич, В.В. Паліюк, І.С. Піляєв, О.І. Романюк, Л.Д. Тимченко, С.В. Шевчук тощо. Але варто звернути увагу не те, що досі у вітчизняній науці не було звернено увагу на роль та практику застосування рішень ЄСПЛ як джерел саме у адміністративному процесі. З огляду на зазначене дане дослідження відзначається відповідною науковою новизною, оскільки з урахуванням попередніх наукових доробок проаналізовано рішення ЄСПЛ саме у аспекті їх застосування у адміністративному судочинстві.

Метою даного дослідження є встановлення значення рішень ЄСПЛ як джерел адміністративно-процесуального права, доцільність їх віднесення до цієї категорії, особливості застосування цих рішень у адміністративному процесі. Для досягнення поставленої мети слід виконати наступні завдання: визначити основні підходи до розуміння рішень ЄСПЛ як джерел українського права; висвітлити проблематику закріплення ролі рішень ЄСПЛ в адміністративно-процесуальному законодавстві, а також застосування їх адміністративними судами; виявити зв'язок між теоретичними та практичними проблемами ідентифікації практики ЄСПЛ як джерела права в Україні.

В першу чергу, варто розглянути основні підходи щодо висвітлення правової природи рішень. Як зазначає К.Ю. Ісмайлов, найпоширенішими позиціями щодо цього питання є розуміння рішень як інтерпретаційних актів та судових прецедентів.[5, с. 76] Звертаючись до першої зазначеної позиції, то вона ґрунтується на розумінні рішень

ЄСПЛ як актів тлумачення Конвенції. Зокрема, цю позицію підтримують Л.Д. Тимченко, О.І. Романюк. [6, с. 50] Але, на нашу думку, слід зазначити, що норми Конвенції мають узагальнене формулювання, тому рішення ЄСПЛ з прав людини мають надзвичайно важливе значення в аспекті конкретизації норм Конвенції. Крім того, принципові позиції, викладені, зокрема, у так званих «модельних рішеннях» ЄСПЛ, є вирішальними при застосуванні норм Конвенції. На підтримку цієї думки слід навести таку точку зору вітчизняних та зарубіжних вчених щодо того, що Європейський суд з прав людини має «схильність» до розширеного тлумачення норм Конвенції в інтересах захисту прав людини. [5, с. 77] Отже, зважаючи на динамічність суспільних відносин у сучасному суспільстві, рішення ЄСПЛ забезпечують актуальність норм Конвенції у сучасних умовах. Відповідно, говорити про рішення суто як про інтерпретаційні акти означає звужувати їх правовий зміст.

Друга позиція щодо правової природи рішень ЄСПЛ, а саме розгляд їх як правових прецедентів, є безумовно спірною, хоча її слід вважати більш послідовною та доцільною у даному випадку. Варто зазначити, що перш ніж говорити про рішення ЄСПЛ як про правовий прецедент, необхідно згадати про те, що існує декілька різновидів правових прецедентів. Зокрема, це судовий прецедент у англосаксонській правовій сім'ї, у романо-германській правовій сім'ї (*jurisprudence constante*) та переконливий прецедент (*persuasive precedent*) [8, с. 354]. З огляду на те, що правова система України відноситься до романо-германської правової сім'ї, то мова не йтиме про судовий прецедент у англосаксонській правовій сім'ї. Основні суперечності існують щодо того, чи слід віднести рішення ЄСПЛ до другої або до третьої категорії. На нашу думку, слід підтримати позицію Ю. Попова, який зазначає, що прецедентну практику ЄСПЛ, хоча б і багаторазово підтверджену, важко віднести





і до усталеної судової практики за доктриною континентального прецеденту *jurisprudence constante*, оскільки практика ЄСПЛ не є практикою судів національної судової системи, його рішення мають силу переконливого прецеденту [8, с. 355]. Дійсно, національні суди при розгляді справ, звичайно, зважають на рішення ЄСПЛ, на них не можуть не впливати правові позиції, раніше висловлені ЄСПЛ, хоча на суди і не покладено обов'язку їм автоматично слідувати. Враховуючи вищесказане, слід визнати, що застосування рішень ЄСПЛ національними судами України не є обов'язковим, про що свідчать як відповідні теоретичні розробки, так і тлумачення відповідних норм національного законодавства.

Розглянувши теоретичні підходи щодо визначення правової природи рішень ЄСПЛ, можна зрозуміти, чому саме їх застосування викликало труднощі на практиці. Як вже зазначалося, система права в Україні відноситься до романо-германської сім'ї, тому роль судового прецеденту у нашій державі нівелюється. Крім того, з огляду на радянське минуле нашої системи права адаптація механізму застосування судового прецеденту, нехай і не загальнообов'язкового, стикається із нерозумінням правозастосовниками самої сутності цього механізму.

Оскільки ми перейшли до розгляду відображення теоретичних суперечностей на практиці, варто звернутися до проблем застосування рішень ЄСПЛ адміністративними судами.

Слід зазначити, що саме у Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС) вперше серед усіх процесуальних законів України було згадано про рішення ЄСПЛ. Зокрема, у ч. 2 ст. 8 КАС вказано, що суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики Європейського Суду з прав людини. На нашу думку, саме формулювання статті є не цілком правильним, оскільки фактично, виходячи з буквального тлумачення даної статті, принцип верховенства права

привірюється до практики ЄСПЛ за своєю юридичною природою та практичною значимістю. Також з точки зору техніко-юридичної техніки слід було б поміняти місцями ч. 2 та ч. 3 цієї статті КАС, оскільки у ч. 3 ст. 8 КАС йдеться про гарантію звернення до адміністративного суду безпосередньо на підставі Конституції України. Незважаючи на велике значення практики ЄСПЛ як джерела права в Україні, все ж таки варто пам'ятати, що саме Конституція України є Основним Законом України.

Також варто звернути увагу на положення Постанови Пленуму ВАСУ «Про судові рішення в адміністративній справі» від 20.05.2013 № 7, де встановлено, що у мотивувальній частині рішення, винесеного адміністративним судом, можуть також використовуватися посилання на рішення Європейського суду з прав людини. Суди повинні мати на увазі, що саме лише посилання в мотивувальній частині на положення законодавства без належного наведення мотивів застосування певних норм права або незастосування інших норм, на які посилається сторона при обґрунтуванні своїх вимог, не може вважатися належною юридичною кваліфікацією. Отже, суди мають обґрунтовувати доцільність посилання на рішення ЄСПЛ у кожній конкретній справі. З цього випливає необхідність визначення критеріїв доцільності такого посилання.

На нашу думку, В. Паліюк досить вдало визначив такі критерії, а саме Конвенцію та рішення Суду необхідно застосовувати за наявності таких умов: у разі невідповідності національного законодавства положенням Конвенції та протоколів до неї; за наявності в національному законодавстві правових «прогалин» щодо прав людини та основних свобод, визначених у Конвенції та протоколах до неї; для кращого розуміння тих положень національного законодавства, до яких було внесено зміни або доповнення на підставі рішень ЄСПЛ; для реалізації на практиці таких основних принципів Конвенції, як верховен-





ство права, справедливість, справедливий баланс, справедлива сатисфакція, оскільки в українському законодавстві це досить нові категорії [5, с. 77].

Щодо практичних прикладів застосування рішень ЄСПЛ адміністративними судами, то можна навести такі дані. Вінницький та Житомирський апеляційні адміністративні суди зокрема вказують, що ці рішення використовувались у справах за позовами про визнання бездіяльності протиправною та зобов'язання вчинити дії; за позовами щодо заборони проведення мітингів; за позовами про скасування (визнання неправомірною) постанови державного виконавця; за вимогами про зобов'язання виконати судові рішення; за позовами про перерахунок і виплату заробітної плати, вихідної допомоги, щомісячного грошового утримання та компенсації втрати частини доходів. Як свідчить практика, суди звертаються до таких рішень ЄСПЛ по справах як: «Кечко проти України» від 08.11.2005, «Мельник проти України» від 28.03.2006, «Принц Ліхтенштейну Ганс-Адам II проти Німеччини» від 12.07.2001, «Броньовський проти Польщі» від 22.06.2004 та інші [9; 10]. На жаль, не вдалося знайти дані щодо посилення на норми Конвенції та рішення ЄСПЛ адміністративними судами інших областей.

Хотілося б також звернутися до низки практичних проблем щодо застосування рішень ЄСПЛ у справах адміністративними судами, про які говорять юристи-практики зокрема. Однією із таких проблем є забезпечення суддів опублікованим перекладом повних текстів рішень. Згідно зі статтею 18 Закону України «Про виконання...» суди мають використовувати офіційний переклад рішення ЄСПЛ, що надрукований у офіційному виданні, або, за відсутності перекладу, оригінальним текстом. Але на сьогоднішній день інформації про стан забезпечення судів офіційними перекладами рішень ЄСПЛ немає [11].

Окремі уваги заслуговує питання щодо офіційного перекладу рішень

ЄСПЛ. Визначення видання, яке здійснюватиме переклад та опублікування повних текстів Рішень, провадиться на конкурсній основі Мін'юстом. Але фактично інститут офіційного перекладу рішень ЄСПЛ передбачений тільки для рішень у справах проти України. Офіційні переклади рішень у справах щодо України друкуються в «Офіційному віснику України» та публікуються на офіційному веб-сайті Мін'юсту. Але слід зауважити, що у національному законодавстві не існує жодного застереження щодо того, що українські суди мають застосовувати рішення ЄСПЛ лише у справах проти України. Відповідно, переклад рішень ЄСПЛ у справах проти інших держав Мін'юст не забезпечує. У зв'язку з цим суди вимушені звертатися до оригінальних текстів рішень ЄСПЛ. Можливі випадки звернення сторін до перекладачів, у разі, якщо сторони, обґрунтовуючи свої вимоги, посиляються на рішення ЄСПЛ. Правильність перекладу у такому разі посвідчується нотаріусом або засвідчується спеціалізованою перекладацькою фірмою. Але не завжди судді мають змогу перевірити відповідність цього перекладу оригінальному тексту [7]. Відповідно, дана практична тенденція, хоч і вирішує проблеми із перекладом рішень ЄСПЛ у справах проти інших держав, але тим не менш є сумнівною.

Крім того, на практиці правники стикалися із неоднозначним тлумаченням та посиланням адміністративними судами на рішення ЄСПЛ зокрема у податкових спорах [7]. Але, на нашу думку, таке неоднозначне застосування рішень ЄСПЛ зумовлено самим складним правовим характером прецеденту. Тому однотайне тлумачення цих рішень не є можливим.

Отже, розглянувши теоретичні дослідження рішень ЄСПЛ як джерела українського права та аспекти їх практичного застосування адміністративними судами, слід зробити наступні висновки. Рішення ЄСПЛ в Україні мають силу переконливого прецеденту, але враховуючи те, що українські суди десятиліттями





керувалися виключно нормативними положеннями законів, застосування ними рішень ЄСПЛ як переконливих прецедентів ще не стало усталеною судовою практикою. Крім того, на практиці існує ціла низка проблем щодо матеріального забезпечення судів перекладами рішень ЄСПЛ, а також неоднакового застосування судами відповідних рішень. Але, незважаючи на існування розбіжностей у теоретичному трактуванні правової природи рішень ЄСПЛ та можливих труднощів при їх практичному застосуванні, доцільність посилання на них у судовій практиці є очевидною з огляду на необхідність усунення прогалин та колізій у національному законодавстві та підвищення української правозастосовної практики адміністративних судів до європейського рівня.

Ключові слова: рішення Європейського суду з прав людини, переконливий прецедент, адміністративно-процесуальне право, критерії доцільності посилання на рішення ЄСПЛ.

Стаття присвячена розгляду основних підходів щодо визначення правової природи рішень Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) як джерел права України, галузі адміністративно-процесуального права зокрема. Автором було виявлено зв'язок між теоретичними суперечностями у розумінні природи практики ЄСПЛ та практичними проблемами їх застосування. Крім того, був зазначений оптимальний підхід щодо визначення доцільності посилання на практику ЄСПЛ у судовій справі.

Статья посвящена рассмотрению основных подходов к определению правовой природы решений Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ) в качестве источников права Украины, в частности такой отрасли, как административно-процессуальное право. Автором была выявлена связь между теоретическими противоречиями в понимании природы практики ЕСПЧ и практическими проблемами их применения. Кроме

того, был упомянут оптимальный подход для определения целесообразности отсылки к практике ЕСПЛ в конкретном судебном деле.

The article is devoted to the considering of basic approaches to determine the legal origin of the European Court of Human Rights (ECHR) judgments as the legal source of Ukrainian law, in particular administrative procedural one. The connection of theoretical contradictions in the interpretation of ECHR practice on the one hand and practical matters of its application on the other one is revealed. Besides, the appropriate criteria of necessity to refer to the ECHR judgments in usual cases are mentioned.

Література

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 // ВВРУ. – 2005. – № 35-36, № 37. – С. 446.
2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 // ВВРУ. – 2006. – № 30. – С. 260
3. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17.07.1997 // ВВРУ. – 1997. – № 40. – С. 263
4. Про судові рішення у адміністративній справі: постанова Пленуму ВАСУ від 20.05.2013. – № 7. – [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://www.vasu.gov.ua/ua/plenum__vas.html?m=publications&t=rec&id=2874.
5. Ісмайлов К.Ю. Вплив рішень Європейського суду з прав людини на систему джерел права України // Держава і право. – 2011. – Вип. 51. – С. 75–80.
6. Попов Ю.Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 11. – С. 49–52.
7. Гончарук М., Литвинець Л. Примененіе решений Европейского суда по правам человека в судебной практике: проблемы интерпретации [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravotoday.in.ua/ru/press-centre/publications/pub-861/>.





8. Попов Ю.Ю. Прецедентне право у контексті загальнообов'язковості судових рішень та українські перспективи // Форум права. – 2010. – № 3. – С. 351–363 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010_3/10pjtur.pdf.

9. Узагальнення практики застосування адміністративними судами Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року, практики Європейського суду з прав людини під час розгляду та вирішення адміністративних справ. // Офіційне Інтернет представництво Вінницького апеляційного адміністративного суду [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://vaas.gov.ua/?action=menu&id_menu=164&type=1&module=0.

10. Узагальнення практики застосування окружними судами та місцевими

загальними судами як адміністративними судами округу Конвенції про захист прав людини. // Офіційне Інтернет представництво Житомирського апеляційного адміністративного суду [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zaas.gov.ua/sudova-statystyka-ta-analytika/uzahalnennia-sudovoi-praktyky/130-uzahalnennia-praktyky-zastosuvannia-okruzhnyty-sudamy-ta-mistsevymy-zahalnymy-sudamy-iak-administratyvnyty-sudamy-okruhu-konventsii-pro-zakhyst-prav-liudyny.html>.

11. Юрій Зайцев: «Природне» джерело посилання – саме рішення» (Про тонкощі використання в українській судовій практиці рішень Європейського суду з прав людини) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/index.php?id=1249483722>.

