

Павленко Н.Г.,

провідний науковий співробітник відділу організації науково-дослідної роботи Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник

Практика європейського суду з прав людини як джерело кримінального права України

Довгий час у вітчизняній кримінально-правовій науці домінував позитивістський підхід до визначення джерел кримінального права. Відповідно до цього підходу джерелом кримінального права могли виступати лише нормативно-правові акти, що у свою чергу могли бути виразом лише суверенної волі держави. Описане твердження можна визначити як «вузьке» розуміння сутності джерел кримінального права.

На противагу названому розумінню виникло та пройшло певні етапи становлення «широке» розуміння сутності джерел кримінального права. Відповідно до цього типу розуміння до джерел кримінального права потрібно відносити:

- правовий прецедент;
- судову практику;
- міжнародний нормативно-правовий договір;
- правовий звичай;
- загальні принципи права.

Процеси європейської інтеграції України дозволили законодавчо впровадити у ролі джерела права зокрема та кримінального права взагалі практику Європейського суду з прав людини.

Сама по собі Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (а також Протоколи до неї) є частиною національного законодавства України та за своєю природою являється самостійним джерелом права у формі міжнародного нормативно-правового договору, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України.

Не дивлячись на той факт, що згадана Конвенція була ратифікована Україною ще в 1997 році, законодавче визначення практики Європейського суду з прав людини як джерела кримінального права отримало своє вираження лише у 2006 році з прийняттям Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Стаття 17 останнього прямо вказує, що «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права».

Слід мати на увазі, що практика Європейського суду з прав людини є не єдиною судовою практикою, що має враховуватися у кримінальному судочинстві як джерело права. Правові позиції Верховного Суду, викладені у його рішеннях, мають наслідком свого прийняття той факт, що суди зобов'язані привести свою судову практику у відповідність до рішення Верховного Суду.

За своєю природою практика Європейського суду з прав людини поєднує в собі ознаки відразу двох джерел права: правового прецеденту та судової практики.

Єдина відмінність у процесі правового застосування практики Європейського суду з прав людини порівняно з правовими позиціями Верховного Суду полягає у відсутності вищезгаданого імперативного припису для судів узгоджувати свою практику у відповідності до рішення ЄСПЛ.

Вочевидь, відсутність такого роду імперативного припису пояснюється специфікою застосування практики Європейського суду з прав людини. Суд в Україні при застосуванні норм кримінального права має звертати увагу не стільки на підсумкове рішення Європейського суду з прав людини у справі, скільки на правову позицію цього органу, покладену в основу такого рішення.

Таким чином, суд при застосуванні практики Європейського суду з прав людини не позбавлений певної та визначеної свободи розсуду і права вибору правових позицій, що містяться в рішеннях ЄСПЛ.

Верховний Суд України у рішенні від 28 жовтня 2005 року у справі Мельниченка відмітив таку рису рішення Європейського суду з прав людини як прецедентний характер: «Рішення Європейського суду з прав людини, якими надаються тлумачення та практика застосування положень Конвенції, є формою прецедентного права, що розширює нормативний обсяг Конвенції, встановлюючи нові загальнообов'язкові правила».

Варто відзначити, що до видів правового прецеденту у цій сфері відноситься не лише судовий, а й адміністративний прецедент. Стаття 1 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» визначає як практику Суду не лише практику ЄСПЛ, а й практику Європейської комісії з прав людини. Таким чином, у даному випадку джерелом кримінального права може виступати й рішення адміністративного органу, що має ознаки прецедентного.

Практика Європейського суду з прав людини у справах «...проти України» є засобом виявлення дефектів в українському кримінальному законодавстві. Цінність згаданої практики полягає у тому, що Європейський суд з прав людини своїми рішеннями і правовими позиціями, що містяться в них, формує відповідні правові стимули та імпульси, спрямовані на вдосконалення норм кримінального права України та пов'язаної з ним правозастосовчої практики.

Підсумовуючи сказане, можна зробити висновок, що рішення Європейського суду з прав людини та Європейської комісії з прав людини мають імперативно-правове значення при застосуванні норм кримінального права, оскільки розкривають ознаки інститутів Загальної і Особливої частин Кримінального кодексу України.