

Шептуховський Станіслав Євгенович,
здобувач ступеня вищої освіти магістра
Національної академії Служби безпеки
України, кандидат юридичних наук

МЕЖІ ЗАСТОСУВАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Ратифікувавши у 1997 році Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція), Україна, серед іншого, зобов'язала себе виконувати остаточні рішення Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд) в будь-яких справах, у яких вона є стороною (п. 1 ст. 46). Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 (далі – Закон) надає визначеність щодо того, як мають виконуватися рішення зазначеної міжнародної установи (виплата відшкодування, вжиття додаткових заходів індивідуального та загального характеру – абз. 9 ч. 1 ст. 1, ст. 7–15 Закону). Невиконання рішення ЄСПЛ є кримінальним правопорушенням проти правосуддя (ч. 4 ст. 382 КК України, тяжкий злочин). Однак вказаним Законом, окрім виконання рішень, передбачено також і застосування, зокрема, практики ЄСПЛ (ст. 17–19 Закону), яке здійснюється трьома категоріями суб'єктів – центральними органами виконавчої влади, судами та органом, відповідальним за забезпечення представництва України в Європейському суді з прав людини та координацію виконання його рішень (Мінюстом).

Так, ст. 17 Закону передбачає: «Суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права». Цей припис можна зустріти і в інших законах України¹. Згідно з ч. 5 ст. 19 Закону центральні органи виконавчої влади забезпечують систематичний контроль за додержанням у рамках відомчого підпорядкування адміністративної практики, що відповідає Конвенції та практиці Суду. Отже, адміністративна

¹ А саме – ч. 4 ст. 10 ЦПК України, ч. 4 ст. 11 ГПК України: «Суд застосовує при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року і протоколи до неї, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, та практику Європейського суду з прав людини як джерело права».

діяльність органів виконавчої влади в Україні має відповідати практиці ЄСПЛ, а для судів ця практика є джерелом права. Така вимога не впливає з міжнародного зобов'язання України, предметом якого є лише виконання остаточних рішень Суду у справах, в яких Україна є стороною. Лише останні за Законом належать до «рішень».

Визначення «практики» Суду в Законі формально присутнє, однак це визначення невідомого через невідоме¹; не наводиться чіткого співвідношення «рішень» та «практики». З порядку посилання на практику ЄСПЛ (ст. 18 Закону) можна встановити, що: рішення (у справах проти України); ухвали² Суду та ухвали Європейської комісії з прав людини (без уточнення щодо участі України як сторони у спорі)³ можуть потребувати тлумачення, для якого використовують [їх] «оригінальні тексти»⁴. При цьому «відповідна практика Суду»⁵ використовується лише у випадку виявлення мовної розбіжності між перекладом і оригінальним текстом та/або в разі потреби мовного тлумачення оригінального тексту. Оскільки

¹ «Практика Суду – практика Європейського суду з прав людини та Європейської комісії з прав людини» – абз. 5 ч. 1 ст. 1 Закону.

² Предметом ухвал за Конвенцією є питання про прийнятність або неприйнятність заяв (ч. 1 ст. 45 Конвенції).

³ Після набрання чинності 1 листопада 1998 року Протоколом № 11 до Конвенції, функції Європейської Комісії та Європейського Суду об'єднано у реформованому ЄСПЛ.

⁴ «Оригінальний текст-офіційний текст, виконаний офіційною мовою Ради Європи: а) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та протоколів до неї; б) рішення та ухвали Європейського суду з прав людини; в) ухвали Європейської комісії з прав людини – абз. 11 ч. 1 ст. 1 Закону. Ця дефініція не містить уточнення щодо остаточності рішення або щодо участі України у справі, в яких ці рішення винесено. Отже «оригінальні тексти» можуть уключати всі рішення ЄСПЛ та його ухвали. Однак, контекст ч. ч. 3-5 ст. 18 Закону змушує обмежити коло «оригінальних текстів» Конвенцією, рішеннями у справах проти України та ухвалами Суду або Комісії.

⁵ Конвенція оперує категорією «усталена практика Суду», яка враховується при оголошенні заяви прийнятною та одночасному постановленні рішення по суті («якщо покладене в основу справи питання щодо тлумачення або застосування Конвенції чи протоколів до неї є предметом усталеної практики Суду» – п. 1 ст. 28 Конвенції).

«оригінальний текст» уключає Конвенцію, вона також може стати предметом тлумачення з боку українських судів¹.

Отже, чітких підстав відносити до джерел права, які застосовуються при здійсненні правосуддя, рішення ЄСПЛ у справах, в яких України не є стороною, не існує. Якщо і вважати їх частиною практики, то вони мають допоміжне значення для тлумачення остаточних рішень щодо України і ухвал (щодо прийнятності заяв), а також – для тлумачення Конвенції. Однак зверненню до них має передувати виникнення потреби у тлумаченні та/або мовна розбіжність у перекладі. Таким чином, рішення ЄСПЛ у справах проти інших держав не можуть виконувати роль джерела права для українських судів. Правове значення мають рішення у справах проти України, а не безліч інших рішень. Однак українські суди при мотивуванні власних постанов та ухвал широко використовують в якості самостійного джерела права рішення ЄСПЛ, в яких Україна не є стороною. З огляду на значну їх кількість та мінливість підходів, такий спосіб використання фактично збільшує простір для судової дискреції.

Правомірність таких дій суддів може оспороватися. Відомо, що суди «здійснюють правосуддя на основі Конституції і законів України та на засадах верховенства права» (ст. 6 Закону України «Про судоустрій та статус суддів»). Суворо кажучи, застосування при розгляді справ Конвенції та практики ЄСПЛ (ст. 17 Закону), не лежить в основі здійснення правосуддя, але таке застосування узгоджується із верховенством права. Так, під час кримінального провадження, зокрема, суддя зобов'язаний неухильно додержуватися вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства (ч. 1 ст. 9 КПК України). Проте в мотиваційній частині при постановленні вироку чи винесенні ухвали він наводить положення саме закону, яким він керувався (абз. 4 п. 2 ст. 372, абз. 2 п. 1 ч. 3 ст. 374 КПК України). Практика Суду не

¹ Однак тлумачення Конвенції – це прерогатива ЄСПЛ, предмет спеціального його повноваження: «Юрисдикція Суду поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї, подані йому на розгляд ...» (ч. 1 ст. 32 Конвенції).

належать до законодавства України, а Конвенція, як і інші міжнародні договори,— до законів нашої держави.

Таким чином, застосування судами практики ЄСПЛ може здійснюватися лише в рамках тлумачення ними Конвенції та рішень у справах проти України.

Шурупова Катерина Володимирівна,
доцент кафедри професійної та
соціально-гуманітарної освіти
Криворізького національного
університету, кандидат юридичних наук,
доцент

Афонічева Юлія Сергіївна,
курсантка 2-го курсу 204 н.в. факультету
№ 1 Криворізького навчально-наукового
інституту Донецького державного
університету внутрішніх справ

ВЧИНЕННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНИХ РОЗПУСНИХ ДІЙ У ВІДНОШЕННІ НЕПОВНОЛІТНІХ

Соціально-правовий захист дітей є одним з основних напрямів законодавчої діяльності та визначає рівень розвитку суспільства, його цивілізованості. Кримінальні правопорушення, що посягають на статеву недоторканність і нормальний статевий розвиток дитини і підлітка є особливо небезпечними, адже саме ця група осіб є найбільш вразливою та не захищеною від статевих посягань, тому від того яким буде у них дитинство, залежить майбутнє нашої держави.

У законодавстві європейських держав, аж до середини XIX століття розбещення, як окремий злочин, не трактувався. При цьому судова практика могла визнавати розбещення злочинним, кваліфікуючи його як зґвалтування, розглядаючи малолітній вік потерпілої як обставину, аналогічну безпорадному стану.

На теперішній час, законодавчий рівень захисту прав дітей є достатньо широким, але, нажаль, недостатньо дієвим, оскільки діти все ж таки залишаються незахищеними, та піддаються сексуальному насиллю.