

## ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ДЖЕРЕЛО ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

**САБОДАШ Роман Богданович** - кандидат юридичних наук, асистент кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**УДК: 347.1**

*Ця стаття посвячена аналізу правової природи рішень Європейського суду та дослідженню ситуації встановлення цими рішеннями нових правил регулювання громадянських правоотношень по сравнению з нормами національного права.*

**Ключові слова:** рішення Європейського суду, джерела цивільного права.

Конвенція про захист прав людини і основних свобод 1950 року (далі - Конвенція) підписана в Римі 4 листопада 1950. Від імені України Конвенція підписана 9 листопада 1995 і ратифікована Законом України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17 липня 1997 року. Згідно з пунктом 3 статті 59 Конвенції для тих держав, які підписали цю Конвенцію і ратифікують її після набрання чинності, Конвенція набирає чинності з дня здачі на зберігання Генеральному секретарю Ради Європи ратифікаційної грамоти. У рішенні Європейського суду від 25 липня 2002 року по справі «Совтрансавто Холдинг» проти України визначено 11 вересня 1997 датою вступу Конвенції в законну силу щодо України.

У зв'язку з обов'язком держави виконувати рішення Європейського суду з прав людини у справах проти України, необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та протоколів до

неї 23.02.2006 року був прийнятий Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (набрав чинності 30.03.2006 року). Статтею 17 цього Закону встановлено, що [національні] суди при розгляді справ застосовують Конвенцію та практику Суду як джерело права.

Набуття чинності ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» викликало бурхливу полеміку серед вітчизняних юристів-практиків і юристів-науковців.

На практиці ж національні суди не поспішають застосовувати практику Європейського суду з прав людини при розгляді конкретних справ, а іноді, судячи з кількості задоволених Судом скарг проти України з використанням «пілотних рішень», приймають свої судові рішення в розріз практики Страсбурзького суду.

Викладене свідчить про те, що національні суди «взяли до уваги» приписи ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», однак в силу ряду обставин не всі суди сприймають рішення Суду як джерело права, рівне за своїм статусом закону, а в окремих випадках і вище нього. Причинами такого стану справ можна зазначити: 1) відсутність належних знань про практику Суду; 2) внутрішнє несприйняття суддями природноправових підходів Європейського суду з прав людини; 3) різкий

дисонанс між позицією Суду та усталеною національною судовою практикою з окремих питань правозастосування, з одного боку, і положеннями національного законодавства, з іншого боку; 4) відсутністю достатньою науково-теоретичного обґрунтування правомірності застосування рішень Страсбурзького суду як джерела національного права.

Крім того, як правильно відзначає Ж.-П. Коста, виникають і чисто практичні проблеми, які необхідно вирішити, а саме: 1) практика Європейського суду не є однорідною. Так, практика складається не тільки з рішень Суду, а й з постанов про прийнятність скарги. Останні не тільки рідко перекладаються, але часто навіть не публікуються, 2) прецедентна практика суду не стоїть на місці. У багатьох сферах вона еволюціонує і постійно розвивається. Інакше кажучи, визнаючи силу прецеденту, Суд застосовує принцип *stare decisis* («залишатися на вирішеному») досить гнучко, враховуючи, що Конвенція це живий організм, 3) Європейський суд не застрахований від помилок, які він же і виправляє. [1]

Не вирішує всі описані проблеми і теорія національного права. Так, у науковому середовищі не дійшли єдиної думки, чи варто взагалі називати практику Європейського суду з прав людини «прецедентною практикою» та / або «джерелом права». Свої праці цьому питанню присвячували Дудаш Т., Константин О.В., Марченко М.Н., Майданік Р.А., Паліюк В.П., Попов Ю.Ю., Селіванов А.О., Соловійов О.В. та інші.

Відтак, метою цієї статті є з'ясування того, чи можна вважати практику Європейського суду з прав людини джерелом національного права, якщо так, то визначити їх формально-юридичну форму права.

Але зміст рішень Суду свідчить про те, що тлумачення Судом Конвенції хоча і не встановлює нових норм Конвенції, проте в процесі її тлумачення нерідко створюються нові правила поведінки для держав-учасниць.

Так, у одному із рішень Суд зазначає, що закон повинен відповідати певним критеріям «якості». Зокрема, норма може розглядатися як «закон» тільки в тому ви-

падку, якщо вона сформульована з достатньою точністю, щоб дати можливість громадянину регулювати свою поведінку: він повинен мати можливість (якщо необхідно, отримавши відповідну консультацію). Передбачати в тій мірі, яка доцільна за даних обставинах, наслідки, які може спричинити певна дія (див., наприклад, *Lindon, Otchakovsky-Laurensand July v. France*)[2].

У згаданому рішенні Суд де-факто і де-юре встановлює правило, яке передбачає обов'язок національних органів влади приймати нормативно-правові акти певної якості. Це свідчить про встановлення Судом правила поведінки, прямо не передбаченого Конвенцією.

Особливу увагу звертає на себе розглянута Судом справа «Редакція газети «Правоедело» і Штекель проти України» [3], суть якої зводилася до того, що газета опублікувала анонімний лист, завантажений з веб-сайту новин. Лист містив твердження, про те що посадові особи управління Служби безпеки України в Одеській області причетні до незаконних і корупційних діянь і, зокрема, що вони мають зв'язки з членами організованих злочинних угруповань. У тому ж році один з фігурантів листа звернувся до суду [національного] з позовом про захист гідності та ділової репутації. Національні суди задовольнили позов і не знайшли підстав для звільнення заявників [відповідачів в національному суді] від цивільної відповідальності на підставі статті 42 Закону України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», оскільки веб-сайт, на який вони посилалися, не був друкованим засобом масової інформації, зареєстрованим відповідно до статті 32 зазначеного Закону.

Приймаючи рішення у цій справі, Європейський суд з прав людини взяв до уваги роль, яку відіграє Інтернет в контексті професійної діяльності засобів масової інформації, і його важливість для спільного здійснення права на свободу вираження поглядів. Суд визнав, що відсутність на національному рівні достатньої законодавчої бази, яка б дозволяла журналістам використовувати отриману з Інтернету інфор-

мацію без страху піддатися санкціям, серйозно перешкоджає пресі грати свою роль «сторожового пса суспільства». На думку Суду, повне виключення такої інформації з області застосування законодавчих гарантій журналістських свобод може саме по собі спричинити неправомірне втручання у свободу преси, гарантовану статтею 10 Конвенції.

Цим рішенням Суд розширив положення ст. 42 Закону України «Про друковані засоби масової інформації» (в зазначену статтю не вносилися зміни з моменту її прийняття), тим самим створивши нове положення національного законодавства України, яке стало в цьому випадку джерелом права.

У деяких рішеннях проти України Європейський суд встановив правила регулювання окремих правовідносин, які відрізняються від визначених національним законодавством України.

Так, відповідно до статті 96 Цивільного кодексу України юридична особа самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями. Учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями учасника (засновника), крім випадків, визначених установчими документами або законом.

У справі за заявою Косаревського та інших проти України (заяви 29459/03, 4935/04 та 26996/04) від 06.12.2005 року [4] Суд встановив, що держава Україна несе відповідальність за зобов'язаннями ВАТ «Чугуївська паливна апаратура» (у якому державі належить 32,67%). При цьому Суд мотивував своє рішення тим, що незважаючи на те, що держава Україна не володіє контрольним пакетом акцій товариства-боржника, на це товариство поширювався мораторій на примусову реалізацію майна в рамках виконавчого провадження через те, що частка держави в товаристві становила понад 25% голосів.

Приймаючи рішення у справі «Фільштейн проти України» (заява 12997/06) [5], Суд зазначив, що підприємство-боржник перебувало у комунальній [муніципальній] власності та контролювалося органами

місцевого самоврядування. Таким чином, згідно з практикою конвенційних органів, органи місцевого самоврядування є державними організаціями в тому розумінні, що вони повинні керуватися публічним правом і здійснювати публічні функції, покладені на них Конституцією та законами. У зв'язку з цим Суд нагадав Уряду України (державі-відповідачу), що термін «державні організації» не обмежується тільки центральними органами державної влади (див. рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мікрюков проти Росії» (заява N 7363/04) від 08.12.2005 року). З викладеного, на думку Суду, слідує, що відповідальність за дії та/або бездіяльність органів місцевого самоврядування несе держава-відповідач. Грунтуючися на викладеному, Суд вважає, що держава несе відповідальність за борги комунального підприємства в тій же мірі, як вона несе відповідальність за борги підприємств державної форми власності.

У справі «Жовнер проти України» (заява № 56848/00) [6] Суд вказав, що професійно-технічне училище № 20 м. Конотопа є державною організацією. Надалі Суд зробив висновок про відповідальність держави за зобов'язаннями училища.

Зазначеними рішеннями Суду не тільки встановлюють нові правила поведінки, але також і змінюються вже існуючі науково-теоретичні підходи до сутності юридичної особи публічного права, що, без сумніву, може свідчити про наявність у рішеннях ознак джерела права.

Що стосується питання про те, чи є рішення Європейського суду з прав людини прецедентом як формою права, то для відповіді на поставлене питання необхідно враховувати наступне.

Правовий прецедент - джерело права, виражене у об'єктивованому рішенні органу держави, містить юридичне становище або надає тлумачення щодо спірного питання, або ж вирішує не передбачений у законі питання, якому надається формальна обов'язковість при вирішенні всіх наступних аналогічних справ. Структура правового прецеденту містить три елементи: встановлення конкретних обставин спра-

ви, правові принципи, що застосовуються при її розгляді та вирішенні, і висновок у справі. Особливістю правового прецеденту як джерела права є те, що не всі рішення є обов'язковим, а тільки його частину *gasio decidendi*, а на практиці - це сформульоване судом правило. *Rasio decidendi* містить правові принципи, які застосовуються для вирішення правових питань у відповідності з конкретними обставинами справи. Іншими словами, це аргументація судді щодо вирішення справи [7].

Слід також зазначити, що Суд намагається самостійно визначити статус своїх рішень. Так, у рішенні по справі «Ранцев проти Кіпру та Росії» [8] Суд вказує на те, що його постанови мають на меті не тільки вирішити передані йому справи, а й, у більш загальному плані, витлумачити, захистити і розвинути правила, встановлені Конвенцією, і зробити тим самим свій внесок у дотримання державами зобов'язань, які вони взяли на себе як Договірні Сторони. У цьому ж рішенні Суд зазначає, що хоча першочерговим завданням конвенційного механізму захисту прав людини є компенсація збитків збиток, заподіяних конкретній особі, його місія полягає ще і в тому, щоб вирішити підняті у справі проблеми з точки зору громадського порядку, у спільних інтересах, підвищуючи тим самим планку загальних стандартів захисту прав людини і розширюючи судову практику у галузі захисту цих прав у всіх державах - учасниках Конвенції.

У своєму рішенні у справі «Скоппола проти Італії» [9] Суд вказав на те, що формально він не зобов'язаний слідувати своїм попереднім рішенням, проте в інтересах правової визначеності, передбачуваності та рівності перед законом він не повинен без переконливих причин відмовлятися від прецедентів, викладених у його попередніх рішеннях. Оскільки Конвенція є насамперед системою захисту прав людини, Суд повинен враховувати мінливі умови в державі-відповідачі і державах-учасниках в цілому і відповідно реагувати, наприклад, на будь-які нові обставини щодо стандартів, яких необхідно досягти. Надзвичайно важливо й те, щоб Конвенція тлумачилася

і застосовувалася способом, який робить передбачені нею права не теоретичними та ілюзорними, а практичними і ефективними. Неспроможність Суду підтримувати динамічний і еволюційний підходи у тлумаченні спричинить ризик встановлення перешкод для реформ і поліпшення.

У справі «Опуз проти Туреччини» [10] Суд вказав, що оскільки він постановляє остаточне авторитетне тлумачення прав і свобод, визначених у Конвенції, Суд розгляне, чи застосовували національні органи влади в достатній мірі принципи, встановлені ним в рішеннях по аналогічних справах, навіть якщо вони прийняті щодо іншої держави.

Будь-яка зміна прецеденту супроводжується відкритою дискусією в Суді про причини скасування судової практики. Як відзначають самі судді, «Суд має право на скасування усталеної практики (навіть якщо мова йде про відносно свіжий прецедент рішення). Але в цілому Суд може робити такий крок виключно у відповідь на нові тенденції та нові потреби ... Відмова від авторитетного прецеденту створює правову невизначеність і, на нашу думку, державам складніше визначити зміст своїх зобов'язань» (Спільна особлива думка суддів Коста, Вільдхабером, Тюрма, Боррего-Боррего і Йосієне у справі «Вільха Ескелінен та інші проти Фінляндії», п. 6) [11].

Аналіз судової практики Європейського суду дозволяє констатувати, що Суд, звертаючись до певної нормипрецедентного права, робить посилання не на одне, а на кілька своїх попередніх рішень, якщо в його практиці вже позначилася виразна лінія рішенням відповідного питання. Коли зазначена лінія стає загальноновизнаною, ЄСПЛ може посилатися на «усталену прецедентну практику», не називаючи конкретних рішень. Однак той факт, що рішення суду не набуло статусу «усталеної практики», не обмежує Суд у можливості застосування *gasio decidendi* у своїх рішеннях.

У цьому зв'язку слід зазначити, що можливість скасування прецеденту Європейським судом з прав людини не можна розглядати як аргумент того, що такі рішення не є прецедентом, оскільки навіть в англо-

саксонської системи права передбачена можливість скасування (зміни) судового прецеденту.

Таким чином, слід дійти висновку про те, що рішення Європейського суду з прав людини є особливою формою прецеденту, створюваної наднаціональним органом і обов'язковою для самого наднаціонального органу та держав-учасниць Конвенції, а також держав, що перебувають під юрисдикцією держав-учасниць Конвенції.

Необґрунтованим також необхідно визнати твердження про те, що ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» не передбачає обов'язковості практики Суду для національних судів. Так, з тексту зазначеної норми випливає, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права. Зазначені положення закону позбавляють національні суди можливості вибору, застосовувати чи не застосовувати практику Суду у своїй діяльності. Викладене свідчить про санкціонування законодавчим органом України цього джерела права як загальнообов'язкового.

Відповідно до п. 1 Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів N 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» Україна повністю визнає на своїй території дію ст. 46 Конвенції щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини з усіх питань, які стосуються тлумачення та застосування Конвенції. У цьому зв'язку слід зазначити, що підпунктами (а) і (б) пункту 3 статті 31 Віденської конвенції про право міжнародних договорів встановлено, що крім контексту договору враховується всякі наступні угоди між учасниками про його тлумаченні або застосуванні його положень, а також наступна практика застосування договору, яка містить домовленість учасників про його тлумачення.

Таким чином, з моменту ратифікації Конвенції про захист прав людини та основних свобод тлумачення Конвенції, здійснюване Європейським судом з прав

людини, стає обов'язковими для України. Відтак, безсумнівним є висновок про те, що практика Європейського суду з прав людини будучи особливою формою прецеденту є джерелом цивільного права України

### Література

1. Буткевич В. Якість закону і питання ефективності застосування рішень Європейського суду з прав людини судами України (виступ на міжнародній конференції)// Право України. – 2011. – № 7. – С. 48-63

2. Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс] / HUDOC Database; Judgment case of “LINDON, OTCHAKOVSKY-LAURENS AND JULY v. FRANCE” (Application no. 21279/02, 36448/02) – Електрон. дан.- Strasbourg: European Court of Human Rights, 2013 – Режим доступу:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-82846>, вільний

3. Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс] / HUDOC Database; Judgment case of “EDITORIAL BOARD OF PRAVOYE DELO AND SHTEKEL v. UKRAINE” (Application no. 33014/05) – Електрон. дан.- Strasbourg: European Court of Human Rights, 2013 – Режим доступу:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-104685>, вільний

4. Інформаційний портал Харківської правозахисної групи “Права людини в Україні” [Електронний ресурс] / рішення Європейського суду з прав людини у справі “КОСАРЕВСЬКА ТА ІНШІ ПРОТИ УКРАЇНИ” (Заяви № № 29459/03, 4935/04 та 26996/04) – Електрон. дан.- Харківська правозахисна група, 2013. – Режим доступу: <http://www.khpg.org/index.php?id=1179327757>, вільний.

5. Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс] / HUDOC Database; Judgment case of “FILSHTEYN v. UKRAINE” (Application no. 12997/06) – Електрон. дан.- Strasbourg: European Court of Human Rights, 2013 – Режим доступу:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-92784>, вільний

**АНОТАЦІЯ**

Ця стаття присвячена аналізу правової природи рішень Європейського суду та дослідженню випадків встановлення цими рішеннями нових правил регулювання цивільних правовідносин у порівнянні з нормами національного права.

6. Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс] / HUDOC Database; Judgment case of "ZHOVNER c. UKRAINE" (Application no. 56848/00) – Електрон. дан.- Strasbourg: European Court of Human Rights, 2013 – Режим доступу:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-66417>, вільний

7. Загальна теорія держави і права - Цвік М.В., Петришин О.В. - Підруч. для студ. вищ. навч. закл. - Х.: Право, 2009. - 5

8. Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс] / HUDOC Database; Judgment case of "RANTSEV v. CYPRUS AND RUSSIA" (Application no. 25965/04)– Електрон. дан.- Strasbourg: European Court of Human Rights, 2013 – Режим доступу:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-96549>, вільний

9. Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини [Електронний ре-

**SUMMARY**

*This article analyzes the legal nature of the Court's judgments and investigation of cases these decisions establishing new rules regulating civil relations in comparison with national law.*

сурс] / HUDOC Database; Judgment case of "SCOPPOLA v. ITALY (No. 2)" (Application no. 10249/03)– Електрон. дан.- Strasbourg: European Court of Human Rights, 2013 – Режим доступу:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-94135>, вільний

10. Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс] / HUDOC Database; Judgment case of "OPUZ v. TURKEY" (Application no. 33401/02)– Електрон. дан.- Strasbourg: European Court of Human Rights, 2013 – Режим доступу:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-92945>, вільний

11. Офіційний веб-сайт Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс] / HUDOC Database; Judgment case of "VILHO ESKELINEN AND OTHERS v. FINLAND" (Application no. 63235/00)– Електрон. дан.- Strasbourg: European Court of Human Rights, 2013 – Режим доступу:<http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-80249>, вільний