

Р.Е. СТЕПАНЯН
Т.В. ВОЛОШАНІВСЬКА

**ДОКТРИНИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО
СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ:
ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНИЙ АСПЕКТ**

МОНОГРАФІЯ

ОДЕСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ВНУТРІШНІХ СПРАВ
МІНІСТЕРСТВО ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ

**Р. Е. СТЕПАНЯН
Т. В. ВОЛОШАНІВСЬКА**

**ДОКТРИНИ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ
ЛЮДИНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ
ПРОВАДЖЕННІ: ТЕОРЕТИКО-
ПРИКЛАДНИЙ АСПЕКТ**

Монографія



Видавництво
«Юридика»
2025

УДК [341.645:341.231.14](4):343.13
С79

Рецензенти:

Кучук А., доктор юридичних наук, професор (Сумський державний педагогічний університет імені А. С. Макаренка);

Тетерятник Г., доктор юридичних наук, професор (Одеський державний університет внутрішніх справ);

Брусакова О., доктор юридичних наук, доцент (Харківський національний університет внутрішніх справ)

*Рекомендовано до друку Вченою радою
Одеського державного університету внутрішніх справ
(протокол № 12 від 26 квітня 2025 року)*

Степанян Р. Е.

С79 Доктрини Європейського суду з прав людини у кримінальному провадженні: теоретико-прикладний аспект : монографія / Р. Е. Степанян, Т. В. Волошанівська. – Одеса : Видавництво «Юридика», 2025. – 184 с.

ISBN 978-617-8182-99-1

У монографії досліджено доктрини, сформовані Європейським судом з прав людини у сфері кримінального провадження, з урахуванням їх теоретичного осмислення та практичного застосування в українському правопорядку. Розкрито загальноправову природу доктрин ЄСПЛ, що формуються на перетині практики Суду та загальновизнаних стандартів людських прав, і визначено їхню типологію в контексті кримінального провадження. Проаналізовано доктрини, які встановлюють загальні вимоги до здійснення кримінального процесу, а також ті, що стосуються конкретних процесуальних інститутів і гарантій.

Оцінено сучасний стан імплементації доктрин ЄСПЛ у національне кримінально-процесуальне законодавство та виявлено ключові виклики цього процесу. Обґрунтовано напрями удосконалення законодавства й практики його застосування з урахуванням правозастосовної логіки Європейського суду з прав людини та необхідності забезпечення ефективного дотримання стандартів правовладдя в кримінальному провадженні.

УДК [341.645:341.231.14](4):343.13

© Р. Е. Степанян, 2025

© Т. В. Волошанівська, 2025

© ОДУВС, 2025

ISBN 978-617-8182-99-1

ЗМІСТ

ВСТУП	4
------------------------	---

РОЗДІЛ 1

ДОКТРИНИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЯК ОБ'ЄКТ НАУКОВОГО ПІЗНАННЯ

1.1. Доктрини Європейського суду з прав людини у кримінальному провадженні як предмет дослідження вітчизняного правознавства.	7
1.2. Методологія пізнання доктрин Європейського суду з прав людини та їх імплементації у національне кримінально-процесуальне законодавство.	23
Висновки до розділу 1.	42

РОЗДІЛ 2

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОКТРИН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В ГАЛУЗІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

2.1. Правова природа доктрин Європейського суду з прав людини.	45
2.2. Загальні процесуальні орієнтири у практиці ЄСПЛ: доктрини, що формують стандарти кримінального провадження.	65
2.3. Доктринальні підходи ЄСПЛ до вирішення специфічних процесуальних ситуацій у кримінальному провадженні.	95
Висновки до розділу 2.	112

РОЗДІЛ 3

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ ДОКТРИН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВО: ВИКЛИКИ ТА СТРАТЕГІЧНІ ОРІЄНТИРИ

3.1. Виклики імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у національне право.	116
3.2. Стратегічні орієнтири імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у національне право.	137
Висновки до розділу 3.	152

ВИСНОВКИ	155
---------------------------	-----

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ	160
---	-----

ДОДАТОК

Аналітичні довідки за результатами проведеного опитування	180
---	-----

ВСТУП

Закріплення у 2019 році у преамбулі Конституції України незворотності європейського курсу є чинником необхідності імплементації у національну систему права загалом і кримінально-процесуального права, зокрема, стандартів забезпечення прав і свобод людини.

Одним з дієвих інститутів у системі міжнародного (європейського) захисту прав людини займає Європейський суд з прав людини, практика якого (разом з Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод) відповідно до національного законодавства є джерелом національного права.

Водночас, статистичні дані щодо кількості звернень до страсбурзького суду від осіб, що перебувають під юрисдикцією України, вказують на тенденцію збереження Україною позицій у трійці держав щодо яких подається найбільша кількість заяв. Так, у 2020 році було подано 10 400 заяв проти України, 2021 році – 11 350 заяв, у 2022 році – 10 400, у 2023 році – 8750, у 2024 році – 7700. При цьому у Єдиному реєстрі судових рішень перманентно збільшується кількість рішень, у яких національні суди посиляються на рішення страсбурзького суду. Зіставлення вказаних статистичних даних вказує на проблеми імплементації у національну систему права стандартів забезпечення прав людини, сформованих у практиці Європейського суду з прав людини.

Значним внеском у розробку цієї тематики є праці таких вітчизняних науковців як: В. Буткевич, І. Гловюк, М. Гнатівський, Д. Гудима, В. Завгородній, Ю. Завгородня, Т. Дудаш, К. Ісмаїлов, М. Козюбра, М. Корнієнко, С. Кузніченко, Д. Кухнюк, Г. Куц, А. Кучук, І. Ліщина, В. Маковій, О. Мінченко, О. Орлова, В. Пекарчук, І. Позігун, П. Пушкар, П. Рабінович, В. Рогальська, Т. Стоянова, Г. Тетерятник, С. Хилюк, А. Чубенко, В. Шаблистий, С. Шевчук, Г. Юджівська, Х. Ярмакі та ін.

Однак, на сьогодні у вітчизняній правничій науці відсутні комплексні дослідження імплементації системи судових доктрин, що сформовані у практиці Європейського суду з прав людини.

Метою дослідження є всебічне висвітлення імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України.

Для досягнення означеної мети необхідно розв'язати такі завдання:

- визначити стан гносеології імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України;
- з'ясувати методологічні засади гносеології імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України;
- розкрити загально-правовий аспект правових доктрин в діяльності Європейського суду з прав людини;
- охарактеризувати основні доктрини, що визначають загальні вимоги до кримінального провадження;
- провести дескрипцію доктрин, що спрямовані на розв'язання окремих питань кримінального провадження;
- охарактеризувати сучасний стан імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України;
- визначити напрями удосконалення подальшої імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України.

Об'єктом дослідження є суспільні відносини, що виникають у процесі впровадження у національну систему права європейських стандартів забезпечення прав і свобод людини.

Предметом дослідження є імплементація доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України.

Методи дослідження. Наукове пізнання імплементації судових доктрин, що сформовані страсбурзьким судом, у національне кримінально-процесуальне законодавство передбачає використання низки методів, а також методологічних підходів.

Методологічним підґрунтям висвітлення предмету дослідження є положення, які визначають як природу

Європейського суду з прав людини, так і соціокультурну природу права.

Безпосереднім ґносеологічним інструментарієм розв'язання поставлених завдань дослідження є методи аналізу та синтезу, завдяки яким було визначено характерні ознаки понять, що складають предмет ґносеології, а також сформульовано авторські дефініції окремих термінів, проведено класифікацію судових доктрин, зроблено відповідні узагальнення, висновки, з'ясовано стан наукового пізнання предмету (підрозділ 1.1), методологію роботи (підрозділ 1.2), а також визначено напрями подальшого удосконалення імплементації судових доктрин (підрозділ 3.2).

Метод контент-аналізу дозволив з'ясувати сутність судових доктрин, що імплементуються в українське кримінально-процесуальне законодавство, а також зміст відповідних положень нормативно-правових актів щодо регулювання кримінального провадження (розділ 2, підрозділ 3.1).

Компаративний метод став підґрунтям для порівняння відповідних інститутів національного кримінально-процесуального права та практики Європейського суду з прав людини (підрозділи 2.2, 2.3 і 3.1).

Особливості доктрин Європейського суду з прав людини є фактором необхідності використання цілісного комплексу методологічних підходів для їх системного пізнання: аксіологічного, герменевтичного і системного (розділи 2 і 3).

Емпіричну основу дослідження складають: окремі статистичні дані в сфері кримінального провадження, звернення до Європейського суду з прав людини, а також рішення національних судів та Європейського суду з прав людини, а також результати проведених опитувань 100 правників і 100 громадян, які звертаються за юридичною допомогою.

Висловлюємо щирі вдячність усім, хто сприяв створенню цієї монографії. Особлива подяка науковим консультантам і колегам за конструктивні зауваги та натхненні обговорення, що стали джерелом важливих ідей і рішень. Також дякуємо рідним за розуміння, підтримку і терпіння впродовж роботи над дослідженням.

РОЗДІЛ 1

ДОКТРИНИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ ЯК ОБ'ЄКТ НАУКОВОГО ПІЗНАННЯ

1.1. Доктрини Європейського суду з прав людини у кримінальному провадженні як предмет дослідження вітчизняного правознавства

Зі здобуттям Україною незалежності, перед державою постало завдання визначення вектору свого розвитку, фактором вирішення якого став і географічний детермінізм. Українське суспільство мало обрати, зокрема, між подальшим розвитком соціалізму чи долученням до європейської культури (у тому числі й правової). Зважаючи на тривалий час перебування у складі радянської держави та ті негативні практики щодо знищення українців (колективізація, голодомори, масові репресії та ін.), вибір був зроблений на користь приєднання до європейської спільноти та впровадження європейських правових доктрин. Принаймні на це вказує текст Конституції України, яка була прийнята у 1996 році.

Так, відповідно до ст. 1 Основного закону Україна визначена як демократична та правова держава [46] (наголосимо, що теорія правової держави є надбанням західної правової традиції, зокрема Німеччини; хоча не можна залишити поза увагою, що в тексті Конституції Федеративної Республіки йдеться про необхідність відповідності конституційного ладу Німеччини принципам «демократичної і соціальної правової держави» (demokratischen und sozialen Rechtsstaates) [216], натомість в українській Конституції йдеться про «демократичну, соціальну, правову державу» [46]).

До цього варто додати, що основним контекстом змін до Конституції України у 2019 році були саме євроінтеграційні

та євроатлантичні процеси, що відображено у назві відповідного закону [96]. Ці зміни засвідчили конституційне закріплення стратегічного курсу України на повноправне членство в Європейському Союзі та Організації Північноатлантичного договору.

На обрання українським суспільством європейського вибору вказало і приєднання України у 1997 році до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. «Україна повністю визнає на своїй території дію ст. 25 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо визнання компетенції Європейської комісії з прав людини ... та ст. 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції» [101] – зазначається у ст. 1 відповідного Закону України про ратифікацію вказаного міжнародного договору.

Зважаючи на превалювання в межах юридичної діяльності положень юридичного позитивізму, твердження вітчизняної правової доктрини про нормативно-правовий акт як джерело права та невизнання судового прецеденту, для більш ефективної реалізації рішень Європейського суду з прав людини було прийнято спеціальний закон, який визначає порядок виконання рішень цієї судової інституції Ради Європи. Так, у Пояснювальній записці до проекту цього Закону, суб'єкти законодавчої ініціативи вказали наступне обґрунтування доцільності прийняття означеного нормативно-правового акту: «Зростання кількості заяв про порушення Україною Конвенції про захист прав людини та основних свобод (далі Конвенція) до Європейського суду з прав людини (далі – Суд), постановлення перших рішень, якими визнано факт порушення та визначено відповідальність України, максимально загострили проблему нормативного врегулювання питань, пов'язаних із своєчасним та повним виконанням рішень Суду» [93].

У ст. 17 цього Закону прямо вказується, що національні «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права» [94].

Однак, варто вказати на те, що сам Європейський суд з прав людини неодноразово вказував на необхідність відповідності захисту прав людини, закріплених у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод умовам сьогодення (Конвенція була прийнята у транзитивний етап функціонування соціуму, на межі між завершенням індустріальної ери та початком епохи постмодерну), оскільки права людини мають бути дієвими, реальними. Саме тому Суд дотримується принципу динамічного тлумачення, розкриваючи зміст положень Конвенції.

Наведене вказує на те, що проблематика вивчення рішень Європейського суду з прав людини, сформованих у них правоположень набуває постійного характеру, зумовлює перманентну її актуальність.

Доречно наголосити, що актуальність вказаної тематики посилюється тією кількістю заяв проти України, що щорічно подаються до Європейського суду з прав людини. Вкажемо на те, що Україна за кількістю поданих проти неї заяв займає протягом останніх майже десяти років перші місця. Особливо, якщо взяти за основу підрахунок звернень у відсотках у перерахунку на кількість жителів держави.

У цьому ж аспекті вкажемо також, що у 2021 році до Європейського суду з прав людини було подано 11 350 заяв, що складає 16,2 % від загальної кількості звернень [212], а станом на 30 листопада 2022 року – 10 600 заяв, що складає 14 % від загальної кількості звернень [214]. При цьому слід взяти до уваги тимчасову окупацію частини території України, виїзд більше 5 млн українців за кордон у зв'язку зі збройною агресією Росії, що значно вплинуло на потенційну кількість звернень до цього Суду (у аспекті зменшення такої кількості). У 2023 році подано 8750 заяв проти України, у 2024 році – 7700 заяв. Що додатково вказує на необхідність вивчення позитивного досвіду діяльності Європейського суду з прав людини та впровадження цього досвіду у національну систему права. Саме національні судові органи мають бути ефективним захисником прав людини.

Зважаючи на означене, можна дійти висновку про те, що проблематика імплементації правоположень, сформульованих Європейським судом з прав людини, як і цілісних доктрин цього Суду, постійно перебуває в центрі уваги вітчизняних правників, зокрема, маємо на увазі окремі аспекти цієї тематики.

Серед авторів, чії роботи присвячені впровадження у національну систему права рішень Європейського суду з прав людини слід згадати таких: І. Гловюк, М. Гнатовського, В. Завгороднього, Ю. Завгороднього, Т. Дудаш, М. Корнієнка, Д. Кухнюка, А. Кучука, В. Пекарчука, І. Позігун, П. Пушкаря, В. Рогальську, Т. Стоянову, С. Хилук, А. Чубенко, В. Шаблистого, Г. Юдківську та ін.

Відзначимо, що основні положення та висновки, що викладені у роботах вказаних науковців стали науковим підґрунтям пізнання предмету нашого дослідження. Хоча, безумовно, що це не означає однозначного сприйняття позиції зазначених авторів щодо тих чи інших аспектів виконання рішень судової інституції Ради Європи, її правової природи тощо. Саме тому у наступних розділах цього дослідження ми будемо звертатись до тез вітчизняних науковців за цією тематикою та висловлювати або погодження з позицією, або вказувати на ті аргументи, що дозволяють не погодитись з наведеним положенням.

У цьому аспекті варто також вказати, що одним з першочергових завдань, яке має бути розв'язане у процесі наукового пізнання правових явищ, виступає з'ясування стану дослідження обраної проблематики. Оскільки розуміння рівня дослідженості дозволить визначити невивчені аспекти та спрямувати інтенцію дослідника на розв'язання відповідних завдань. Це також створює підґрунтя для коректного формулювання наукової новизни, а відтак – і для зростання теоретичної цінності дослідження. Усвідомлення прогалів у науковому пізнанні дозволяє зосередитися на тих аспектах, які є найбільш актуальними для правозастосовної практики.

Відтак, у цій частині дослідження й буде здійснено дескрипцію імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у національне кримінально-процесуальне законодавство

як об'єкту пізнання вітчизняної правничої науки. Доречно наголосити, що недостатня вивченість вказаної проблематики зазвичай є додатковим фактором актуальності обраної тематики.

Розв'язання поставленого завдання, зважаючи на вказаний вище перманентний характер проблематики, вимагає здійснення класифікації джерельної бази дослідження.

Слід вказати на те, що для усвідомлення особливостей імплементації окремих доктрин у національну систему права, розуміння їх сутності необхідно розуміти правову природу Європейського суду з прав людини. Саме тому, на нашу думку, *першу групу наукових досліджень, що складають підґрунтя нашої роботи, становлять праці, предметом пізнання яких виступають організаційно-правові аспекти функціонування Європейського суду з прав людини.*

Серед вітчизняних правників, у роботах яких розкривається зміст цього предмету, слід назвати таких: В. Буткевича, Д. Гудиму, М. Гнатовського, І. Дахову, Т. Дудаш, В. Завгороднього, К. Ісмайлова, М. Козюбру, М. Корнієнка, А. Кучука, І. Ліщину, О. Мінченко, О. Орлову, П. Пушкаря, П. Рабіновича, С. Шевчук, Г. Юдківську та ін.

Відзначимо, що значимість цього питання обумовлює необхідність приділення йому особливої уваги, саме тому йому буде присвячено окремий підрозділ дослідження. У межах цього підрозділу ми вкажемо лише на загальну значимість цієї тематики, її внесок у досягнення мети нашого дослідження.

Так, варто вказати на те, що вітчизняні правники відзначають неоднозначну правову природу цього Суду. У цьому аспекті слід погодитись з тезою К. Ісмайлова, який досліджуючи рішення Європейського суду з прав людини через призму джерел національного права, вказує наступне: «Водночас місце практики Суду в національній системі права є дискусійним – як серед науковців – М. Козюбра, Г. Куц, О. Онуфрієнко, В. Палюк, П. Рабінович, І. Самощенко, В. Сапун, С. Шевчук та ін., так і серед практиків. Найпоширенішими позиціями щодо правової природи рішень Європейського Суду з прав людини є віднесення їх до: 1) інтерпретаційних актів; 2) судових прецедентів» [36, с. 76].

Розглядаючи діяльність Європейського суду з прав людини, варто взяти до уваги той факт, що ця інституція формувалась «протягом тривалого часу. Почавши свою діяльність в 1959 році ЄСПЛ до кінця 1998 року (коли він був реформований) прийняв рішення по суті в 837 справах, переважна більшість з яких – за скаргами гр омадян. Перше рішення по суті справи суд прийняв в 1960 році (*Lawless v. Ireland*), перше рішення на користь заявника – в 1968 році (*Neumeister v. Austria*)» [63, с. 28].

Доречно наголосити, що розуміння завдань, функцій Європейського суду з прав людини дозволяє краще пізнати зміст доктрини «четвертої інстанції», а також доктрини Конвенції як «живого дерева». У свою чергу, правильне сприйняття змісту вказаних концепцій є підґрунтям правильного оформлення звернення заявниками та ефективності діяльності цього Суду Ради Європи. Окрім того, ці доктрини є вказують органам публічної влади на напрями удосконалення національної системи права, значення прав людини для діяльності держави, а також необхідність створення ефективних інститутів захисту прав людини. У цьому аспекті не можемо не згадати слова зарубіжного дослідника П. Лемменс про те, що протягом понад 60-річної діяльності Європейський суд з прав людини виявився справжнім маяком для багатьох людей. Завдяки своїй прецедентній практиці ця діяльність зробила внесок у розвиток права прав людини, а також у розвиток принципів верховенства права та демократії в Європі [221, с. 169]. Водночас, автор також вказує й на те, що Суд стикається з певними проблемами, зокрема, з викликами його авторитету та легітимності, через які Суд має вживати заходи, спрямовані на підвищення ефективності методів роботи та підвищення обізнаності про його допоміжну роль у системі захисту Конвенції, особливо щодо його підходу до перегляду рішень національних органів влади [221, с. 169].

Доцільно згадати і монографічне дослідження екс-судді Європейського суду з прав людини Анжеліки Нуссбергер, у якому також йдеться про те, що Страсбурзький суд у минулому і протягом останніх десятиліть піддавався критиці. Замість того,

щоб визнати роботу, виконану Судом, критики вказують на недоліки європейської системи прав людини. Європейська система захисту прав людини стикається з інституційним та політичним тиском, який загрожує самому її виживанню. Суд стикається з серйозними проблемами для свого авторитету [227].

Вітчизняний науковець Д. Супрун дійшов подібних висновків, вказуючи, що «діяльність Суду не є абсолютно бездоганною, а його рішення не завжди носять однозначний характер. Не завжди уникає Суд й надмірного узагальнення власних формулювань при вирішенні конкретної справи» [123, с. 16].

Наведене вказує на доцільність вивчення діяльності страсбургського суду, критичної оцінки його практики у контексті удосконалення національних механізмів забезпечення прав людини [223; 224].

Не можемо не відзначити, що доволі системно основна проблематика, що перебуває в межах означеного предмету пізнання, висвітлена у низці робіт (у тому числі монографічного характеру) С. Шевчука [154–160]. Окремо слід згадати висновок вказаного автора про те, що «міжнародне правосуддя практично завжди носить субсидіарний характер та покладається на взаємодію з національними судовими та правовими системами залежно від предмета та сфери правового регулювання» [160, с. 132]. При цьому вітчизняний науковець наголошує, що «така залежність від національних правових систем у Європейського суду з прав людини є більшою, ніж у Суду ЄС» [160, с. 132].

Ці положення заслуговують на увагу, оскільки вони чітко окреслюють природу взаємозв'язку між міжнародними та національними механізмами захисту прав. Така субсидіарність у контексті діяльності Європейського суду з прав людини підкреслює ключову роль національних судів у первинному забезпеченні дотримання людських прав, що, у свою чергу, вимагає високого рівня гармонізації внутрішньої правової системи з доктринами страсбургського суду.

Слід також вказати, що відносно висвітлення організаційних аспектів функціонування Європейського суду з прав людини

спостерігається певна одностайність науковців (одним з факторів чого, на нашу думку, є наявність відповідної нормативної основи його функціонування, яка є доволі визначеною). Розбіжності у поглядах вчених стосуються переважно правової природи його рішень (яка безпосередньо впливає і на процес виконання рішень цієї судової інституції, і також на місце практики Суду у системі національних джерел права).

Зазначений висновок є важливим, оскільки наявність чіткої нормативної основи для функціонування Європейського суду з прав людини забезпечує стабільність і передбачуваність у його діяльності. Проте, як зазначено, розбіжності у трактуванні правової природи його рішень мають суттєвий вплив на правозастосування на національному рівні, оскільки визначають, яким чином рішення Суду повинні інтегруватися у національні правові системи та на який рівень пріоритету вони можуть претендувати.

Таким чином, аналіз джерел, що складають цю групу, дозволяє сформулювати методологічне підґрунтя для розуміння змісту і сутності тих доктрин, що формуються у результаті діяльності Європейського суду з прав людини з розгляду заяв фізичних та юридичних осіб проти держав, а також у міждержавних справах.

При цьому, розуміння природи практики досліджуваного Суду дозволяє зрозуміти можливі імплементаційні механізми його концепцій, а також місце серед джерел права, що використовуються у державі. «Кількість заяв фізичних осіб проти України в Європейському суді постійно зростає, саме тому нагальною потребою є оптимізація національної системи судового і позасудового захисту прав людини» [37, с. 15–16] – цілком слушно відзначає В. Капустинський.

Другу групу наукових досліджень, що складають підґрунтя нашої роботи, становлять праці, предметом вивчення яких виступає практика Європейського суду з прав людини.

До вітчизняних науковців, чії роботи присвячені цій тематиці, слід віднести таких як: Є. Білозьоров, В. Боняк, М. Буроменський,

Т. Волошанівська, І. Гловюк, О. Гончаренко, Д. Гудима, Т. Дудаш, В. Завгородній, М. Козюбра, А. Кучук, І. Ліщина, Т. Марченко, Ю. Мороз, О. Орлова, М. Пендюра, П. Пушкар, П. Рабінович, В. Рогальська, Л. Сердюк, О. Солдатенко, Г. Тетерятник, Л. Філяніна, І. Шаповалова, С. Шевчук, Г. Юджівська та ін.

Вкажемо на те, що ця частина джерельної бази є найбільш чисельною за кількісним показником. У роботах, що складають цю групу, аналізуються рішення страсбурзького суду. Переважно такий аналіз здійснюється або через призму конкретної тематики (наприклад, верховенство права у рішеннях Суду; розуміння розумного строку Судом; право на ознайомлення з матеріалами провадження тощо), або через призму окремої статті Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (заборона катувань, справедливий суд; право на свободу вираження поглядів; право на життя та ін.).

Водночас, предметом пізнання таких робіт може бути і окремий аспект реалізації окремого права (наприклад, позитивні чи негативні зобов'язання держави щодо забезпечення права на життя; забезпечення права на життя осіб, які перебувають у місцях позбавлення волі; характеристики нелюдського поводження, що дозволяють відмежувати його від катування або поводження, що принижує гідність та ін.).

Позитивним аспектом робіт цієї групи (в аспекті предмету нашого монографічного дослідження) є те, що в них наводяться окремі складові доктрин, що сформульовані в процесі діяльності страсбурзького суду, що деталізовано висвітлюють окремий контекст цих доктрин. Окрім цього, ці роботи дають загальне уявлення про принципи діяльності Європейського суду з прав людини з інтерпретації положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Додамо також те, що окремим аспектом цієї групи робіт є висвітлення певних напрямів імплементації положень, наведених у рішеннях Європейського суду з прав людини у національну систему права. Хоча, акцентуємо увагу, що йдеться не про цілісні концепції, а про окремі правоположення.

У контексті джерел цієї групи окремо слід вказати на роботи одного з авторів цієї монографії, присвячені висвітленню забезпечення права на захист саме у контексті стандартів, сформованих Європейським сдо з прав людини [14; 15].

Водночас, в контексті означеної проблематики у таких дослідженнях вказуються позитивний та негативний досвід імплементації окремих концептів, визначаються недоліки національного законодавства та системи права, які варто усунути для покращення стану правової захищеності фізичних та юридичних осіб, наводяться пропозиції з удосконалення системи відповідних нормативно-правових актів, а також діяльності національних судів. В аспекті останнього варто погодитись з О. Кочурою відносно того, що «усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та протоколів до неї, впровадження європейських стандартів прав людини неможливе без застосування практики Європейського суду з прав людини вітчизняними судами» [52, с. 15]. Без належного імплементаційного механізму на національному рівні, практичне застосування рішень страсбурзького суду може залишатися формальним, що ускладнює реальне впровадження європейських правових стандартів у правозастосовчій практиці України. Тому доволі важливо, щоб національні суди мали не лише теоретичне розуміння, але й практичну здатність інтегрувати ці стандарти в рішення, забезпечуючи ефективний захист прав людини.

У цьому ж контексті доцільно також згадати про пропозицію Ю. Хім'яка доповнити чинне законодавство положеннями, відповідно до яких «норми чинного Кримінального Кодексу України застосовуються з урахуванням правових позицій Європейського Суду з прав людини» [153, с. 16]. Такий висновок вітчизняного науковця важливий, зважаючи на те, що він знайшов своє відображення у тексті Кримінального процесуального кодексу України, який було прийнято у 2012 році (хоча, звісно, йдеться не про кримінальне, а про кримінально-процесуальне законодавство). Так, відповідно до ч. 5 ст. 9 цього Кодексу «Кримінальне

процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики Європейського суду з прав людини» [54].

Доречно вказати, що наведений законодавчий припис визначає значимість практики страсбурзького суду для національного права, зокрема, кримінально-процесуального, обумовлює необхідність перманентного вивчення рішень цієї судової інституції Ради Європи. Водночас, не можна оминати увагою і той факт, що сам Кримінально-процесуальний кодекс України передбачає пріоритет саме практики Суду перед спеціальним кримінально-процесуальним законом. Тому не можна погодитись з О. Соловйовим відносно того, що «Конвенція як складова національного законодавства України не має ієрархічного пріоритету перед законами України, які, скажімо, мають більш спеціальний характер... Відтак питання співвідношення між приписами Конвенції, яку було ратифіковано у формі закону України, і приписами самих законів України як складових національного законодавства, що мають однакову юридичну силу, вирішується за загальновідомим правилом *lex specialis derogat legi generali*» [112, с. 12].

До того ж, на підтвердження нашої позиції вкажемо наступне. По-перше, права людини є категорією, що обмежує органи публічної влади. Вони є своєрідною гарантією недопущення свавілля останніх. Більш того, вони і є для того, щоб завадити державній владі втручатися безпідставно у життя людини. По-друге, порівняльний аналіз Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і Конституції України у контексті закріплення прав людини дозволяє зробити про подібність їх приписів. Більш того, Конституція України містить більший перелік прав людини, ніж Конвенція. Тому можна певною мірою говорити про те, що застосування Конвенції є одночасно застосуванням і Конституції. По-третє, наявність, наприклад, у підозрюваного певних прав не заперечує наявності у нього прав людини. Ці права мають різну правову природу. Їх не можна розглядати як загальну та спеціальну норми. Права підозрюваного це додатковий захист особи, що існує на доповнення до захисту, що передбачають права людини.

До цього слід додати, що у національному законодавстві загалом відображено принцип дружнього ставлення до міжнародного права. Про це йдеться і у рішенні Конституційного Суду України від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016. «Оскільки стаття 29 Конституції України кореспондується зі статтею 5 Конвенції, то відповідно до принципу дружнього ставлення до міжнародного права практика тлумачення та застосування вказаної статті Конвенції Європейським судом з прав людини має враховуватися при розгляді цієї справи» [106] – наголосив орган конституційної юстиції. Доречно наголосити, що у рішенні саме йдеться і про Конституції України, і про Конвенцію про захист прав людини та основоположних свобод, і про практику Європейського суду з прав людини.

Наведене вказує на необхідність перегляду окремих положень, сформованих у вітчизняній правничій науці, у контексті їх відповідності положенням західної правової культури, в межах якої і функціонує Європейський суд з прав людини та на інтеграцію до якої обрано стратегічним напрямом розвитку України.

До третьої групи наукових розробок, що складають наукове підґрунтя нашого дослідження, належать ті роботи, предметом вивчення яких виступають безпосередньо окремі доктрини (концепції), сформовані у практиці Європейського суду з прав людини або які набули подальшого розвитку у практиці цього Суду [116, с. 17–19].

До вітчизняних вчених, які присвятили свої дослідження вказаній тематиці, слід віднести таких як: В. Бурлака, Л. Гаврилюк, І. Гловюк, В. Дрозд, О. Дроздов, О. Дроздова, Т. Дудаш, Л. Лазебний, І. Ліщина, А. Панова, П. Пушкар, П. Рабінович, С. Шульгін, Г. Юджівська та ін.

Наголосимо, що ця група є менш чисельною за кількістю робіт, ніж попередні групи, одним з факторів чого є більш вузький предмет пізнання, а також те, що ця тематика набула особливої значимості відносно нещодавно, з набуттям чинності новим кримінально-процесуальним законодавством, заснованим саме на положеннях європейської правової традиції.

На окрему увагу заслуговує і те, що у роботах цієї групи йдеться не тільки про ті доктрини, що сформовані самим страсбурзьким судом, а і про ті, які набули подальшого розвитку чи особливої інтерпретації в практиці цього суду.

Так, у контексті вказаного слід згадати дисертаційне дослідження Г. Юдківської, у якому висвітлюється відображення концепції презумпції невинуватості у національному праві (зокрема, у кримінальному процесі) та практиці страсбурзького суду [163]. Цілком слушно у цій роботі вказується на те, що «в українській кримінально-процесуальній доктрині відсутні комплексні монографічні дослідження принципу презумпції невинуватості, розглянутого крізь призму практики Європейського суду» [163, с. 1]. Г. Юдківською було запропоновано низку змін до національного законодавства, зокрема, і кримінально-процесуальною, які певною мірою на сьогодні закріплені у юридичних нормах.

Предметом значної уваги вітчизняних науковців стала і доктрина *privacy* (приватності), яка значною мірою розвинута саме у практиці Європейського суду з прав людини. Ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод безпосередньо містить положення, які закріплюють право на приватність особи.

У цьому аспекті не можна не згадати дисертаційне дослідження В. Серьогіна, присвячене цій тематиці [109]. У своїй роботі автор вказує, що приватне життя слід інтерпретувати як «сферу життєдіяльності людини, що становить сукупність явищ, які характеризують існування і визначають розвиток людини як приватної (пересічної) особи, стосуються тільки її, не пов'язані з виконанням нею публічних функцій і вилучені з поля зору громадськості» [109, с. 4].

Хоча не зовсім зрозуміло чому автор використовує у назві та тексті роботи терміносполуку «конституційне право особи», досліджуючи по суті західну доктрину *privacy*, а для західної правової культури не властивим є поділ прав людини на конституційні та ще якісь інші, є права людини, вони можуть бути

або абсолютними, або відносними; або позитивними, або негативними; можуть розглядатись через призму їх генези в контексті поколінь прав людини. Властивим суто радянській юриспруденції є і поняття пересічної людини, оскільки для західної традиції права людина є основною цінністю, а органи державної влади виконують сервісну функцію.

Наведене є додатковим фактором вивчення доктрин, сформованих у межах західної правової культури, яке має відбуватися з урахуванням відповідної ідеологічно-ціннісної складової (цей аспект буде висвітлено при визначенні методології нашого дослідження).

Окремо слід відзначити і дисертацію М. Слабан, присвячену висвітленню правових позицій страсбурзького суду за правом на повагу сімейного життя [111]. І хоча, як і попередня робота, ця праця присвячена загальноправовим аспектам відповідної категорії, у ній наводиться характеристика і доктрини приватності. При цьому автором проводиться розмежування приватності та сімейного життя. «Для права на повагу до приватного життя основним об'єктом правової охорони є приватність (privacy), тоді як основним об'єктом правової охорони в праві на повагу до сімейного життя є спільна життєдіяльність членів сім'ї. Внаслідок здійснюваного Європейським судом з прав людини динамічного правотлумачення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод сучасне розуміння сімейного життя містить в собі ті ознаки, які в попередній практиці Європейського суду з прав людини трактувались як складові приватного життя» – наголошує автор [111, с. 3–4].

Відзначимо, що у чинному кримінально-процесуальному законодавстві, на відміну від попереднього, безпосередньо закріплено інститут privacy. У цьому аспекті слід вказати на ст. 15 Кримінального процесуального кодексу України. Закріплення цього інституту не лише підтверджує важливість захисту приватності, а й гарантує, що будь-яке втручання в особисте життя особи може здійснюватися лише у межах, визначених законом, і виключно в інтересах правосуддя. Це дозволяє

створити баланс між правами особи на конфіденційність і потребами кримінального процесу, що є необхідним для забезпечення справедливості та правовладдя.

Відзначимо, що на нашу думку, протягом часу з прийняття нового кримінально-процесуального законодавства чи не найбільш досліджуваною доктриною, що використовується Європейським судом з прав людини, є доктрина «плодів отруєного дерева». Фактором чого, на наше переконання, є значимість її положень, а також пов'язаність з доказами – однією з ключових категорій кримінального провадження, зокрема, і юридичної відповідальності особи у демократичній державі загалом. Зважаючи на важливість цієї тематики, вона буде висвітлена у окремому підрозділі роботи.

Додамо також, що вказана доктрина дуже тісно пов'язана з доктриною презумпції невинуватості, яка є підґрунтям, незаперечною вимогою належного кримінального провадження. Без цієї доктрини кримінальне провадження мало б суто формальну діяльність каральних органів, спрямовану на притягнення до кримінальної відповідальності тих осіб, що посягають на ідеологію правлячого режиму. Доволі показовим у цьому контексті є кримінальний процес у радянській державі, а якщо брати до уваги сучасність – то Білорусія та Росія є тими державами, у яких публічна влада фактично нехтує положеннями презумпції невинуватості.

У межах аналізу джерел цієї групи не можемо не вказати на дослідження верховенства права. При цьому, це і роботи загальнотеоретичного характеру, і роботи вузькогалузеві.

Водночас, на нашу думку, загальною вадою робіт, у яких висвітлюється зміст верховенства права у аспекті кримінально-процесуальних відносин, є дещо обмежене сприйняття верховенства права як явища правової дійсності. Так, ця категорія переважно сприймається суто як принцип кримінального провадження (що обумовлено, на наше переконання наступними чинниками: по-перше, верховенство права є новою категорією для вітчизняного правознавства, яке може бути адекватно

пізнане лише в умовах природно-правового розуміння права; юридичний позитивізм не передбачає існування цього явища, натомість йдеться суто про верховенство закону, законність; по-друге, у кримінально-процесуальному законодавстві верховенство права визначається саме як принцип кримінального провадження.). Однак, у цьому аспекті варто погодитись з С. Головатим відносно того, що правовладдя є цілісною доктриною (точніше, його можна розглядати і як ідею, і як принцип, і як доктрину). Доречно наголосити, що у назві свого фундаментального дослідження правовладдя (викладеного у трьох томах). Так, книга перша висвітлює саме розвиток верховенства права від ідеї до доктрини, а у другій книзі розкривається шлях правовладдя від доктрини до принципу [22]. Правовладдя є не окремим принципом (і не суто кримінального провадження), а цілою низкою принципів.

Згадаємо і дисертацію В. Михайленко, присвячену саме правовладдю як засаді кримінального провадження. У роботі відзначається, що «в практиці ЄСПЛ виробляються стандарти дотримання прав людини, які є обов'язковими для держав-учасниць Ради Європи; кримінальне провадження в Україні здійснюється з урахуванням нормативних приписів Конвенції та практики ЄСПЛ; держава вживає заходів індивідуального і загального характеру у випадку встановлення порушення Конвенції» [74, с. 3].

Дисертація В. Михайленко підкреслює ключову роль правовладдя як основи кримінального провадження в Україні. Вказане твердження про стандарти, вироблені страсбурзьким судом, справедливо відображає необхідність забезпечення дотримання прав людини, яке не є лише рекомендацією, а має обов'язковий характер для держав, що є членами Ради Європи. Зокрема, зазначене в роботі, що кримінальне провадження в Україні здійснюється з урахуванням не лише нормативних приписів Конвенції, але й практики Суду, акцентує на тому, що європейські стандарти прав людини повинні враховуватися не тільки в теоретичному контексті, а й у реальному правозастосуванні.

Це підтверджує важливість практичного виконання рішень Європейського суду з прав людини і вжиття необхідних заходів у разі порушення прав, що дозволяє підвищити рівень правового захисту в Україні та забезпечити відповідність національного законодавства європейським стандартам.

Ми навели незначну кількість тих тематик, що висвітлюються у роботах цієї групи джерел. Додатково вкажемо, що детальний аналіз окремих доктрин буде висвітлено нижче.

Однак, аналіз робіт цієї групи вказує на відсутність саме системного, комплексного дослідження низки доктрин, що сформовані у практиці страсбурзького суду, що є додатковим чинником обрання теми цього дослідження.

1.2. Методологія пізнання доктрин Європейського суду з прав людини та їх імплементації у національне кримінально-процесуальне законодавство

Складовою частиною висвітлення наукознавчих положень предмету дослідження є визначення методологічних засад, що визначають процес отримання усебічних знань про предмет гносеології.

Питання методології є одним з важливих для наукових досліджень саме правильно обрана методологія дозволяє отримати об'єктивну інформацію про відповідне правове явище, забезпечуючи можливість відтворення процесу гносеології. Особливого значення вказана проблематика набуває в умовах соціальних досліджень, для яких іманентним є плюралізм підходів до сприйняття відповідних явищ та процесів. Так, показовими у цьому випадку є результати порівняння розуміння правових явищ у межах західної правової культури та державах пострадянського простору. Для прикладу можна вказати на сприйняття судів, які за європейською правовою традицією інтерпретуються як окрема гілка державної влади, що наділяється певними

повноваженнями, які дозволяють «стримувати» повноваження інших гілок, запобігаючи їх свавіллю (система стримувань і противаг як обов'язковий елемент поділу влади). Однак, у межах пострадянського простору (маємо на увазі, зокрема, ідеологічний та аксіологічний контексти) суд сприймається, у першу чергу, як засіб втілення у життя вимог інших державних органів, тому не йдеться про фактичну незалежність органів судової влади про їх неупередженість. При цьому якщо у текстах, наприклад, конституцій таких держав і вказується на незалежність судів, такий нормативний припис є суто декларативним, виступає своєрідним «фасадом демократичності і правності» недемократичної влади. Наголосимо, що при цьому дослідники в межах цих двох видів культури використовують одні й ті ж логічні методи, які дозволяють їм отримувати знання про судову владу та принципи її організації та діяльності.

Саме тому для дослідників соціальних явищ у межах гуманітарної сфери знання важливим є детальний опис методології пізнання, що мінімізує суб'єктивний фактор гносеології.

Водночас, необхідно вказати, що у вітчизняному правознавстві на сьогодні не вироблено єдиного підходу до розуміння як самої правничої методології, так і її структури, а також безпосереднього «набору» методологічного інструментарію.

У цьому аспекті не можна оминати увагою питання наявності власне правових методів пізнання, тобто тих, які використовуються суто в межах правничої науки, які застосовують лише у дослідженні правових явищ і процесів. Низка авторів вказує на наявність таких пізнавальних засобів, інші – заперечують.

Так, наприклад, у одному з підручників з приводу вказаного нами, відзначається наступне: «Власні методи правознавства, до яких відносять формально-юридичний (юридико-технічний, формально-догматичний) та порівняльний методи, застосовуються передусім для дослідження законодавства та юридичної практики» [125]. Наголосимо, що ми навели положення з підручника (навчальна література), а не наукових досліджень, оскільки у межах вітчизняного правознавства це питання залишається

малодослідженим (на доктринальному рівні). Чи не єдиними комплексними роботами, у яких висвітлюються основні положення методології правових явищ, є дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук М. Кельмана [38] та А. Кучука [57].

У цьому ж аспекті варто вказати, що аналіз роботи А. Кучука дозволяє дійти висновку про відсутність власне правових методів дослідження. При цьому така позиція видається більш обґрунтованою та логічною, зважаючи на те, що і формально-догматичний, і порівняльний методи (які відносять суто до правових) є нічим іншим, як логічними методами аналізу і синтезу, порівняння (які, проте застосовуються для пізнання правових явищ). Саме тому у цьому дослідженні ми не вказуємо на використання «правових» методів, при цьому окремим напрямом дослідження визначаємо з'ясування методології, що використовується для гносеології нашого предмету пізнання.

Додамо також, що в цьому аспекті варто згадати тезу (з якою ми цілком погоджуємося) вітчизняного науковця В. Копчі про те, що протягом останніх десятиліть у вітчизняній системі права відбувається поступова зміна парадигми сприйняття права, що обумовлює переосмислення теоретичного і філософського підґрунтя проблематики розуміння як самого права, так й інших правових явищ. Чинником, що додатково посилює актуальність і вказує на правильність тези є те, що «предмет юриспруденції (правова реальність) зазнав істотних змін, що спричинило активний пошук нових методологічних інструментів пізнання» [47, с. 54].

Таким чином, наведене вказує на важливість визначення методологічних засад дослідження правових явищ та детальний опис використаних методологічних засад.

Вкажемо, що окремі аспекти методології наукового пізнання правових явищ вивчали такі вітчизняні вчені як: Є. Білозьоров, Л. Добробог, М. Кельман, М. Козюбра, М. Корнієнко, В. Костицький, М. Костицький, А. Кучук, Л. Наливайко, О. Мінченко, О. Орлова, В. Пекарчук, І. Сердюк, О. Тихомиров, О. Ярмаш та ін.

Роботи цих авторів стали методологічним підґрунтям для визначення засад наукової гносеології імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України.

Водночас, варто вказати, що без загального розуміння правової природи практики Європейського суду з прав людини неможливо визначити і ті засоби, що дозволяють глибше розкрити окремі її аспекти, а також комплексно сприйняти це правове явище. Відповідно, певне методологічне значення відіграли і роботи тих науковців, предметом пізнання яких стала діяльність Європейського суду з прав людини та практика цього суду.

Серед авторів, чії роботи стали підґрунтям розуміння практики Європейського суду з прав людини, а також сформульованих у межах цієї практики доктрин, слід вказати таких: І. Гловюк, Д. Гудиму, Т. Дудаш, В. Завгороднього, М. Корнієнко, А. Кучука, І. Кушнір, О. Орлову, І. Позігун, Л. Сердюк та ін.

У вказаному аспекті не можемо не погодитись зі словами (які повною мірою стосуються і предмету нашого дослідження) М. Корнієнка та І. Позігун відносно того, що «дослідниками не достатньою мірою урахована практика Європейського суду з прав людини щодо розуміння змісту та значення правовладдя у національній та міжнародній системах права» [50, с. 6].

Виходячи з наведеного вище, особливу увагу при висвітленні методологічного підґрунтя цієї роботи слід приділити питанню світоглядних аспектів сприйняття правової природи такої інституції як Європейський суд з прав людини. Фактором, що додатково аргументує таку необхідність є наявна і до сьогодні дискусія про те, що Україна належить до романо-германської правової сім'ї, а тому у ній не використовується як джерело права судовий прецедент; формою права є суто нормативно-правові акти, зміст яких й слід вивчати. Відзначимо, що детально питання прецедентного характеру рішень Європейського суду з прав людини буде розкрито в наступному розділі роботи, натомість у цій частині дослідження ми акцентуємо увагу на методологічній основі сприйняття практики цієї інституції Ради Європи.

Вкажемо, що Україна доєдналась до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод у 1997 році, взявши на себе зобов'язання імплементувати приписи цього міжнародного договору у національну систему права. Однак, вказана Конвенція ґрунтується на кардинально іншому сприйнятті прав людини, ніж те, що було сформовано у межах радянського правознавства. Так, згадаємо те, що сателіти радянської держави (як і сама радянська держава) не підтримали прийняття Загальної декларації прав людини. Так, представники цього блоку відзначали, що у пропонованому міжнародному акті не йдеться про благо суспільства, про обмеження прав людини, про залежність прав від волі держави тощо [58, с. 106–114]. Відтак, їх позиція виходила зовсім з інших світоглядних положень, ніж позиція інших учасників Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй, які проголосували за прийняття цього документу *soft law*.

Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод ґрунтується на тих же методологічних засадах, що і Загальна декларація прав людини. Тому відтворення положень про те, що «права людини залежать від закону», «права людини визначаються державною владою» і тому подібних відповідає саме позиції радянської держави. У межах західної правової культури права людини є природними, а відповідно і невід'ємними (тому їх наявність не залежить від «бажання» державних органів; навпаки, права людини зобов'язують ці органи діяти відповідним чином, обмежуючи повноваження та запобігаючи свавілля органів публічної влади) [233, с. 328–329].

Зауважимо, що це положення має вкрай важливе значення у контексті діяльності органів публічної влади, зокрема і у аспекті протидії злочинності, притягнення винних до кримінальної відповідальності.

Відтак, тип розуміння права (а відповідно і прав людини) має важливе значення саме у аспекті методології наукового пізнання правових явищ. Адекватність сприйняття практики Європейського суду з прав людини забезпечується у межах природного розуміння права. «Наразі відбувається зміна вітчизняної

правової доктрини через відмову від превалювання нормативістського розуміння права та імплементацію положень природно-правової школи права, що є чинником необхідності переосмислення значної кількості правових явищ в аспекті нової парадигми, що актуалізує проблематику методології сучасного правознавства» [65, с. 28] – відзначають вітчизняні вчені В. Пекарчук та А. Кучук.

Юридичний позитивізм, що донедавна переважав у вітчизняному правознавстві, не дає можливість розглянути предмет дослідження, виходячи з наступного.

По-перше, сприйняття у межах цієї доктрини суду суто як органу правозастосування, який має лише вирішувати юридичний спір, співставляючи конфліктну ситуацію з моделлю поведінки, відображеній у юридичній нормі (у тексті Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод). Однак, за такого підходу навряд чи можливим є взагалі будь-яке застосування положень цієї Конвенції. Для прикладу згадаємо ст. 3 цієї Конвенції. За превалювання нормативізму суд зможе реалізувати припис, закріплений у наведеній статті лише після прийняття низки нормативно-правових актів, у яких буде визначено, що являє собою катування, нелюдське поводження, а також таке, що принижує гідність поводження (з критеріями їх розмежування), а також закріплено механізм застосування цих положень. Для порівняння, Європейському суду з прав людини достатньо одного речення про заборону такого поводження, усі інші аспекти (розуміння змісту цих положень, особливостей застосування та ін.) здійснюється безпосередньо через саму практику Суду.

По-друге, позитивізм дещо нівелює необхідність пізнання практики суду з причин, що були вказані у попередньому пункті, зосереджуючи увагу суто на Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Однак, як зрозуміло з вказаного нами вище, зміст положень Конвенції розкривається саме через практику Європейського суду з прав людини. Так, наприклад, саме у практиці Суду сформульовано доктрину мінімального рівня

жорстокості, досягнення якого застосуванням сили органами правопорядку вказує на порушення державою ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

По-третє, навіть сприйняття Конвенції було б подібне до сприйняття Конституції: як такого нормативного акту, що має переважно суто декларативне значення і приписи якого мають бути «розвинуті» у законодавстві, зокрема у підзаконних нормативно-правових актах, які будуть висвітлювати «механізм» реалізації положень Конвенції.

Відповідно, предмет дослідження вимагає виходу за межі юридичного нормативізму та базування роботи на положеннях природної школи права. До цього варто додати, що у межах вказаного типу розуміння права право інтерпретується як соціокультурне явище. «Саме такий підхід дозволяє говорити про право як цінність, пов'язувати з ним можливість досягнення правопорядку в соціумі, врахування інтересів особистості, реалізацію можливостей останньої. Право є засобом розв'язання суперечностей, які існують у суспільстві, посилаючись на сформовані у ньому цінності» [60, с. 101].

Додамо, що соціокультурність права акцентує увагу на його димамічному характері: так, оскільки право є культурною складовою відповідного соціального об'єднання, то разом зі зміною культурної парадигми чи окремих змін у царині культури відповідно зазнає змін і право. Показовим у цьому аспекті є і галузь кримінально-процесуального права. Прийнятий у 2012 році Кримінальний процесуальний кодекс України є принципово відмінним (за ціннісною складовою), ніж попередній кодекс. Так, зокрема, слід згадати, що такі відмінності відображено у принципах кримінального провадження, закріпленому інституту негласних слідчих (розшукових), значна частина яких «проводяться виключно у кримінальному провадженні щодо тяжких або особливо тяжких злочинів» [54] дій та ін.

Доречно відзначити, що наведене визначає необхідність використання у цьому дослідженні *аксіологічного підходу*. Основним чинником цього є соціокультурність права. Культура не може

перебувати поза межами цінностей; кожна культура пов'язана з аксіологією, ґрунтується на певних цінностях. Очевидність цього положення підтверджується наявністю різних правових культур (правових сімей, систем права, типів правових систем тощо). Як було вказано вище, західна та радянська парадигма ґрунтуються на різних цінностях: якщо в основі першої перебуває людина та індивідуалізм, то підґрунтям другої є колективізм. Ці відмінності значною мірою визначають підходи до правосуддя, прав людини та функціонування правових інститутів у різних правових системах. Водночас, вивчення таких культурних контекстів дозволяє краще розуміти, як саме впливають цінності на правотворчість та правозастосування, а також на співвідношення прав і обов'язків у різних суспільствах.

У цьому аспекті варто згадати низку положень, що були висловлені ще Ф. Хаеком у відомій праці «Шлях до рабства»:

– у суспільстві, в якому превалюють тоталітарні тенденції, безпринципні люди мають значно більше можливостей бути успішними. Ті, то цього не помічають, ще не зрозуміли, яке провалля лежить між тоталітарним суспільством та ліберальним і наскільки вся моральна атмосфера колективізму несумісна з корінними індивідуалістичними цінностями західної культури [16, с. 119]. У контексті тоталітарних тенденцій, дійсно, відсутність моральних орієнтирів, цінностей свободи та індивідуальних прав може призводити до того, що успіх досягається за допомогою безпринципних методів або маніпуляцій. Люди, які здатні діяти без етичних обмежень, можуть ефективніше використовувати існуючі суспільні механізми для досягнення своїх цілей. Натомість у ліберальному суспільстві, де цінуються права людини, індивідуальні свободи та моральні принципи, важливою є етика та відповідальність за власні вчинки. В цьому контексті, згадане «провалля» між тоталітаризмом і лібералізмом є не лише відображенням соціальної та політичної реальності, а й критикою несправедливості, яка може процвітати в умовах відсутності належного контролю за поведінкою влади та суспільних інститутів. Тому, з одного боку, колективізм, як елемент

тоталітарних систем, є не тільки соціальною конструкцією, але й морально ідентифікується з обмеженням індивідуальних прав;

– якщо суспільство чи держава поставлені вище, ніж особистість і мають свої цілі, що не залежать від цілей індивідів та вивершуються над індивідуальними цілями, то справжніми громадянами можуть вважатися вище ті, чиї цілі співпадають з цілями суспільства (держави). З цього неминуче випливає, що людину можна поважати лише як члена групи, тобто лише стільки і в тій мірі, в якій він сприяє реалізації загальноновизнаної мети [16, с. 123]. Ідея, що «справжніми громадянами можуть бути лише ті, чиї цілі співпадають з цілями суспільства», насправді веде до ідеологічного формування монолітної спільноти, де будь-яке розбіжність від загальної мети сприймається як порушення норм або навіть загроза стабільності. Це може призвести до обмеження індивідуальних прав і свобод на користь колективістського підходу.

У цьому контексті важливо зауважити, що демократія передбачає не лише повагу до інтересів більшості, а й визнання цінності кожної окремої особистості, її прав та можливостей для самовираження. Індивідуальні цілі, які можуть не збігатися з загальними, також мають право на існування, оскільки справжня демократія вимагає взаємоповаги між суспільними інтересами та інтересами кожного індивіда. Примусове підпорядкування індивідуальних цілей може призвести до викривлення самої ідеї громадянства та підризу основи правової держави.

На важливості аксіологічного підходу для пізнання окремих аспектів кримінально-процесуальних явищ вказує і Г. Тетертятник [126; 127].

Розкриваючи значимість використання аксіологічного підходу, вкажемо також на те, що відповідно до кримінально-процесуального законодавства «Кримінальне провадження здійснюється з додержанням принципу верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави» [54].

Як бачимо, у цій статті закріплено визнання як цінності саме людини, а не колективу чи держави (або чогось подібного). Що вказує на імплементацію положень саме західної традиції права. Додамо, що наведений припис має конституційне підґрунтя: він закріплений і у ст. 3 Конституції України.

З наведеного випливає низка положень, які є важливими для дослідження правових явищ, у тому числі й імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство. Оскільки ці положення і відображають основне спрямування нашого дослідження, то у цій частині роботи лише вкажемо наступне.

Оскільки людина з її правами і свободами є основною цінністю в тому числі й та, яка підозрюється у вчиненні кримінальних правопорушень, або, навіть, визнана винною у вчиненні тяжкого чи особливо тяжкого злочину), то в діяльності органів публічної влади не може діяти принцип «мета виправдовує засіб», тому й кримінальне провадження має носити не каральний характер, а змагальний. Маємо на увазі, зокрема, необхідність дотримання процесуальних норм щодо притягнення особи до кримінальної відповідальності, обвинувачення має ґрунтуватися на доказах тощо. І відбування покарання має відбуватися у належних умовах (так, уже згадана вище ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод забороняє катування, нелюдське чи таке, що принижує гідність покарання). У цьому ж аспекті вкажемо і на неможливість фальшування доказів, намагання будь-якими засобами заставити особу зізнатися у вчиненні інкримінованого їй кримінального правопорушення, застосовувати нелюдське поводження.

В аспекті аксіологічного підходу не можна не вказати також на тезу вітчизняного вченого М. Козюбри про сприйняття права як «мистецтва добра і справедливості» (*jus est ars boni et aequi*) задля адекватного розуміння правових явищ [43, с. 10–21]. «Застосування лише раціонального підходу до розуміння права є неповним. Для пізнання права необхідно залучати також інші складові психіки людини... адже право – *ars boni et aequi*» [61, с. 26] – вказує інший вчений.

Додамо, що наведене вказує на необхідність використання для гносеології правових явищ і герменевтичного підходу, значення якого для пізнання предмету нашого дослідження буде висвітлено нижче.

Отже, як бачимо, пізнання доктрин, що сформульовані та застосовуються у практиці Європейського суду з прав людини, повинно здійснюватися з використанням аксіологічного підходу, що визначає, серед іншого, змістовне та сутнісне «наповнення» цих доктрин, напрям їх інтерпретації.

Так, відповідно до положень, закріплених у преамбулі Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, держави, що підписали цю Конвенцію, підтвердили «свою глибоку віру в ті основоположні свободи, які становлять підвалини справедливості та миру в усьому світі і які найкращим чином забезпечуються, з одного боку, завдяки дієвій політичній демократії, а з іншого боку, завдяки спільному розумінню і додержанню прав людини» [44]. Доречно наголосити, що у цьому приписі йдеться про спільне розуміння цінностей, що додатково аргументує зроблені нами вище висновки.

Відтак, наведене визначає необхідність переосмислення існуючих положень кримінально-процесуальної галузі права, які були сформовані до імплементації в національну систему права концептів західної правової культури.

Як було вказано вище, соціокультурна природа права, його зв'язок з аксіологією визначають необхідність застосування *герменевтичного підходу*. «Особливої значущості правова герменевтика набуває у контексті оновлення вітчизняного законодавства, узагальнення досвіду нормативного регулювання, створення науково обґрунтованих рекомендацій щодо вдосконалення механізму забезпечення реалізації законів, впровадження різноманітних суспільних реформ» [110, с. 196] – цілком слушно вказує вітчизняний науковець.

Відзначимо, що герменевтика як спосіб тлумачення текстів, набула особливо розвитку в умовах Середньовіччя, однак, у той час вона стосувалась переважно текстів релігійних (хоча,

варто вказати, що і правові явища розглядались через призму релігії; особливо у цьому аспекті варто згадати діяльність інквізиції). У сучасну епоху – епоху постмодерну – актуалізувались герменевтичні теорії, що пов'язано зокрема з утвердженням плюралізму, у тому числі й у сфері науки загалом (у тому числі й правничої науки).

В умовах відмови постмодерну від об'єктивної істини як такого знання про предмети і явища (їх взаємозв'язки, тенденції), що перевіряється через практику та віддання переваги конвенційній теорії істини, саме герменевтичний підхід має доволі важливе значення. Досліджуючи розуміння істини в кримінальному провадженні, В. Вапнярчук, характеризуючи цю теорію істини, вказує наступне: «Прихильники цієї теорії вважають істиною положення, яке визнається таким за погодженням (конвенцією) сторін і знайшло своє закріплення в кінцевому підсумковому рішенні, яким закінчується кримінальна справа. Судження відповідно до цієї теорії є істинним (не істинним) не тому, що воно відповідає (не відповідає) дійсності, а лише тому, що суб'єкти домовились уважати його істинним» [9, с. 267].

Доречно наголосити, що саме у межах цієї теорії істини, важливим є використання методологічного комплексу «аксіологічний та герменевтичний підходи». Доволі системно і чітко це висвітлив відомий американський історик і філософ науки Т. Кун у своїй теорії наукових революцій, описуючи зміну наукових парадигм як процес, в якому наукові спільноти переосмислюють фундаментальні принципи та аксіологічні орієнтири. Кун наголошує на тому, що наукові парадигми не є постійними, і їхня зміна вимагає не лише нових фактів, але й корінних змін у способах мислення та ціннісних орієнтаціях науковців [220].

Герменевтичний підхід пов'язаний з інтерпретацією правових явищ. Наголосимо, що і сам Європейський суд з прав людини послуговується цим терміном, тлумачачи приписи Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, розкриваючи імпліцитний зміст останніх, «віднаходячи» право. Так, характеризуючи позицію правових реалістів відносно значимості судді,

М. Мельник наголошує на «важливості особистості судді в розгляді спірних справ та віднаходженні справедливості, що здебільшого прослідковується у притаманності йому дискреційних повноважень у процесі аналізу та встановлення фактів, які мали місце та можуть бути долучені до справи з подальшим врахуванням при прийнятті рішення» [73, с. 11].

У контексті нашої роботи варто вказати, що значимість герменевтичного підходу проявилась через пізнання сутності та змісту тих доктрин, які сформувались у практиці Європейського суду з прав людини, а також у інтерпретації положень вітчизняного кримінально-процесуального законодавства. Таким чином, застосування герменевтичного підходу стало ключовим інструментом для забезпечення узгодженості між європейськими стандартами захисту прав людини та національними процедурами кримінального судочинства.

Саме у цьому аспекті можна певною мірою стверджувати про центральне місце герменевтичного підходу у нашому дослідженні. Завдяки інтерпретації правових явищ ми їх пізнаємо, можемо узагальнювати відповідну інформацію тощо.

У цьому ж аспекті доцільно вказати на те, що вирішення правової ситуації не просто передбачає зіставлення реальних обставин з моделлю ситуації, відображеній у нормі права. Таке сприйняття правової діяльності є надто спрощеним. Саме тому у межах сучасної логіки виокремлюють не тільки формальну логіку, а й цілу низку деонтичних логік, які саме й застосовуються для аналізу логічних структур прескриптивної мови. «Деонтологічна логіка володіє набагато кращими інструментами для формалізації правил поведінки ніж класична логіка, адже саме через переформулювання деонтичних висловлювань вдається досягнути виведення норм із норм, що дуже важливо для правозастосування і становить один із провідних його інструментів» [69, с. 157]. Наведене є додатковим аргументом на користь наведеного нами вище висновку про значимість герменевтичного підходу.

Додамо також те, що означене вище визначає необхідність використання також *методу контент-аналізу*. Додатковим

фактором необхідності використання цього методу є правова природа досліджуваної інституції Ради Європи, а також тісний зв'язок права з ідеологією, політичною діяльністю. Аналіз практики Європейського суду з прав людини дозволяє стверджувати те, що цей Суд захищає положення Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, у яких відтворено зміст західної теорії прав людини, захищає такі цінності як права людини, верховенство права, справедливість та інші (що відображено прямо чи опосередковано у вказаній Конвенції). Для прикладу, публічна влада в Росії, Білорусії керується кардинально іншими цінностями (*de facto*, а не *de jure*). Хоча і в останньому випадку необхідно застосовувати саме контент-аналіз, який і дозволить з'ясувати реальний стан правового явища в межах національних систем вказаних держав.

Контент-аналіз дозволяє з'ясувати сутність пізнаваних доктрин, що імплементуються в національне кримінально-процесуальне законодавство, зміст приписів вітчизняного законодавства (у контексті предмету нашого пізнання), що особливо важливо у період транзитивного стану вітчизняного правознавства, яке ще не повною мірою відійшло від превалювання юридичного позитивізму (зокрема в правничій діяльності). Це дозволяє виявити ключові аспекти правового регулювання, що визначають розвиток кримінального процесу, а також допомагає адаптувати національну правову систему до європейських стандартів, водночас враховуючи специфіку національної правової традиції.

Важливе значення для дослідження кримінально-процесуальної сфери має використання *системного підходу*. Так, і саме право, не зважаючи на наявність різних теорій розуміння права, інтерпретується як система певних явищ (а яких саме явищ – залежить від конкретної правової школи). Право є явищем системним. Відповідно, гносеологія правових явищ має ґрунтуватися на системному підході, який дозволяє всебічно пізнати відповідний об'єкт, враховуючи системні зв'язки окремих правових інститутів та норм.

Так, пізнання, наприклад, негласних слідчих (розшукових) дій має ураховувати і положення про докази та доказування, про принципи кримінального провадження та ін. Лише у їх системному зв'язку можна отримати максимально об'єктивну та повну інформацію про предмет гносеології.

Досліджуючи парадигму протидії насильницьким злочинам, вчиненим щодо дітей, М. Корнієнко вказує на те, що «криміналістична характеристика особи злочинця і криміналістична характеристика особи потерпілого є взаємозалежними категоріями та потребують системного пізнання» [49, с. 141], акцентуючи увагу саме на доцільності використання системного підходу в епістемології вказаних явищ.

Наведені приклади свідчать про важливість системного пізнання у правознавстві, що і визначило необхідність використання однойменного наукового підходу у цьому дослідженні.

Додамо, що системне пізнання доктрин, сформульованих у практиці судової інституції Ради Європи, дозволяє визначити позитивні та негативні аспекти імплементації частини з них, зокрема, через їх взаємозв'язок одна з одною. У цьому аспекті вкажемо на зв'язок доктрини юридичної визначеності та доктрини верховенства права, розуміння кожної з яких буде неповним без розуміння іншої, а імплементація верховенства права без впровадження юридичної визначеності навряд чи можливе.

Отримані за допомогою системного підходу знання дозволяють комплексно розуміти досліджуване явище у взаємозв'язку з іншими явищами правової дійсності. Адже за умов, наприклад, змагальності сторін у кримінальному провадженні зміна правового статусу одного з учасників впливає на статус інших. Оскільки, як відомо з теорії правових відносин, кримінально-процесуальні відносини, будучи різновидом правових відносин, являють собою такі відносини, учасники яких мають взаємні права і обов'язки. Так, право учасника кримінального провадження подавати клопотання, обумовлює наявність у одного з учасників цих відносин обов'язку розглянути це клопотання і прийняти відповідне рішення (що, у свою чергу,

обумовлює необхідність закріплення відповідної процедури, окрім визначення прав і обов'язків учасників провадження).

Доречно також наголосити увагу на комплексному поєднанні вказаних нами підходів, що доволі чітко проявляється саме через системність. Так, наведені системні зв'язки відносно закріплення кореспондуючих обов'язків учасників кримінального провадження дозволяють чітко простежити і аксіологічне підґрунтя відповідних правових норм. У межах кримінального провадження за умов недемократичного державно-правового режиму статус обвинувача буде передбачати цілу низку прав (і майже ніяких обов'язків), натомість обвинувачений буде мати низку обов'язків і майже не мати прав.

Показовим у цьому аспекті є судовий процес (як і кримінальне провадження загалом) над Василем Стусом, відголоски якого сягають і сьогодення. Так, згадаємо, що у березні 2021 року Київським апеляційним судом було скасовано рішення Дарницького районного суду м. Києва щодо заборони розповсюдження книги В. Кіпіані «Справа Василя Стуса». Із заявою про заборону поширення цієї книги подавав В. Медведчук, який у 1980 році був призначений адвокатом В. Стуса.

Означений судовий процес (над поетом-шестидесятником) не дозволяє вести мову ні про змагальність у кримінальному провадженні, ні про наявність прав у обвинуваченого тощо. Саме тому згодом, у 2015 році було прийнято Закон «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» [97]. Хоча, також варто згадати й інший Закон – «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років» [102], у преамбулі якого відзначається, що «у 1917–1991 роках комуністичним тоталітарним режимом та його репресивними органами здійснювалася політика державного терору, унаслідок чого мільйони людей зазнали репресій» [102].

Важливу роль у нашому дослідженні відіграє й компаративний метод. Протягом останніх років актуалізувалось

використання вітчизняним правознавством саме порівняльно-правового методу. На нашу думку, ця тенденція є передбачуваною, ураховуючи на прагнення України долучитись до європейської спільноти, що передбачає, зокрема, і необхідність гармонізації національної системи права зі стандартами, що відображені у законодавстві держав-членів Європейського союзу. Це завдання (гармонізація) об'єктивно обумовлює необхідність компаративних досліджень. Саме тому процеси глобалізації загалом та євроінтеграції, зокрема, стали чинником актуалізації означеного методологічного засобу – порівняльного дослідження.

Наголосимо, що частково цей метод сприяє й можливості визначення позитивних чи негативних наслідків імплементації окремих правових доктрин, інститутів у національне право. Хоча, у першу чергу, він спрямований на виявлення спільних та відмінних характеристик відповідних правових явищ та процесів, однак, загалом таке пізнання відбувається з метою саме запозичення передового досвіду правничої діяльності, нормативно-правового регулювання відповідних суспільних відносин.

Додамо також те, що зважаючи на важливість використання цього методу пізнання правових процесів та явищ, у правознавстві виокремлено як окремий елемент порівняльне правознавство, основним завданням якого є визначити основи, герменевтичні засади, методдику та ін. проведення компаративних досліджень. До подібного висновку дійшли й низка вітчизняних вчених. «Основною задачею порівняльного правознавства є визначення можливості поєднання існуючих прийомів пізнання із методами порівняння та здійснення спеціального аналізу компаративістичного характеру» [75, с. 213] – відзначають Є. Павліченко, О. Стець, Р. Шелудяков, досліджуючи методологічний аспект порівняльно-правового аналізу.

На нашу думку, саме порівняльно-правові дослідження є фактором удосконалення функціонування національних систем права. Лише порівнюючи окремі правові явища в умовах різних типів правових систем (або в межах одного типу, але у різних

національних системах права), можна зрозуміти позитивні та негативні аспекти застосування відповідних правових інститутів, з'ясувати можливості для імплементації правових концептів з інших систем права (з урахуванням національних особливостей функціонування правових явищ).

Доречно також наголосити на важливості комплексного застосування *компаративного методу* з окремими вище зазначеними підходами. Так, на такій методиці компаративіста акцентує увагу і вітчизняний науковець М. Савчин: «Компаративісту в своїх дослідженнях необхідно враховувати соціальний та державний устрій країни, її правову культуру і традиції, існуючу правову інфраструктуру, рівень правової техніки юристів тощо. Дослідження комплексу соціальних та правових явищ, що впливають на процес прийняття правових рішень повинен стати наріжним каменем для формування об'єктивних критеріїв порівняльно-правових досліджень» [107, с. 137–138].

Безумовно, що дескрипція методологічного інструментарію цього дослідження буде неповною, якщо не згадати про безпосередні засоби пізнання, якими виступають логічні методи. Маємо на увазі, зокрема, *аналіз та синтез*, які є універсальними гносеологічними методами. Логічні методи, зокрема аналіз і синтез, є важливими інструментами для вивчення правових явищ, оскільки вони дозволяють не лише розділити складні концепти на елементи, але й об'єднати їх для формулювання цілісного розуміння. Використання цих методів дає можливість забезпечити системність і послідовність в дослідженні, що є ключовим для наукового пізнання правових феноменів.

Вище ми вказували на доцільність використання для вивчення логічних структур нормативної мови деонтичної логіки. Однак, це положення ніяким чином не заперечує значимість формальної логіки. Пізнання правових явищ здійснюється через використання саме логічних операцій аналізу та синтезу, які й забезпечують отримання фактичного матеріалу про пізнаваний об'єкт, а також проводити його узагальнення.

При цьому, завдяки аналізу дослідник вивчає ознаки явища, його характеристики, визначає структурні елементи, їх взаємозв'язки тощо. Натомість, синтез дозволяє поєднати вказані ознаки та елементи, сформулювавши відповідні дефініції, отримати узагальнене розуміння правового явища.

Відтак, з'ясування змісту окремих доктрин, що сформовані у практиці Європейського суду з прав людини, формулювання висновків до розділів та загальних висновків з необхідністю передбачає використання методів аналізу та синтезу.

Окрім цього, особливе значення має використання означених методологічних засобів при розв'язанні завдання з'ясування стану опрацювання досліджуваної проблематики. Дескрипція вирішення цього завдання передбачає аналіз наукових праць за предметом пізнання, їх класифікація за певними критеріями, що дозволить визначити реальний стан наукової гносеології імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України, що, у свою чергу, стане підґрунтям для подальшого дослідження цієї проблематики з метою формування конкретних пропозицій з удосконалення національного законодавства.

Таким чином, складність проблематики імплементації доктрин, що сформовані у межах інших систем права, у тому числі й регіональних організаціях вимагає для свого пізнання цілісного комплексу методологічного інструментарію, чільне місце серед яких займають аксіологічний, герменевтичний підходи та компаративний метод і метод контент-аналізу. При цьому слід також зважати на особливості національного права, на його соціокультурний характер.

Висновки до розділу 1

1. За предметом пізнання джерельну базу дослідження імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство доцільно класифікувати на наступні групи:

1.1. Наукові дослідження, предметом ґносеології яких є організаційно-правові аспекти функціонування Європейського суду з прав людини. Ці роботи надають загальне розуміння функцій та призначення страсбурзького суду, організації його діяльності, що визначає порядок звернення до нього за захистом своїх прав та вказують на значення та місце в європейській системі забезпечення прав людини, а також є фактором адекватного сприйняття змісту окремих доктрин страсбурзького суду.

Аналіз робіт цієї групи дозволяє визначити, що одним з важливих перспективних напрямів наукових досліджень можуть бути розробки викликів, що постають перед Європейським судом з прав людини, що, в свою чергу, є фактором актуальності вивчення практики цього Суду.

1.2. Наукові дослідження, предметом ґносеології яких є практика Європейського суду з прав людини. У цих роботах детально розкриваються окремі аспекти тих доктрин, які формуються страсбурзьким судом, а також вказуються проблеми імплементації відповідних правоположень у національну систему права. Хоча, ці роботи не містять системного викладення конкретних доктрин, а аналіз практики Суду здійснюється або за тематичним критерієм, або за окремою статтею Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

Значимість робіт цієї групи визначається тим, що висновки та основні положення, що відображені у змісті цих праць, є факторами всебічного впровадження у правничу діяльність в Україні стандартів забезпечення прав людини, що сформовані Радою Європи.

1.3. Наукові дослідження, предметом пізнання яких виступає безпосередньо окремі доктрини (концепції), які або сформовані

у практиці Європейського суду з прав людини, або набули подальшого розвитку у цій практиці. У цих роботах детально висвітлюються окремі правові доктрини, що використовуються страсбурзьким судом для вирішення справ заявників за окремими статтями Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Хоча загальною їх вадою (у контексті нашого дослідження) є зосередження уваги на одній з доктрин. Комплексне ж висвітлення низки застосовуваних доктрин дозволяє краще пізнати сутність тих правоположень, що є складовою західної традиції права.

2. Характер та набір методологічного інструментарію, що використовується задля вивчення предмету дослідження, визначається природою пізнаваного явища. Правильний підбір методологічних засобів є фактором отримання об'єктивних і повних знань про імплементацію доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України.

Методологічним підґрунтям дослідження є пропедевтичні положення, що характеризують, по-перше, правову природу такої інституції як Європейський суд з прав людини; по-друге, тип розуміння права. Ці положення визначають світоглядний аспект гносеології права та визначають інтенцію дослідника.

Адекватність сприйняття сутності та змісту доктрин, що сформульовані судовою інституцією Ради Європи, визначає необхідність базування дослідження на положеннях не юридичного нормативізму, а природно-правового розуміння.

Серед підходів, які необхідно використати для досягнення мети роботи, слід виокремити такі:

1) дослідницькі підходи: аксіологічний (урахування ціннісної складової права; зважання на соціокультурну природу права), герменевтичний (інтерпретація правових явищ залежно від різних контекстів, відмінностей змісту залежно від правничого дискурсу – цінностей, типу розуміння права та ін.), системний (урахування системних зв'язків правових явищ, що впливають на ефективність їх функціонування; зважання на іманентність праву системності);

2) методи дослідження: логічні (аналіз та синтез), метод контент-аналізу, компаративний.

Особливу роль у дослідженні можливостей імплементації окремих правових доктрин, сформульованих судовою інституцією Ради Європи, у національну систему права займає компаративний метод, який має застосовуватися одночасно з методом контент-аналізу, а також урахуваючи вказані методологічні підходи.

РОЗДІЛ 2

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ДОКТРИН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ В ГАЛУЗІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ

2.1. Правова природа доктрин Європейського суду з прав людини

У вітчизняній правничій науці і до сьогодні найбільш установленим підходом до сприйняття діяльності судів є сформований ще в межах радянської юриспруденції її розгляд суто як органу правозастосування, робота якого зводиться до реалізації приписів юридичних норм, що прийняті органами законодавчої влади (закони) та органами виконавчої влади (підзаконні нормативно-правові акти). Відповідно, основний акцент у нормативному підґрунті для діяльності суддів при вирішенні справ переносився на юридичні приписи, відображені у законодавстві.

За такого підходу до сприйняття діяльності судових органів, тематика правових доктрин значною мірою була нівельована: суддя має керуватися законом, а не доктринами чи чимось іншим. Додамо, що це положення знайшло відображення і у тексті Конституції України, що була прийнята у 1996 році. Так, ст. 129 Основного закону вказувала на те, що суддя при здійсненні правосуддя керується виключно законом [46].

Водночас, прагнення України доєднатися до європейської спільноти та намагання імплементувати концепти західної правової культури не могло не вплинути на таке сприйняття законодавства, правових доктрин тощо. Так, Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» було серед іншого внесено зміни і до вказаної ст. 129 Конституції. У чинній редакції «Суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права» [95].

Як бачимо, ключовою зміною було визначення того, що визначає для суддів джерело вирішення справи. Орган законодавчої влади свідомо вилучив з цього переліку закон і передбачив право. Такий крок є цілком очікуваним і необхідним, зважаючи на приписи ст. 8 Конституції України, які закріплюють принцип верховенства права.

Відзначимо, що зважаючи на означене протягом останнього часу активізувались наукові дослідження тематики доктрин, їх значення та ролі у суддівській діяльності. У цьому аспекті варто згадати наступних науковців, у роботах яких висвітлюється ця тематика: О. Багрій, О. Білоскурська, Н. Блажівська, С. Васильєв, Д. Гетманцев, Є. Євграфова, Ю. Задорожний, М. Кармаліта, М. Костицький, О. Нелін, О. Попов, І. Семеніхін, В. Тертишник, А. Шевченко та ін.

Окремо вкажемо, що у 2020 році Конституційним Судом України за підтримки Координатора проектів ОБСЄ в Україні було видано збірник за результатами наукових заходів за назвою «Доктринальні підходи в діяльності Конституційного Суду України» [30].

Цілком слушною є теза вітчизняного вченого М. Костицького про те, що «на жаль, у правозастосовних органах домінує методологія позитивізму, можливо, ще й рудимент радянського нормативізму, бо навіть коли згадують про ст. 8 Конституції України (верховенство права), то починають із законів. А використання правових доктрин і в судовій діяльності є проблемою» [51, с. 25].

Наведена теза підтверджує вказане нами вище щодо розуміння доктрин та їх ролі у суддівській діяльності через призму сприйняття судів суто як суб'єктів правозастосовної діяльності. Саме тому перед тим як безпосередньо перейти до висвітлення предмету дослідження цього підрозділу, слід зосередити увагу на правовій природі рішень Європейського суду з прав людини.

Як відзначає Д. Кухнюк, характеризуючи рішення страсбурзького суду, вони мають прецедентну природу, є прецедентом. При цьому цей прецедент має нормативне значення не тільки для самого Суду, але і для національних судів, зокрема, в Україні [56, с. 11].

На обґрунтовану думку Т. Стоянової, практика Європейського суду з прав людини являє собою окремих різновид судового прецеденту, який до того ж, має такий характер не лише щодо держави, відносно якої винесено рішення, а й для інших держав-членів Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [122, с. 57].

Доволі промовистою щодо природи практики страсбурзького суду є назва праці вітчизняного правника Д. Ягунова – «Практика Європейського суду з прав людини: прецеденти та коментарі з питань кримінального судочинства» [164].

Цілком слушно А. Кучук та В. Пекарчук відзначають, що «додатковим фактором, що посилює означену тенденцію гармонізації законодавства є прецедентний характер рішень Європейського суду з прав людини» [64, с. 18]. Не можна також не згадати і наступну тезу вказаних вітчизняних вчених: «Виконання рішень Європейського суду з прав людини є факторами змін національного права у контексті імплементації загальноєвропейських норм і концептів. Практика Європейського суду з прав людини відіграє важливу роль у зміні національної системи права як у частині розуміння самого права, так і через зміни ролі людських прав, які стають межами діяльності органів публічної влади, надаючи особі можливість діяти вільно» [64, с. 19–20].

Наведений висновок вчених дуже влучно вказує на ту роль, що має практика страсбурзького суду для національного права, а також вказує частково на правову природу цієї практики, визначаючи необхідність для судових органів України постійного ознайомлення з рішеннями судової інституції Ради Європи (до того ж не тільки у справах проти України, але й інших держав), імплементуючи свого роду стандарти забезпечення прав людини, сформовані цією інституцією і створювати таким чином умови для зменшення кількості звернень до міжнародного суду.

Відтак, не можна повною мірою погодитись з В. Павлюк відносно тези про те, що Європейську конвенцію з прав людини, а також практику страсбурзького суду слід застосовувати тільки

у тих випадках, коли національне законодавство не відповідає приписам цієї Конвенції або коли в національному законодавстві наявні прогалини (у контексті прав та основоположних свобод), а також у деяких інших випадках (інтерпретація положень національного законодавства, що були створені у результаті імплементації рішень Суду та ін.) [76, с. 234].

Дещо непослідовною, на нашу думку, є позиція О. Климович щодо правової природи практики Суду. Так, цей автор вказує, що рішення Європейського суду з прав людини слід сприймати як офіційне тлумачення, зокрема, казуальне. А лише те тлумачення, що викладене у мотивувальній частині рішень набуває характеру «джерела права Конвенції» [40, с. 38]. Цілком очевидно, що наведення Судом фактичних обставин справи у рішенні не може сприйматися як прецедент чи джерело тлумачення Конвенції; прецедентного характеру набувають саме сформульовані Судом правоположення, які визначають зміст Конвенції та визначають порядок розв'язання інших аналогічних справ.

Певною мірою можна погодитись з вітчизняним правником А. Марченком відносно того, що «ЄСПЛ у своїй практиці дотримується не самого прецеденту як такого, він ставить відповідні правові питання та відповідає на них у процесі тлумачення Конвенції. Таким чином, на мою думку, Суд здійснює нормотворчість шляхом створення правових позицій, заснованих на «букві» і «душі» Конвенції» [71].

Так, по-перше, вказаний автор цілком слушно відзначає те, що страсбурзький суд обмежений своїми попередніми правовими позиціями. Так, вирішуючи справу, Суд обов'язково зважає на та положення, що були ним сформовані у попередніх рішеннях за аналогічних обставин. Такий підхід забезпечує правову визначеність практики Європейського суду з прав людини, надає легітимності його рішенням та слугує засобом передбачуваності діяльності Суду.

По-друге, А. Марченко у своєму твердженні про правову природу практики Суду, хоча і неявно, відзначає імпліцитний характер нормативних приписів Європейської конвенції з прав

людини (зокрема, про це йдеться у тій частині твердження, де вказується, що Суд ставить питання і дає відповіді щодо змісту Конвенції). Дійсно, норми, що закріплені у цьому міжнародному договорі є доволі абстрактними за змістом і доволі лаконічними. Саме завдяки рішенням Європейського суду з прав людини ці приписи набувають конкретизації і національні органи публічної влади можуть ефективно їх реалізовувати. Без функціонування цього Суду належна імплементація вимог Конвенції навряд чи була б можливою. Або мав би бути створений інший орган, якого необхідно було б наділити повноваженнями офіційної інтерпретації Конвенції.

При цьому не можемо не вказати, що А. Марченко відзначає і нормотворчу роль Європейського суду з прав людини. А це вже не обмежує сприйняття діяльності цього Суду суто як правозастосовної.

Хоча з вказаним правником не можна погодитись відносно тези про дух і букву закону. Так, у цьому аспекті не можна не згадати цілком слушні зауваження В. Крата та Р. Бабанли відносно того, що «судді завжди мають оцінювати більш широкий контекст, а не тільки фокусуватися на правильному прочитанні фрази залежно від одного розділового знака ...вирішення вимагає відходу від застосування позитивістського підходу, який передбачає пошук відповіді в недосконалому законі або його буквальній (філологічній) інтерпретації. Натомість таке тлумачення має здійснюватися через призму загальних засад – принципів права: який принцип є застосовним до цієї справи; як справедливо й розумно застосувати цей принцип у цій справі» [53]. До цього слід додати і абстрактність приписів будь-якого нормативно-правового акту, що не може охопити усю різноманітність життєвих ситуацій. Тому ніяка «буква закону» без суддівського активізму не може бути адекватно і правильно імplementована у правовій поведінці суб'єктів соціальної взаємодії. Право є живим і динамічним, а не статичним і мертвим.

До наведеного слід додати, що така характеристика практики Європейського суду з прав людини і вказує на її прецедентність.

У рішенні у справі Zubko and Others проти України (заяви № 3955/04, 5622/04,8538/04 та 11418/04) Європейський суд з прав людини вказав наступне: «Суд зазначає, що він розглядав і відхиляв подібні заперечення Уряду в низці справ. Суд не знаходить підстав відступати від свого попереднього прецеденту і, відповідно, відхиляє ці заперечення» [209].

Додамо, що в цій же справі страсбурзький суд також вказав наступне: «Суд підтверджує свій висновок, зроблений у попередніх, аналогічних, справах проти України, у яких він вказував, що п. 1 ст. 6 у її цивільній частині застосовується до судового провадження між звільненим державним службовцем та її/його колишнім працедавцем, коли спір торкався невиконаних фінансових зобов'язань після звільнення» [209].

У наведених положеннях суд, що діє в межах ради Європи, вказує на дотримання ним сформульованих ним же у своїй практиці положень, що визначають порядок оцінки певних явищ (подій), використовуючи не тільки тезу про усталену судову практику (як у другому випадку), але і безпосередньо вказує на сформованість ним прецеденту (у другому випадку), при цьому використовуючи термін case-law.

Додамо також те, що на думку зарубіжного дослідника прецеденту в Європейській конвенції з прав людини К. Войтичек, страсбурзький суд перманентно посилається на власну попередню прецедентну практику і приймає свої рішення внаслідок застосування принципів, сформульованих у своїй прецедентній практиці. Дотримання прецедентів є правилом за замовчуванням, тоді як відхід від прецедентів є допустимим винятком, для якого потрібна «вагома причина». Багато суддів вважають себе зобов'язаними дотримуватися прецедентного права Великої палати, навіть якщо вони з ним не погоджуються, тоді як інші дотримуються протилежної точки зору [235, с. 233–250]. Вказаний зарубіжний вчений також відзначає, що Суд розвиває своє прецедентне право, як правило, явно не відступаючи від прецедентів, що забезпечує дотримання двох важливих вимог правосуддя: 1) правової визначеності та передбачуваності, а також 2) рівності перед законом [235, с. 233].

Це твердження підкреслює ключову роль, яку відіграє стабільність судової практики у забезпеченні справедливості та ефективності правосуддя. Дотримання прецедентів у рішенні Європейського суду з прав людини дозволяє підтримувати правову визначеність і передбачуваність, що є важливим для забезпечення впевненості громадян у тому, що їхні права будуть захищені на основі сталих та відомих юридичних принципів. Така практика також гарантує рівність перед законом, оскільки забезпечує однакове застосування правових норм до всіх осіб, без дискримінації або привілеїв, що, в свою чергу, зміцнює довіру до судової системи.

Не можемо не згадати і доволі виважену позицію окремих американських науковців, що досліджували значення прецеденту в Європейському суді з прав людини. Як зазначають Й. Лупу і Е. Вотен, як і національні судові органи, Європейський суд з прав людини використовує свої правові обґрунтування, принаймні частково, щоб переконати «нижчі» (національні) суди в легітимності своїх рішень. Факторами цього є, по-перше, особливості країн, що не визначають прецедентне право, на яке спирається Суд, хоча він посилається на власний прецедент. По-друге, Суд більш обережно «вбудовує» рішення у свою прецедентну практику у політично чутливих справах. По-третє, суд «вбудовує» рішення в прецедентне право, якщо держава-відповідач належить до правової системи загального права, де суди традиційно більше покладаються на подібні обґрунтування. Вказані автори дійшли обґрунтованого висновку, що Європейський суд з прав людини загалом використовує прецедентне право для обґрунтування своїх рішень [222].

Наведемо позицію ще одного зарубіжного вченого щодо розуміння природи практики страсбурзького суду. «У цьому відношенні прецедентне право Європейського суду з прав людини відтворює деякі інститути та елементи судового розгляду, запозичені із традицій загального права та цивільного права, на додаток до кількох самостійно сформованих доктрин. Деякі з цих доктрин уже включено до Європейської конвенції з прав людини

або до Регламенту Суду. Проте юридична цінність прецедентних рішень не була остаточно і чітко визначена ні в Конвенції, ні в прецедентній практиці Суду» [219, с. 666].

Ця позиція акцентує увагу на важливому аспекті правової природи практики Європейського суду з прав людини – її синтетичному характері, що поєднує елементи як загального права, так і цивільного права, зокрема у контексті інститутів і принципів, які Суд використовує у своїх рішеннях. Це підкреслює складність і багатоаспектність системи, в межах якої Суд діє, адже він не обмежується лише традиціями однієї правової системи, а використовує найкращі практики обох основних правових традицій. Однак, незважаючи на це, залишається відкритим питання юридичної сили прецедентів, оскільки хоча судова практика має вагу і визнається як важливий джерело права для інших судів, її статус не є остаточно визначеним ані в самій Конвенції, ані у практиці Суду. Це створює певну правову невизначеність і вказує на потребу подальшої конкретизації ролі прецедентів у правовій системі Європейського суду з прав людини.

Зважаючи на все вище вказане, доволі неоднозначним є висновок вітчизняного правника Ю. Попова про те, що «Рішення ЄСПЛ слід розглядати як такі, що мають значення переконливих прецедентів Правові позиції, сформовані прецедентними рішеннями ЄСПЛ, не є обов'язковими для судів національних судових систем, зокрема і для судів держав, проти яких такі рішення ухвалені» [79, с. 51]. З такою думкою не можна погодитись, ураховуючи наступне.

Наведені вище положення дозволяють зробити висновок, що, по-перше, рішення страсбурзького суду розкривають зміст приписів Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, відтак, неврахування положень цього суду, викладених у його рішеннях, може бути сприйняте як порушення вимог Конвенції.

По-друге, існуючі в Україні законодавчі положення, які прямо вказують на те, що рішення страсбурзького суду є джерелом національного права, прямо заперечують висновок цього правника

(йдеться про Закон України щодо виконання рішень цього Суду та застосування його практики, який був чинний на момент написання вказаним автором статті; на сьогодні, до цього Закону додалися й інші, які також вказують на обов'язковість рішень Європейського суду з прав людини, зокрема, у частині розуміння змісту принципу верховенства права [99; 42]).

До цього слід додати численні посилання національних судових органів України на рішення Європейського суду з прав людини при прийнятті рішень задля обґрунтування правової позиції. Відзначимо, що ми констатуємо факт, не вступаючи у дискусію щодо правильності чи неправильності (формальності) використання українськими судами практики страсбурзького суду (оскільки основним є не скільки вказівка у рішенні національного суду конкретного рішення Європейського суду з прав людини, а фактичне застосування правоположень цього суду і без можливої вказівки на таке рішення). «Зростає кількість і частка посилань на конкретні рішення ЄСПЛ та/або правові позиції ЄСПЛ; з іншого боку, збільшується і частка посилань загального характеру (ЄСПЛ чи окремі рішення ЄСПЛ згадуються без пояснення їхнього значення для конкретної справи й без оцінки їхньої релевантності предметові судового розгляду» [7, с. 6].

Не можемо також не згадати, особливо у контексті предмету нашого дослідження, наступну тезу зі Звіту за результатами громадського моніторингу застосування Верховним Судом практики Європейського суду з прав людини: «Крім того, доктрина прецеденту у тому вигляді як вона застосовується ЄСПЛ, робить акцент не на схожості фактичних обставин (як у класичному прецеденті), а на “принципах, підходах, доктринах” тощо» [33, с. 11].

Наведене положення є важливим з огляду зв'язку практики Європейського суду з прав людини та сформульованих (застосованих у діяльності Суду) доктрин. Відповідно, з'ясувавши загальне розуміння правової природи практики страсбурзького суду, можна перейти до сприйняття доктрин в процесі функціонування цього суду.

У цьому аспекті варто вказати на те, що при висвітленні окремих положень цієї тематики вітчизняні правники значною мірою ототожнюють правову доктрину як джерело права та доктрини, що сформульовані судовими органами, у тому числі й страсбурзьким судом [121, с. 63–66].

За усталеним сприйняттям «правова доктрина – це систематизоване вчення, що є способом розуміння (трактування) правових явищ і процесів, якому надається загальнообов'язковий характер при вирішенні конкретних юридичних справ» [124, с. 208]. При цьому, у межах вітчизняної системи права правова доктрина переважно ототожнюється з результатом діяльності відомих вчених, а не суддів, адвокатів та ін.

У цьому аспекті варто вказати, що при вирішенні складних, неоднозначних справ Європейський суд з прав людини, аналізуючи правову основу розв'язання справи, вдається і до аналізу правової доктрини – праць різних вчених. Так, показовою у цьому аспекті є справа Jorgić проти Німеччини (заява № 74613/01). У ній Суд вказав наступне: «Більшість вчених схиляються до думки, що етнічні чистки, які проводились сербськими військами у Боснії і Герцеговині з метою вигнання мусульман і хорватів з їхніх помешкань, не інтерпретуються як геноцид (див., серед багатьох інших, William A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, Cambridge 2000, с. 199 і далі). Однак, є також велика кількість вчених, які вважають, що вказані діяння розглядаються як геноцид (див. серед інших, M. Lippman, *Genocide: The Crime of the Century*, HOUJIL 23 (2001), с. 526, і J. Hübner, *Das Verbrechen des Völkermordes im internationalen und nationalen Recht*, Frankfurt am Main 2004, с. 208–17; G. Werle, у *Völkerstrafrecht*, 1 видання, Tübingen 2003, с. 205, 218 і далі, вказав, що це залежить від обставин конкретної справи, зокрема, обсягу вчинених злочинів, доведення вини у знищенні групи як соціальної спільноти, а не тільки наміру вигнати групу)» [180].

У наведеному випадку саме і йдеться про використання страсбурзьким судом правової доктрини як джерела права.

Зважаючи на предмет нашого дослідження варто вказати, що така імплементація положень правової доктрини не є складовою цього дослідження. Ми акцентуємо увагу не на тому як і у яких випадках, наскільки часто тощо. Європейський суд з прав людини звертається при вирішенні справ до праць науковців, предметом нашої інтенції є саме судові доктрини – ті, що сформовані Судом або ті, які знайшли подальший розвиток в діяльності вказаного суду.

Додамо, що доктрини, що застосовуються (формуються) страсбурзьким судом, можливо розглядати як один з різновидів правової доктрини. У цьому сенсі (суб'єкти формування правової доктрини) згадаємо працю польського правника, у якій зазначається наступне: «Іншими словами, під доктриною права/правовою доктриною у професійному дискурсі розуміють погляди представників правничої науки, видатних практиків і коментаторів, викладені в наукових публікаціях, фаховій літературі та коментарях до правових норм. Разом із судовою практикою він доповнює практику застосування права, дозволяючи поглиблено тлумачити норми законодавства» [236]. І як вказує Войцех Волошик, в польській юридичній мові «доктрина права» (погляди, думки коментаторів і представників науки) відмежовується від «judicature» (погляди, думки, що впливають із юриспруденції). Водночас, у англійській правничій мові та літературі «правова доктрина» стосується саме судових рішень, і, зокрема, це правовий принцип прецедентного права, розроблений на основі попереднього прецедентного права та обов'язковий для судів у подібних справах [236].

Отже, ми підійшли до тієї частини дослідження, у якій безпосередньо спробуємо розкрити зміст поняття доктрин, що використовуються у діяльності Європейського суду з прав людини.

Відповідно до інтерпретації, викладеній у Словнику української мови, термін «доктрина» слід розуміти як «політичне, наукове, філософське, військове і т. ін. вчення, теорія, система поглядів» [29]. Саме виходячи з такого тлумачення вказаного поняття, ми задля уникнення повторюваності в межах абзацу

використовуємо терміни «концепція», «теорія» й інколи «правоположення» тощо.

Додамо, що ураховуючи викладене сприйняття доктрини, можна вказати на доволі широкий її зміст у межах цієї роботи: загальне розуміння доктрини передбачає систему положень, ідей, які визначають порядок вирішення юридичного спору, застосування окремих норм тощо.

Наголосимо, що для західної правової доктрини розуміння доктрини переважно зводиться до сприйняття її як підходу до розв'язання окремих категорій справ.

Зважаючи на це, важливо зазначити, що для розуміння доктрини у контексті практики Європейського суду з прав людини, вона виступає не лише як сума правових норм, але й як набір принципів, що визначають межі та засади правового вирішення конкретних справ. Таким чином, доктрина в цій системі набуває особливого значення, оскільки її інтерпретація сприяє розвитку правових стандартів, що мають на меті забезпечення прав людини в умовах міжнародного правосуддя.

Д. Гетманцев і Н. Блажівський, аналізуючи підходи зарубіжних дослідників щодо розуміння змісту поняття судової доктрини, вказують на таке узагальнююче сприйняття цього явища: це такий правовий інструментарій, завдяки якому узагальнюється практика застосування норм права з окремого питання. Це «вторинне джерело права – правило або принцип права, встановлений за допомогою повторюваного застосування правового прецеденту» [19, с. 89].

Доцільно вказати, що подібний підхід сприйняття судової доктрини властивий і окремим східним державам. Так, наприклад, у Індії доктрина загалом інтерпретується як «принцип, переконання чи позиція, яких часто дотримуються органи влади, наприклад суди. Доктрина може бути правилом, теорією або принципом права. Існує багато судових доктрин, які застосовуються відповідно до Конституції Індії» [218].

Загалом, на нашу думку, доцільно виокремити наступні характерні риси правової (а саме, судової) доктрини. По-перше,

варто відзначити, що судова доктрина являє собою систему положень, ідей про особливості застосування правових норм у певних випадках. Відповідно, її можна розглядати як концепцію, теорію, принцип, що використовується судом при вирішенні справи для розв'язання окремого аспекту судового розгляду. У цьому контексті ми можемо вести мову і про доктрину верховенства права, і про принцип правової визначеності, і про доктрину суддівського розсуду, і про принцип пропорційності, і про доктрину пріоритету прав людини над позитивним правом, та ін., які активно використовуються Європейським судом з прав людини.

Ураховуючи наведену ознаку судової доктрини, доцільно вказати на її тісний зв'язок з цінностями у царині права. Застосування судових доктрин у кінцевому результаті спрямоване на досягнення мети судового розгляду – здійснення справедливого правосуддя (вказемо, що використання тавтології зроблено нами цілеспрямовано задля акцентування уваги на сутності та змісту правосуддя; сутністю права є справедливість, а тому право не може не бути справедливим, «несправедливе право» не є правом за своєю сутністю. Відповідно й правосуддя не повинно посягати на сутнісний зміст права і бути несправедливим).

У цьому аспекті не можна не згадати працю відомого філософа права Л. Фуллера з відповідною назвою «Мораль права». У цій роботі автор висвітлює зв'язок права та моралі (справедливість є ключовою категорією моралі). Хоча, звісно, вони не співпадають повною мірою. Для відображення цього філософ права застосовує поділ моралі на мораль-зобов'язання («як «мінімальні вимоги моралі») та мораль-прагнення (як «максимальні вимоги моралі»). Право він пов'язував з першим з названих різновидів моралі. Доречно також вказати, що свою теорію права вчений назвав «процедурне природне право» [150].

«Принципи правосуддя та справедливості можна розглядати як правила «чесної гри» для досягнення соціальної справедливості. Незалежно від того, чи ґрунтуються вони на універсальних

законах чи законах, які більшою мірою залежать від контексту, ці принципи визначають спосіб здійснення різних типів правосуддя. ...Соціальна справедливість вимагає, щоб правила були справедливими, а також щоб люди грали за правилами» [225].

Вкажемо, що доволі детально питання справедливості розробив відомий американський філософ Джон Роулз, пізнавальним у цьому аспекті є висвітлення ним питання співвідношення справедливості та чесності [229]. Джон Роулз у своїй теорії справедливості виділяє два основні принципи: принцип рівності можливостей та принцип диференціації, згідно з яким нерівності у суспільстві можуть бути виправдані лише тоді, коли вони приносять вигоду найменш привілейованим. У контексті його роботи важливим є також розгляд взаємозв'язку між справедливістю та чесністю, що підкреслює необхідність справедливого ставлення до кожної особи незалежно від її статусу чи становища [229].

Доречно також наголосити, що різні концепції справедливості також пов'язані з відповідними цінностями у царині права. Дійсно, концепції справедливості, від утилітаризму до теорій соціальної справедливості, нерозривно пов'язані з цінностями, що лежать в основі правових систем. Це співвідношення справедливості та моральних цінностей визначає не лише форму правової системи, але й впливає на те, як право застосовується в конкретних соціальних умовах, забезпечуючи баланс між індивідуальними правами та колективними інтересами.

По-друге, необхідно вказати на нормативний характер судової доктрини. Судова доктрина – це не просто набір ідей чи положень; це ті ідеї і положення, які зобов'язують суддю вчинити відповідним чином, вирішуючи юридичний спір.

Наявність цих доктрин, як і приписів законодавства, сприяє послідовності у здійсненні правосуддя, дозволяє зробити передбачуваними дії органів судової влади, будучи фактором правової визначеності (хоча і саму правову визначеність необхідно розглядати як принцип (доктрину) як нормотворчості, так і правозастосовної діяльності.

Водночас, слід відзначити, що наведене вище не вказує на незмінність судових доктрин. Як і норми права, судова доктрина є явищем не статичним, а динамічним. Фактором цього є їх зумовленість станом суспільних відносин. Право регулює суспільні відносини, а відтак, воно мусить відповідати стану їх розвитку. Інакше норми права будуть залишатися «мертвими».

Так само, як і правові норми, судова доктрина повинна еволюціонувати в умовах змінюваних соціально-політичних реалій та нових викликів, що постають перед суспільством. Судова практика, відповідаючи на ці зміни, адаптується до нових обставин, забезпечуючи гнучкість правової системи. Це дозволяє судовим органам не тільки дотримуватися принципів правової визначеності, але й ефективно вирішувати спори, зважаючи на сучасні потреби правосуддя та суспільства в цілому.

На нашу думку, у означеному аспекті судову доктрину доцільно сприймати навіть як більш динамічне явище (у порівнянні з приписом законодавства): судова доктрина певною мірою «замінює» норми законодавства. Останні є більш усталеними, зважаючи і на особливу процедуру їх створення, набуття ними чинності. Окрім цього, норма законодавства являє собою більш узагальнену правову модель соціальної поведінки.

При зміні соціальних умов, які є підґрунтям відповідної діяльності, змінюється і сама діяльність. Відповідно вносяться корективи і у судову доктрину: вона змінюється або натомість виникає інша судова доктрина. Водночас, для такої зміни (відміни) суддя має обґрунтувати прийняте ним рішення з відходом від положень судової доктрини. Таке аргументування забезпечує легітимність прийнятого рішення та сприйняття змісту сформованого правоположення. «Судові рішення повинні, у принципі, бути обґрунтованими; у викладі підстав для прийняття рішення необхідно дати відповідь на аргументи сторін та доречні доводи, здатні вплинути на вирішення спору» [82] – вказала Велика Палата Верховного Суду у постанові від 16 грудня 2021 року.

На окрему згадку заслуговує і теза судді Верховного Суду Я. Берназюка про те, що «вмотивованість рішень суду необхідно розглядати як самостійну вимогу, яка не є тотожною вимогам законності й обґрунтованості» [3]. При цьому правник уточнює наступне: «поняття «мотивованість» та «обґрунтованість» судового рішення в адміністративному, господарському та цивільному видах судочинства можна вважати синонімами. Деяко інший підхід застосовано у Кримінальному процесуальному кодексі України» [3].

Таким чином, суд, вирішуючи справу, має керуватися вимогами відповідних судових доктрин, при цьому, у випадку невідповідності положень такої доктрини реальним суспільним відносинам, принципам права тощо, суддя має обґрунтувати необхідність відходу від правоположень, що застосовувались до цього часу.

Доречно також наголосити, що нормативний характер судової доктрини обумовлює певної мірою іманентність їй абстрактності. Так, надмірна деталізація змісту доктрини призведе до того, що її не можна буде застосовувати і її реалізація обмежиться однією справою, у рішенні по якій вона й буде формалізована.

Не можна також не вказати, характеризуючи нормативність судової доктрини, про означену вище проблематику щодо правозастосовного та нормотворчого характеру діяльності судів. До вже означеного варто додати, що філософсько-правове обґрунтування Європейським судом з прав людини прийнятого рішення є фактором сприйняття викладених положень саме як доктрини, що виконує функцію джерела права.

По-третє, цілком слушно окремі вітчизняні правники вказують, що «однією з особливостей правових доктрин є їхня «бездокументарна» форма. Вони фізично не можуть формалізуватися, не можуть міститися в одному документі. Доктрини існують у формі ідей, доктринальної свідомості, основних положень, які просто «не вміщуються» в одному документі» [19, с. 92].

Водночас, слід вказати, що судові доктрини знаходять свій прояв у тексті судового рішення. Зазвичай суддя вказує зміст

доктрини, чи її назву, чи окремі правоположення, що визначають прийняття ним конкретного рішення і які, таким чином, виступають засобом обґрунтування цього рішення. Тому рішення суду є своєрідною формою об'єктивації судової доктрини. У цьому аспекті варто вказати, що дещо неправильним є спроба вирізнити поняття «доктрина в рішеннях Європейського суду з прав людини» та «доктрина за наслідками рішень Європейського суду з прав людини».

Цей висновок підтверджується і вказаним вище відносно того, що змінюючи доктрину, орган судової влади має обґрунтовувати такий відхід (що, знову таки, знаходить свій прояв у тексті прийнятого судом рішення).

Наведена ознака обумовлює необхідність розв'язання низки питань, пов'язаних з тим, який саме судовий орган на національному рівні може бути суб'єктом формування такої доктрини (чи тільки верховний суд, чи апеляційні суди, чи будь-який суд), чи впливає рівень суду на коло суб'єктів, на яких поширюється дія судової доктрини тощо. Однак, зважаючи на предмет нашого дослідження, ці питання не є об'єктом нашої інтенції, тому ми не будемо їх розглядати. Наголосимо, що вони можуть бути предметом окремого комплексного дослідження.

Хоча, у аспекті вказаної ознаки, доцільно також відзначити наступне. Рішення Європейського суду з прав людини значною мірою відрізняються від рішень, наприклад, рішень вітчизняних органів судової влади. Мається на увазі стилістично-лінгвістичний аспект.

По-перше, акти страсбурзького суду менш «насичені» канцеляризмами, складними реченнями, безособовими зворотами та ін. характерними для актів національних судів властивостями. У цьому контексті наголосимо на тих дискусіях, що періодично виникають у вітчизняній юриспруденції відносно необхідності зміни правничої мови. Згадаємо Маніфест зрозумілого юриста [68], автори якого серед іншого вказують наступне: «Переповнені канцеляризмами та професійними термінами речення, повальне цитування законів, відсутність крапок

в абзацах – нормальний стан речей для більшості юристів. Їхні юридичні тексти занадто складні, часто не структуровані і не завжди мають конкретної цілі» [129].

По-друге, як це витікає з вказаного вище, рішення Європейського суду з прав людини є зрозумілими для громадськості (що є важливим чинником їх легітимності й сприяє повазі до цієї судової інститутці), а не тільки для юристів. Окрім цього, при використанні окремих термінів судді вказаного Суду розкривають його зміст у контексті справи, що розглядається, а застосована доктрина також пояснюється, а не просто відбувається посилання на неї, аналізується можливість її застосування за обставин цієї справи.

Рішення страсбурзького суду, як вказує їх аналіз, за своїм змістом більш подібні до наукового дослідження, що викладається у публіцистичному стилі. Це філософія права зрозумілою для громадськості мовою.

Доречно вказати, що така характеристика рішень суду Ради Європи вказує на їх зв'язок з правовою доктриною (а саме судовою доктриною), а не просто на їх віднесення до актів застосування юридичних норм.

До цього слід додати також існування такого інституту як окрема думка. Доволі значна кількість рішень страсбурзького суду супроводжується окремими думками, які, на нашу думку, серед іншого сприяють формуванню (зміні) судових доктрин.

У цьому контексті вкажемо на дискусію щодо значимості і правової природи інституту окремої думки. «Інститут особливих думок слугує гарантом суддівської незалежності і дає змогу суддям позиціонувати себе не тільки частиною дискурсивного експертного співтовариства, а й суверенною особистістю, носієм і транслятором суб'єктивної творчої правової позиції, максимально експлікувати своє професійне «я»» [55, с. 55] – відзначає вітчизняний науковець А. Куп'янська.

Через окрему думку суддя вказує на своє бачення вирішення справи, що розглядалась судом та висловлює незгоду з окремою аргументацією прийнятого рішення чи прийнятим

рішенням загалом [117, с. 79–81]. Таким чином, цей інститут серед іншого характеризує демократизм у судовому розгляді. Окрема думка висловлюється персоніфіковано і хоча не має юридичних наслідків для справи, що вирішувалась, однак, має саме доктринальне значення, слугує засобом подальшого удосконалення як правозастосовної діяльності, так і юридичного нормотворення.

Можна стверджувати, що висловлена суддею (чи суддями у випадку співпадаючої думки) окрема думка є підґрунтям зміни усталеної практики суду. Її персоніфікованість дозволяє забезпечити незалежність та неупередженість судді, сприяючи легітимації прийнятого рішення. Як вказують окремі зарубіжні дослідники, спрямуванням досліджуваного нами інституту є майбутнє в тому сенсі, що окрема думка може стати чинником виправлення помилки, яку допустив суд, прийнявши рішення у тому формулюванні, з яким не погоджується окремий суддя [215, с. 133–150].

Водночас, принцип наукової об'єктивності обумовлює вказати і наступне. Окрема думка може розглядатись і як така, що «підриває» авторитет судового рішення, є фактором недовіри до судової влади. З цією тезою не можна погодитись повною мірою, виходячи з наступного. Окрема думка є складовою прийнятого рішення і обов'язково додається до рішення. Відтак, розуміння колегією суддів наявності обґрунтованої незгоди з рішенням, що виноситься (аргументуванням тощо) та можливості усіх зацікавлених осіб ознайомитися з позицією судді, що висловлюється у цій окремій думці спонукає їх до більш глибокого обговорення справи та проведення відповідної дискусії, пошуку аргументів на підтвердження прийнятого рішення, засобів переконання судді (який висловлює окрему думку) у правильності рішення (його обґрунтування). Більша переконливість незгоди з прийнятим рішенням, ніж аргументація викладена у самому рішенні стане показником для широкої громадськості упередженості суддів, які підтримали таке рішення. Тому, приймаючи рішення, суддя зважить: чи дійсно слід приймати упереджене рішення,

що призведе до падіння його авторитету, а також авторитету суду загалом.

За влучним висловлюванням судді Великої Палати Верховного Суду Олени Кібенко «Сучасні правники висловлюють думку, що якщо рішення Верховного Суду США було ухвалене без окремої думки, то це процесуальний «промах», постріл вхолосту, тобто така справа є юридично нескладною і взагалі не мала розглядатися в суді такого рівня (не спрацювали фільтри)» [39].

«Можливість суддів конституційних судів публікувати свої окремі думки (у тому числі й нормативне закріплення цієї можливості) є явною тенденцією в Європі» [228] – вказує Д. Пурайте-Андрікене.

Вказаний правник також відзначає наступні положення, з якими ми цілком погоджуємось. По-перше, окрему думку автор розглядає як право на незгоду, що витікає з принципу незалежності суддів як гарантії здійснення правосуддя. Це право гарантує, що суддя, який розглядає справу, може викласти свою оцінку справи, якщо вона відрізняється від думки більшості суддів, а також записати та оприлюднити власну оцінку. По-друге, окрема думка судді визнавалася лише в США, а також в інших державах системи загального права. Після багатьох політичних і теоретичних суперечок окремі думки поступово утвердилися в установах конституційної юстиції континентальної Європи [228].

Доречно наголосити, що кількість окремих думок суддів Верховного Суду, а також Конституційного Суду України значно збільшилась після проведення реформування судової системи та обрання перших через конкурс, а також обрання до складу органу конституційної юстиції суддів з числа відомих вчених. Що додатково аргументує наш висновок про доктринальний характер інституту окремої думки.

Як відзначає О. Капліна у передмові до перекладеної праці «Пінто де Альбукерке Пауло. Окрема думка. Шлях до справедливості» щодо тези скептичного відношення до ролі окремої думки відзначає наступне: «Їх наявність привертає увагу до неповноти

або браку аргументації рішень, дисциплінує самих суддів ЄСПЛ, дає в майбутньому шанс по-іншому оцінити фактичні або юридичні обставини спору, глибше зануритися в суть проблеми, формує уявлення про багатоваріантність вирішення тих питань, які були поставлені перед Судом» [78, с. 14].

Таким чином, рішення Європейського суду з прав людини доцільно розглядати саме у контексті судової доктрини та судового прецеденту.

2.2. Загальні процесуальні орієнтири у практиці ЄСПЛ: доктрини, що формують стандарти кримінального провадження

Реалізація у національній системі права цінностей європейської правової культури, зокрема, тих, що задекларовані Радою Європи і які мають бути імплементовані державами-членами цієї міжнародної організації є неможливою без імплементації положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. Вище ми вказали на важливість вивчення практики Європейського суду з прав людини, яка дозволяє розкрити зміст приписів Конвенції.

У цьому аспекті також варто вказати, що розкриття змісту предмету цієї частини дослідження передбачає необхідність з'ясування наступних пропедевтичних положень, які додатково розкривають роль судових доктрин у діяльності Європейського суду з прав людини та дозволяють краще зрозуміти ту групу доктрин, загальна характеристика яких наводиться у цьому підрозділі.

Так, важливим є з'ясування особливостей діяльності Європейського суду з прав людини. Маємо на увазі наступне. Основна частина процесуальних норм, якими керується страсбургський суд, міститься у Регламенті цього Суду [231]. Інша частина викладена безпосередньо у Конвенції про захист прав

людини та основоположних свобод. Невелика частина статей, викладених у останньому документі, є нормами матеріального права, які й визначають ті права, що захищаються Європейським судом з прав людини. Які, до того ж, наголосимо черговий раз, є доволі лаконічними за своїм змістом і мають переважно імпліцитний характер. Наголосимо, що ця проблематика залишається майже недослідженою як вітчизняною, так і зарубіжною правничою наукою. Аналіз вітчизняної судової практики, ураховуючи її ґрунтування і донині багато у чому на юридичному нормативізмі, дозволяє зробити висновки про неможливість функціонування національних судів в таких умовах, коли відсутні «чіткі механізми», «чіткі формулювання норм матеріального і процесуального права», відсутні конкретні інструкції щодо діяльності. Так, згадаємо, що доволі тривалий час навіть Конституційний Суд України не розглядав подані відповідно до Конституції України конституційні скарги, очікуючи прийняття закону, який буде визначати механізм розгляду конституційних скарг, при тому, що сама Конституція відзначає у ст. 8, що норми Конституції України є нормами прямої дії, а вітчизняний орган конституційної юстиції у статусному Законі визначається наступним чином: «Конституційний Суд України (далі – Конституційний Суд або Суд) є органом конституційної юрисдикції, який забезпечує верховенство Конституції України, вирішує питання про відповідність Конституції України законів України» [98].

На нашу думку, зважаючи на наведене вище, очевидним є те, що одним із чинників ефективної діяльності Європейського суду з прав людини є використання ним різноманітних доктрин, які визначають як має вчинити Суд у тій чи іншій ситуації. Ці доктрини дозволяють страсбурзькому суду дієво застосовувати лаконічні норми Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, виконуючи роль матеріальних і процесуальних регуляторів діяльності Суду.

Відтак, на нашу думку, доктрини відіграють важливу роль, виконуючи інструментальну роль у регулюванні діяльності

Європейського суду з прав людини загалом та суддів цього суду, зокрема, виступаючи в тому числі й засобами подолання «обмеженого» правового регулювання.

У цьому аспекті виникає необхідність загальної характеристики таких судових доктрин, які дозволяють забезпечити ефективність приписів Європейської конвенції з прав людини, яка була прийнята децю в інших умовах, що є нині – у 1950 році.

Саме зважаючи на вказане вище, нами зроблено акцент на поділі судових доктрин Європейського суду з прав людини виходячи за обсягом поширення їх положень на діяльність страсбурзького суду. Тобто можна виокремити доктрини, які стосуються загальних питань діяльності цього Суду, а також ті, які спрямовані на розв'язання окремих питань судового розгляду. У цій частині дослідження ми зосередимо увагу на першій з названих груп.

Зважаючи на наявність різних інтерпретацій судової доктрини, відсутність єдності науковців щодо цього правового явища, а також зважаючи на предмет нашого дослідження та взявши за основу наведену нами вище дефініцію судової доктрини у цій частині роботи ми розглянемо такі доктрини як верховенства права, законності, юридичної визначеності, доктрину «четвертої інстанції», позитивних зобов'язань держави.

Розпочнемо розгляд названих доктрин з *доктрини «четвертої інстанції»*, яка визначає роль, значення і місце Європейського суду з прав людини у системі захисту прав людини, що (в аспекті нашого дослідження) впливає на подальшу діяльність національних органів державної влади, в тому числі й судових, після прийняття страсбурзьким судом рішення на користь заявника, зокрема через виявлення порушення державою прав людини, що закріплені у Європейській конвенції з прав людини. Особливо якщо це стосується порушення ст. 6 Конвенції, яка закріплює право на справедливий суд.

Вкажемо на те, що ця доктрина має відношення до припису, закріпленого у ч. 5 ст. 55 Конституції України про право звернення до міжнародних судових установ. «Кожен має право після

використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна» [46].

Додамо, що певною мірою цю концепцію використовує і Верховний Суд. Так, в ухвалі від 9 червня 2021 року в справі № 991/247/21 цей суд вказав, що «однак Велика Палата не наділена повноваженнями щодо «повторної» касації, оскільки не є четвертою інстанцією в системі судів кримінальної юрисдикції» [149]. Це положення доволі часто використовується Верховним Судом [134–137; 139; 147].

Подібне положення (щодо звернення до міжнародних інституцій) міститься і у ст. 35 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, яка визначає умови прийнятності індивідуальних заяв.

Зауважимо, що згідно з п. 2 ч. 3 ст. 459 Кримінального процесуального кодексу України «встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом» [54] визначається як така виключна обставина, яка є підставою для здійснення відповідного провадження (за главою 34 Кримінального процесуального кодексу України).

У контексті предмету цього дослідження варто вкотре наголосити, що Україна посідає одне з перших місць за кількістю поданих проти неї заяв до Європейського суду з прав людини. І хоча значна частина цих заяв визнається неприйнятними, статистичні дані вказують на окремі недоліки (а також системні проблеми) щодо забезпечення прав людини в Україні. Однак, в аспекті досліджуваного питання доцільно наголосити на тому, що порівняння кількості поданих заяв з відсотком заяв, що визнані неприйнятними (а також ураховуючи причини неприйнятності), можна стверджувати, що і до сьогодні частина українських правників не повною мірою розуміє зміст доктрини «четвертої інстанції». Вкажемо на те, що положення цієї доктрини не відображено безпосередньо у тексті Конвенції про

захист прав людини та основоположних свобод; засобом її об'єктивації виступає саме практика страсбурзького суду (що цілком відповідає сформованим нами вище положенням щодо значення судових доктрин, а також дефініції цього правового явища).

Зважаючи на вказане, стає очевидним необхідність звернення до окремих рішень Європейського суду з прав людини у яких Судом наводяться ті положення, що і дозволяють вести мову про сформованість доктрини суду «четвертої інстанції». Окремі з таких рішень будуть розглянуті нижче у тій мірі, що дозволяють зрозуміти зміст цієї доктрини.

Розкриваючи зміст доктрини «четвертої інстанції», необхідно відзначити, що згідно з приписами, закріпленими у ч. 3 ст. 35 Європейської конвенції з прав людини «Суд оголошує неприйнятною будь-яку індивідуальну заяву, подану відповідно до ст. 34, якщо він вважає: а) що ця заява несумісна з положеннями Конвенції або Протоколів до неї, явно необґрунтована або є зловживанням правом на подання заяви» [44].

«Подана заява може бути визнана явно необґрунтованою, якщо вона не стосується порушення прав людини, що зазначаються у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод або заявник не надає аргументів про порушення конкретних норм Конвенції, які вказуються у заяві. Наведені ситуації, на нашу думку, вказують на певне нерозуміння досліджуваної нами доктрини. Хоча варто вказати, що вони не охоплюються нею повністю» [118, с. 240–241].

Європейський суд з прав людини не можна розглядати як суд четвертої інстанції. Прагнення заявників інтерпретувати вказаний Суд як одну з інстанцій національної судової системи є тим чинником, що обумовлює визнання заяви неприйнятною.

Перед висвітленням окремих рішень Європейського суду з прав людини слід вказати ще окремі пропедевтичні положення. Так, вкажемо на певну парадоксальність сприйняття вказаної доктрини (зважаючи, зокрема, на її назву). Маємо на увазі, що її сутність і зміст не можна сприймати буквально: страсбурзький суд не є судом четвертої інстанції, він не переглядає рішення

національних судів як суд «четвертої інстанції (перша інстанція – апеляційна інстанція – касаційна інстанція – Європейський суд з прав людини).

На такому підході неодноразово наголошував страсбурзький суд. Так, у рішенні у справі *Kemmache* проти Франції (№ 3) Судом було наголошено наступне. Перевіряючи обґрунтованість обмеження прав людини, що закріплені у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, на відповідність трискладовому тесту, зокрема, щодо наявності такої підстави як обмеження «відповідно до закону» до повноважень Суду не належить перевірка дотримання національного законодавства органами публічної влади, за винятком тих випадків, коли національне законодавство не відповідає Європейській конвенції з прав людини, включаючи загальні принципи, викладені або передбачені в ній (зокрема, йдеться про принципи справедливої та належної процедури: будь-які заходи щодо позбавлення свободи особи повинні здійснюватися уповноваженими органами і не повинен бути довільним [182].

Нагадаємо, що у цій справі судова інституція Ради Європи з'ясовувала наявність чи відсутність порушення ст. 5 Конвенції, у якій закріплено право на свободу та особисту недоторканність. Йшлося про тримання заявника протягом певного періоду чотири рази під вартою під час кримінального провадження відносно заявника щодо умисного пособництва та підбурювання до «імпорту та використання на території Франції підроблених іноземних банкнот», а також в умисному пособництві та підбурюванні до вчинення пов'язаного з цим злочину «незаконний обіг підроблених грошових знаків на митній території». Пан *Кеммаше* скаржився на той факт, що його тримали під вартою після того, як його справу було перенесено на наступне засідання судом присяжних.

У своєму рішенні Європейський суд з прав людини відзначив, що його завдання «не полягає в тому, щоб оцінювати факти, які змусили національний суд прийняти одне рішення, а не інше. Якби було інакше, Суд діяв би як суд третьої або четвертої

інстанції, що означало б ігнорування обмежень, накладених на його дії» [182].

Це положення підкреслює важливу роль Європейського суду з прав людини як інстанції, яка перевіряє не фактичні обставини справи, а лише питання відповідності національних судових рішень вимогам Європейської конвенції з прав людини. Суд намагається забезпечити захист прав людини на міжнародному рівні, не втручаючись у деталі національних судових розглядів, але перевіряючи, чи були дотримані основоположні права та свободи, гарантовані Конвенцією.

Суд наголосив, що термін «відповідно до процедури, встановленої законом» по суті відсилає до національного законодавства, в якому зазначено про необхідність дотримання відповідної процедури згідно з цим законом. Однак саме національне законодавство повинно відповідати Конвенції, включаючи загальні принципи, викладені або передбачені в ній. Поняття, що лежить в основі даного терміну, обумовлює необхідність справедливої та належної процедури, вимагає, щоб будь-яке рішення про позбавлення особи її свободи, повинне видаватись і виконуватись відповідним органом і не повинне бути довільним [182].

Слід також вказати, що Європейський суд з прав людини відзначив винятковість тих обставин, за яких він уповноважений перевірити національне законодавство на відповідність «якості», тобто чи відповідає законодавство принципу верховенства права (у цьому проявляється і зв'язок з іншою доктриною – доктриною верховенства права). Але в інших випадках національні судові органи перебувають у кращому становищі, ніж страсбурзький суд, більш глибоко розуміючи особливості суспільних відносин, що склались у відповідному суспільстві й які визначають можливість вирішення справи.

Не можна оминати увагою у контексті досліджуваної доктрини і рішення Європейського суду з прав людини у справі *Demir And Baykara проти Туреччини*, у якому, зокрема, Суд наголосив на обмеженості своїх повноважень в аспекті розгляду поданих до нього заяв приписами, закріпленими у Європейській

конвенції з прав людини (ст. 19), відповідно до яких метою створення цього Суду є «забезпечення дотримання Високими Договірними Сторонами їхніх зобов'язань за Конвенцією та Протоколами до неї» [44].

Зважаючи на вказане, Суд зробив висновок, що його роль у вирішенні спору між особою (чи державою у міждержавних справах) і державою полягає не в перегляді національного законодавства чи рішень національних судових органів, а у контролі за виконанням державами-учасницями Європейської конвенції з прав людини взятих на себе зобов'язань із забезпечення прав людини, закріплених у цій Конвенції.

А у випадках, пов'язаних з тлумаченням окремих положень Конвенції, страсбурзький суд застосовує ті правила інтерпретації, що закріплені «у ст. 31–33 Віденської конвенції. Відповідно до Віденської конвенції Суд зобов'язаний з'ясувати звичайне значення слів у їхньому контексті та в світлі об'єкта та мети положення, з якого вони взяті» [173].

Доволі системно і комплексно означені нами вище положення були розглянуті Європейським судом з прав людини у справі *García Ruiz* проти Іспанії. За обставинами справи заявник скаржився саме на неправильність оцінки доказів, а також і самого провадження національним судом. Тому страсбурзький суд вказав, що він не здійснює перевірку «оцінки доказів і результатів провадження в національних судах» [175], натомість його завдання визначається контролем за дотриманням національними органами влади зобов'язань, взятих на себе через приєднання до Європейської конвенції з прав людини. До функцій Суду не належить «розгляд помилок у фактах або у праві, які ймовірно були допущені національними судами» [175] якщо такі явище не призвели до порушення прав людини та основоположних свобод, об'єктивованих у Конвенції [175].

«Суд нагадує, що відповідно до статті 19 Конвенції на нього покладено завдання забезпечити дотримання Договірними сторонами зобов'язань, що випливають із Конвенції. Зокрема, він не має розглядати помилки у фактах чи праві, які нібито

були допущені національним судом, за винятком випадків і настільки, наскільки вони могли порушувати права та свободи, гарантовані Конвенцією» [167] – вкотре наголосив Європейський суд з прав людини у справі *Affaire Perlala* проти Греції.

Зважаючи на наведене вище, можна дійти наступних висновків:

- функцією страсбурзького суду не є контроль за правильністю інтерпретації національними судами положень нормативно-правових актів, що були застосовані останнім при розгляді справи заявника;
- функцією страсбурзького суду не є контроль за правильністю встановлених національними судами фактів та перегляд останніх, а також оцінки доказів;
- страсбурзький суд не виносить рішення про невинуватість заявника (чи його винуватість) у вчиненні діяння, яке йому інкримінують національні органи влади.

Хоча з доктрини «четвертої інстанції» можуть бути і винятки, зокрема, у контексті оцінки як національного законодавства, так і діяльності органів судової влади. Так, у рішенні у справі *Khan* проти Сполученого Королівства страсбурзький суд наголосив на тих виняткових обставинах, які слугують підставою для відступу від вимог положень цієї доктрини: якщо внаслідок допущених національними судовими органами помилки могли бути порушені права та основоположні свободи, закріплені у Європейській конвенції з прав людини. «Завдання Суду полягає не в тому, щоб з'ясувати, як питання принципу, чи певні типи доказів – наприклад, докази, що були отримані незаконним шляхом – можуть бути прийнятними або, чи був заявник винним чи ні. Питання, на яке необхідно відповісти, полягає в тому, чи було провадження в цілому, включаючи спосіб отримання доказів, справедливим» [183].

Наведені обставини зумовлюють потребу для Суду перевірити «незаконність» діяльності національних органів влади, про яку вказує заявник та з'ясувати характер виявленого порушення.

Наступною доктриною, яку ми розглянемо, є *доктрина позитивних зобов'язань держави*. Однак, для правильного сприйняття

змісту цієї доктрини важливим є розуміння теорії прав людини, якою послуговується Європейський суд з прав людини. Так, цілком очевидним є те, що інтерпретація цієї правової категорії у європейській правовій культурі та, наприклад, на пострадянському просторі кардинально відрізняється. Так, цілком слухними в цьому аспекті є слова вітчизняного вченого про те, що «важливими цінностями західної правової традиції є людські права та верховенство права, а також конституційна демократія. Ці цінності не визнавались як такі у межах радянської системи права» [59, с. 3]. Не можна не згадати також слова М. Корнієнка про те, що «правова визначеність, законні очікування, пропорційність, права людини і процесуальні права виступають тими фундаментальними засадами, що є спільними для правових порядків держав-членів ЄС» [49, с. 55]. Остання цитата є доволі показовою у контексті предмету нашого дослідження та урахуовуючи наведені нами вище доктрини Європейського суду з прав людини, дескрипція яких здійснюється в межах цього підрозділу дослідження.

Згідно з досліджуваною доктриною права людини інтерпретуються як такі, що властиві людині вже від факту належності її людині як біологічному виду, відтак, є природними. Звідси й висновок про те, що наявність у людини прав не залежить від волевиявлення органів державної влади та місцевого самоврядування. Відповідно, не надаючи людині права, органи публічної влади не можуть і позбавити людину прав: права є невідчужуваними та не можуть бути «відібрані» у їх «носія».

Зважаючи на вказане, цілком зрозумілою є така властивість прав людини як вертикальність. Людина є уповноваженим суб'єктом, вона – носій прав. При цьому зобов'язаним суб'єктом виступає не інша людина, а органи публічної влади. Тобто саме держава зобов'язана забезпечувати права людини. Звідси, держава не захищає права людини від порушення, наприклад, іншими людьми (останні не можуть бути порушниками прав, вони – носії цих прав), оскільки обов'язок їх забезпечення – це її обов'язок (тому тільки вона може порушувати права людини, не виконуючи свого зобов'язання).

Вкотре відзначимо, що саме такий підхід відображено і у Конституції України. На це вказує системний аналіз розділу II Основного закону Української держави та ст. 3. У останній безпосередньо закріплено наведене вище положення.

Водночас, слід також вказати на закріплення у кримінально-процесуальному законодавстві припису про те, що недотримання прав людини і основоположних свобод у кримінальному провадженні призводить до невизнання відповідних фактичних даних як докази. Це більш детально буде нами розглянуто при висвітленні доктрини плодів отруйного дерева.

На державу в царині прав людини покладається низка обов'язків. Зокрема йдеться про визнання прав людини, їх забезпечення та захист. До цього варто додати необхідність сприйняття прав людини як ефективних і дієвих, а не «ілюзорних», на чому наголошував неодноразово страсбурзький суд. Доречно наголосити, що це означає, що держава повинна не лише декларувати права людини, а й вживати реальних заходів для їх забезпечення на практиці, створюючи відповідні правові, інституційні та соціальні умови. Страсбурзький суд підкреслює, що права людини не можуть бути лише формальними на папері, а мають бути реальними, доступними та ефективно захищеними в національних правових системах.

Вкажемо, що національні суди переважно використовують цю доктрину у адміністративному, цивільному та господарському судочинствах [89–92].

У рішенні у справі *Klass and Others* проти Німеччини Європейський суд з прав людини відзначив, що «статтю 13 слід тлумачити як таку, що гарантує «ефективний засіб юридичного захисту в національному органі влади» кожному, хто стверджує, що його права та свободи за Конвенцією були порушені» [186].

А у справі *Airey* проти Ірландії страсбурзький суд безпосередньо вказав, що «Конвенція має на меті гарантувати не права, які є теоретичними чи ілюзорними, а права, які є практичними та ефективними. ...Особливо це стосується права на доступ

до суду з огляду на важливе місце, яке займає в демократичному суспільстві право на справедливий суд» [168].

«Суд повторює, що Конвенція має на меті гарантувати права, які є «практичними та ефективними», а не «теоретичними чи ілюзорними» – наголосив страсбурзькі суд у справі *Mogeno Gómez* проти Іспанії. Додамо, що Суд у цьому рішенні також вказав наступне: «Хоча міська рада Валенсії використовувала свої повноваження у цій сфері для вжиття заходів (таких як підзаконний акт щодо шуму та вібрації), які в принципі мали бути достатніми для забезпечення поваги до гарантованих прав, вона не зважала і таким чином сприяла неодноразовому порушенню правил, які вона сама встановила протягом відповідного періоду. Положення про захист гарантованих прав не мають сенсу, якщо вони не виконуються належним чином, і Суд має повторити, що Конвенція призначена для захисту ефективних прав, а не ілюзорних» [188].

У справі *Taşkin and Others* проти Туреччини Суд відзначив, що адміністративні органи є одним із елементів держави, підпорядкованої верховенству права, і що їхні інтереси збігаються з необхідністю належного здійснення правосуддя. Якщо адміністративні органи відмовляються або не виконують, або навіть зволікають із цим, гарантії, якими користується учасник судового процесу під час судової фази провадження, втрачають мету. У цій справі Суд дійшов висновку, що «незважаючи на процесуальні гарантії, надані турецьким законодавством, і виконання цих гарантій судовими рішеннями, Рада міністрів рішенням від 29 березня 2002 року яке не було оприлюднене, дозволив продовження виробництва на золоторудній копальні, яка вже почала працювати у квітні 2001 року. Таким чином органи влади позбавили будь-якого корисного ефекту процесуальних гарантій, доступних заявникам» [202].

Доречно наголосити, що у наведених положеннях з рішення страсбурзького суду постійно наголошується на зв'язку різних загальних доктрин. Так, ми бачимо про згадку доктрини верховенства права (у взаємозв'язку з доктриною позитивних

зобов'язань держави). Що, знову таки підтверджує правильність обраного нами способу висвітлення доктрин Європейського суду з прав людини та доцільність саме обраного нами варіанту поділу цих доктрин.

У цьому аспекті наведемо також висновок окремих вітчизняних науковців про те, що «позитивні зобов'язання держави існують лише у вимірі принципу верховенства права. Ці зобов'язання мають подвійну, міжнародно-правову та конституційно-правову природу і включають у себе матеріальні й процесуальні аспекти» [20, с. 157]. Держава зобов'язана не тільки утримуватись від порушення прав людини, а й активно забезпечувати їх реалізацію через законодавчі, організаційні та процесуальні заходи. Такі позитивні зобов'язання сприяють забезпеченню справедливості та рівності перед законом, що є основою принципу верховенства права в демократичному суспільстві.

У межах вивчення практики Європейського суду з прав людини доцільно зобов'язання держави доцільно розглядати через їх поділ на позитивні і негативні. За основу вказаного поділу прав людини взято такий критерій як характер зобов'язань держави щодо їх забезпечення. Негативні зобов'язання держави у царині прав людини можуть бути реалізовані через пасивну поведінку органів публічної влади, зокрема органів правопорядку. Так, наприклад, для реалізації права на приватність, що закріплене у ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (у негативному аспекті) для органів правопорядку достатньо не втручатися у це право, не порушувати його.

Ще більш показовим у вказаному контексті є приклад із виконання негативних зобов'язань щодо реалізації права на свободу від катувань, яке закріплене у ст. 3 Конвенції. Так, держава виконає свої негативні зобов'язання за цією статтею якщо органи правопорядку не будуть катувати осіб або поводитись з особами так, що це ображає людську гідність. Як бачимо йдеться про невтручання органів правопорядку в сферу життєдіяльності людини, про пасивну поведінку органів публічної влади.

Протилежною має бути поведінка органів державної влади та місцевого самоврядування якщо йдеться не про негативні, а про позитивні зобов'язання держави у царині прав людини. На відміну від попередніх зобов'язань, позитивні не можуть бути виконані через пасивну поведінку, навпаки, позитивні зобов'язання вимагають активної поведінки органів публічної влади.

Відповідно, можна стверджувати, що негативні зобов'язання переважно не вимагають додаткових витрат і зусиль зі сторони держави для реалізації прав людини. А позитивні зобов'язання – навпаки – без активних зусиль органів державної влади та місцевого самоврядування права залишаться нереалізованими.

Так, в аспекті предмету нашого дослідження вкажемо, наприклад, на такий аспект позитивних зобов'язань (процесуальний) за ст. 3 Конвенції як проведення ефективного розслідування повідомлень про катування, нелюдське або таке, що принижує гідність поводження. Ця вимога не зобов'язує у будь-якому випадку (за будь-яку ціну) установити винного та притягти його до відповідальності, але розслідування має бути ефективним, а встановлена винна особа має понести належне покарання.

Зважаючи на означене, не можемо не згадати рішення Європейського суду з прав людини у справі *Ushakov and Ushakova* проти України, у якому Суд наголосив, що поза його увагою не залишився той факт, що один із працівників міліції, який вчиняв катування щодо заявників, уже раніше вказувався в одному з рішень Європейського суду з прав людини у справі, що саме стосувалась катування. Тобто вже вдруге одна особа (працівник міліції) згадується у рішенні страсбурзького суду як така, що вчиняє катування (при цьому національний суд у першій справі кваліфікував дії цього міліціонера саме як катування, оскільки внаслідок поводження цього представника влади потерпілий втратив працездатність на все життя. «Суд також зазначив, що станом на березень 2010 року К. побудував успішну кар'єру в органах міліції. У цій справі поведінка К. та його колег, описана заявниками, може бути витлумачена лише як демонстрація остаточної безкарності та свавілля» [206].

Наведена характеристика доктрини позитивних зобов'язань держави щодо забезпечення прав людини дозволяє повною мірою погодитись з висновком вітчизняного науковця С. Шевчука відносно того, що завдяки застосуванню Європейської конвенції про права людини у вітчизняній системі права буде подолано юридичний позитивізм в українській юриспруденції, що стане чинником плюралізму інтерпретацій права і, зокрема, рецепції природного розуміння права; застосування нових методів інтерпретації норм про права людини, а також дозволить «змінити стиль написання судових рішень; розвинути конституційну юриспруденцію основних прав людини» [156].

Загалом вкажемо, що у контексті кримінально-процесуальної галузі права доктрина, що розглядається передбачає таке:

- створення справедливого законодавства, яке відповідає вимогам верховенства права та передбачає належну правову процедуру притягнення особи до кримінальної відповідальності;
- створення дієвих інститутів для реалізації завдань кримінального процесу;
- ефективне здійснення покладених на органи правопорядку повноважень у сфері кримінального провадження.

Таким чином, під позитивними зобов'язаннями держави у сфері кримінального провадження слід розуміти обов'язки державних органів у кримінально-процесуальній сфері, що вимагають вчинення активних дій з належного і справедливого нормативного регулювання кримінального провадження, визначення правового статусу учасників кримінального провадження, забезпечення їх прав та основоположних свобод.

При цьому варто пам'ятати, що доктрина позитивних зобов'язань держави у царині кримінального провадження може реалізуватися суто в межах верховенства права, оскільки заперечення органами публічної влади правовладдя призводить до невизнання природного характеру прав людини, до свавілля публічної влади. При цьому держава вказує, що саме вона наділяє особу правами, а відтак, може самостійно визначати наявність чи відсутність у неї обов'язків щодо реалізації прав людини.

Зважаючи на вказане цілком логічним буде розглянути наступною доктрину *верховенства права*. Вкажемо на те, що верховенство права стало складовою національного законодавства, починаючи з 1996 року, коли однойменний термін було закріплено у ст. 8 Конституції України.

Однак, не зважаючи на закріплення у Конституції України припису про визнання верховенства права, у вітчизняній юриспруденції і надалі переважало верховенство закону (або принцип законності у його радянській інтерпретації). Можна стверджувати про певне нерозуміння змісту поняття, що позначався цим терміном. Більш того, і назва самої доктрини *the rule of law* тривалий час перекладалась як «верховенство закону», «верховенство правового закону» та ін.

Так, у цьому аспекті варто погодитись з вітчизняними вченими, які досліджуючи верховенство права як принцип адміністративного процесу, вказують на те, що «усталеність поглядів на принцип законності, розуміння права як прескриптивного тексту зумовило і розуміння вітчизняною правничою доктриною західного концепту *rule of law* як верховенство закону або як верховенство правового закону, що повністю нівелювало сутність *rule of law*» [50, с. 9].

Доволі негативно використання термінів «верховенство закону», «верховенство правового закону» на позначення явища *the rule of law* охарактеризував і відомий вітчизняний вчений, нині суддя Конституційного Суду України С. Головатий, предметом пізнання якого і стало це явище. Так, на думку правника, такий переклад є наслідком професійної недбалості перекладачів відповідних текстів [23, с. 112]. Слід погодитись з автором відносно того, що без адекватного сприйняття українською правничою наукою сутності верховенства права, наша держава не може стати членом європейської спільноти.

Зважаючи на це останні зміни, які стосувались визначення правового статусу окремих органів правопорядку, були спрямовані, зокрема, а закріплення у відповідних законодавчих актах верховенства права як принципу їх діяльності. Було змінено

і кримінально-процесуальне законодавство у цьому контексті. Більш того, до Конституції України було внесено зміни, відповідно до яких судді повинні керуватися верховенством права (а не законом, як це було закріплено у попередній редакції відповідної статті).

Розкриваючи зміст цієї доктрини не можна не згадати доповідь Венеційської комісії, що має однойменну назву «Верховенство права». У цій доповіді серед іншого вказана інституція відзначила наступне. Верховенство права є складним правовим явищем, що сформоване у межах англійської системи права. У окремих державах натомість існують інші схожі доктрини, наприклад, у Німеччині – це «Rechtsstaat». Водночас, для цих явищ, що у різних державах позначаються різними термінами, як і явищу верховенства права властиві такі складові елементи: «а. Законність, включаючи прозорий, підзвітний та демократичний процес введення в дію приписів права; б. Юридична визначеність; с. Заборона свавілля; d. Доступ до правосуддя, представленого незалежними та безсторонніми судами, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю; е. Дотримання прав людини; f. Заборона дискримінації та рівність перед законом» [230].

Наголосимо, що ми наводимо ці елементи верховенства права з доповіді Венеційської комісії зважаючи на те, що поняття є доволі невизначеним, відсутнє (і неможливе) його однозначне визначення (дефініція). Міжнародна спільнота обрала шлях не визначення поняття, а перерахунок його складових. Тому для вітчизняної правничої науки розуміння складових верховенства права є необхідним чинником його належної імплементації.

Додамо, що вітчизняні суди доволі часто згадують у своїх рішеннях принцип верховенства права [140; 142–144; 148].

«Стандартний опис зв'язку між демократією та верховенством права зосереджується на ролі права у зміцненні свободи, в стримуванні офіційних дій. Це слабе відлуння складного, конститутивного зв'язку між ними. ... Верховенство права має багато окремих цінних якостей, включаючи неупередженість

і передбачуваність. ... Фундаментальні цінності верховенства права є інструментом демократичного самоврядування та вираженням рівної гідності всіх людей. Таким чином, демократія передбачає верховенство права, але обидва передбачають «всеохоплюючий ідеал рівності» [234] – відзначає зарубіжний дослідник С. Вінтер.

«Вираз «відповідно до закону» у значенні ст. 8 § 2 (ст. 8-2) вимагає, по-перше, щоб оскаржуваний захід мав певну основу в національному законодавстві; це також стосується якості відповідного закону, вимагаючи, щоб він був доступним для відповідної особи, яка, крім того, повинна мати можливість передбачити його наслідки для себе, і сумісний з верховенством права» [187] – наголосив Європейський суд з прав людини у справі *Kruslin* проти Франції.

Не можна не згадати і справу *Huvig* проти Франції [178], у якій страсбурзький суд відтворив це саме положення.

Таке ж положення відтворено у багатьох справах, у яких Європейський суд з прав людини визначає правомірність обмеження прав людини, зокрема, у контексті такої підстави як законність (наявність законної підстави обмеження прав людини та основоположних свобод). Згадаємо і справу *Poltoratskiy* проти України. У цій справі заявник, зокрема, скаржився на порушення права, закріпленого у ст. 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що проявилось у позбавленні права побачення з родичами, а також у забороні зустрічей з адвокатом, у отримуванні і надсиланні поштової кореспонденції. Як стверджував заявник, він не мав ніякого зв'язку з зовнішнім світом. Вкажемо, що заявник був засуджений до смертної кари, згодом (через мораторій на застосування такого кримінального покарання) смертна кара була замінена довічним позбавленням волі. Заявник під час перебування у місцях позбавлення волі перебував у «коридорі смерті» [196].

Наведене положення з рішення Суду серед іншого вказує на зв'язок верховенства права, законності та юридичної визначеності, тих доктрин, що висвітлюються нами у цій частині

дослідження. При цьому, як бачимо, страсбурзький суд вказує необхідність сумісності законодавства з верховенством права. Відтак, йдеться про вимогу відповідності закону принципам верховенства права.

Наголосимо, що важливим є розуміння того, що верховенство права не зводиться до єдиного принципу як єдиної вимоги до певних суб'єктів права. Правовладдя є цілісною доктриною, що включає до свого складу цілу низку принципів. Саме таким є підхід і Венеційської комісії, як вказує наведена вище доповідь цієї інституції. Додамо, що на багатоаспектності досліджуваного явища вказував і С. Головатий, який пропонує розглядати верховенство права як ідею, як принцип та як доктрину [22].

Варто також додати, що С. Головатий вказує на доцільність заміни терміносполуки «верховенства права» на односкладовий термін «правовладдя» як більш адекватний переклад англійської доктрини *the rule of law* та який дозволяє уникнути вітчизняним науковцям наміру пізнати зміст відповідного явища через аналіз складових слів терміну «верховенство права» типу що таке право, що означає верховенство тощо [21, с. 39–82]. Вітчизняний вчений додає: «Саме це слово, на нашу думку, найточніше й найстисліше відтворює сутність англійського *the rule of law*: правовладдя – це про доктрини, принципи, інститути й процедури, що є вкрай важливими для захисту людини від свавілля держави та що управнюють особою на людську гідність» [21, с. 82].

Доречно наголосити, що у справі *Broniowski* проти Польщі Європейський суд з прав людини відзначив наступне: «Крім того, верховенство права, один із фундаментальних принципів демократичного суспільства, є невід'ємною частиною всіх статей Конвенції» [171]. До цього страсбурзький суд також додав, що «верховенство права, яке лежить в основі Конвенції, і принцип законності в ст. 1 Протоколу № 1 вимагають від держав не лише поважати та застосовувати, передбачуваним і послідовним чином, прийняті ними закони, але також, як наслідок цього обов'язок, забезпечити правові та практичні умови для їх виконання. У контексті цієї справи польські органи влади мали

усунути існуючу невідповідність між буквою закону та практикою держави, яка перешкоджала ефективній реалізації права власності заявника. Ці принципи також вимагали від польської держави вчасно, належним і послідовним виконанням законодавчих обіцянок, які вона дала...» [171].

У межах аналізу практики Європейського суду з прав людини доцільно згадати і рішення у справі *Khristov* проти України, у якому страсбурзький суд вкотре відзначив, що право на справедливий суд (ст. 6 Європейської конвенції з прав людини) необхідно інтерпретувати через призму тих цінностей, що закріплені у преамбулі цієї Конвенції, зокрема і верховенства права [185].

Характеризуючи доктрину верховенства права, не можна оминати увагою і про «Мірило правовладдя» відповідно до якого нерозривним є зв'язок між *the rule of law* та правами і основоположними свободами людини. «Не забезпечуючи доступу до людських прав, правовладдя лишатиметься всього-на-всього порожньою формою, позбавленою змісту. І навпаки – захист і просування людських прав досяжні лише завдяки повазі до правовладдя: міцний режим правовладдя є першорядним для захисту людських прав» [32, с. 12].

Зарубіжний дослідник верховенства права П. Гаудер відзначає наступне: «Верховенство права – це насамперед рівність. Рівність у подвійному сенсі. Це означає, що моральна цінність верховенства права зумовлена тим, що воно сприяє рівному становищу тих, хто підпадає під сферу дії такого права. І водночас забезпечити стабільне функціонування верховенства права упродовж тривалого періоду здатні тільки ті держави, правові системи яких ставляться до своїх громадян як до рівних суб'єктів» [18, с. 257].

Теза П. Гаудера підкреслює ключову роль рівності як основи верховенства права, що є визначальним фактором у забезпеченні справедливості та стабільності в правовій системі. Важливо, що рівність не обмежується лише формальним рівним застосуванням законів, а також включає в себе моральне визнання кожного індивіда як рівного суб'єкта прав і обов'язків

у межах правової системи. У цьому контексті, для досягнення справжнього верховенства права, необхідно, щоб держави та їх правові системи визнавали й оберігали права громадян без дискримінації, підтримуючи принципи справедливості, неупередженості та прозорості в правозастосуванні.

Відтак, на нашу думку, ключовим аспектом верховенства права є саме спрямованість цієї доктрини на забезпечення прав людини та основоположних свобод і встановлення таким чином меж діяльності органів публічної влади, запобігання свавіллю останніх.

Зважаючи на такий висновок, відзначимо, що в галузі кримінально-процесуального законодавства дія доктрини верховенства права проявляється через такі положення:

- відповідність кримінально-процесуального законодавства правам людини та основоположним свободам. При цьому варто пам'ятати, що людина, яка підозрюється у вчиненні кримінального правопорушення (як і людина, що визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення) не позбавляється належних їй прав (права є невідчужуваними і природними), хоча останні й можуть бути обмежені;

- норми кримінально-процесуального законодавства повинні інтерпретуватися в аспекті верховенства права. Саме верховенство права визначає зміст і спрямованість правоінтерпретаційної діяльності суб'єктів застосування норм права;

- права людини виступають чинником обмеження кримінально-процесуальних повноважень відповідних органів публічної влади. При цьому останні зобов'язані діяти не тільки в межах порядку, закріпленого у законодавстві, але й виходячи з вимог прав людини;

- передбачені кримінально-процесуальним законодавством процедури не можуть бути порушені відповідними органами правопорядку, не зважаючи на «загальнолюдські інтереси», «інтереси служби» та ін. Мета не виправдовує застосування незаконних засобів і способів діяльності відповідних органів державної влади.

Отже, дійсно, доктрина верховенства права відіграє важливу роль в діяльності Європейського суду з прав людини, містячи квінтесенцію інших доктрин, визначаючи спрямованість державної діяльності на забезпечення прав людини. Складовими правовладдя є законність і юридична визначеність, які й будуть висвітлені нижче.

Доктрина законності. Законність розглядається як складова верховенства права. Вище ми наводили розуміння правовладдя Венеційською комісією, яка саме законність (*supremacy of the law*) називає першим складником верховенства права. Закріплена вимога законності і у Конституції України (маємо на увазі ч. 2 ст. 19 Основного закону).

Одразу слід вказати на те, що розуміння законності у діяльності Європейського суду з прав людини (а також Венеційською комісією) кардинально відрізняється від сприйняття цього поняття вітчизняною юриспруденцією (хоча, на сьогодні вже помітні істотні зміни у бік сприйняття саме інтерпретації законності західною правовою культурою).

Розуміння законності, яке тривалий час використовувалось вітчизняною правничою наукою, а також і правничою практичною діяльністю, було сформоване ще радянською юриспруденцією, яка саме принцип законності вважала основним принципом системи національного права. Саме законність визначалась серед принципів діяльності органів публічної влади у відповідних законодавчих актах. І до сьогодні значна частина навчальної правничої літератури з загальної теорії права містить тему «Законність, дисципліна і правопорядок» (а тема верховенства права не розглядається). При цьому мало змінився і зміст цієї теми, якщо не урахувати ідеологічних складових «радянська», партійна» та ін.

Зазвичай законність сприймалась суто як точне і неухильне виконання усіма суб'єктами правових відносин приписів, що закріплені у національному законодавстві. Так, наприклад, уже в 2016 році саме таким чином характеризує це поняття О. Марушій, досліджуючи законність і дисципліну в сфері

діяльності органів виконавчої влади (що обумовило зменшення кола суб'єктів, однак, не змінило сутність явища, що досліджувалось) [70, с. 132–136].

Доречно наголосити, що ключове словосполучення, що характеризує радянську доктрину законності – «точне і неухильне виконання» – майже дослівно відтворене у законодавчій дефініції дисципліни. Так, відповідно до ст. 1 Дисциплінарного статуту Збройних сил України «військова дисципліна – це бездоганне і неухильне додержання...» [26]. Цей Закон було прийнято у 1999 році. Для прикладу, у Дисциплінарному статуті Національної поліції України, який було прийнято у 2018 році вже не йдеться про «точне і неухильне», а просто вказується на дотримання законодавства [27].

Відзначимо, що ми не заперечуємо необхідність реалізації приписів, що викладенні у тексті законодавчих актах. На це безпосередньо вказується і в уже згаданій ст. 19 Конституції України. Дійсно, закони для того і приймаються, щоб бути реалізованими, щоб врегулювати відповідні суспільні відносини, на які поширюється дія цього закону. Суб'єкти правових відносин не можуть довільно відступати від вимог, що містяться у законі. Однак, доцільно вести мову про той закон, який відповідає вимогам «якості закону», відповідає принципу верховенства права. Так, у цьому аспекті слід згадати для прикладу рішення Апеляційного суду Чернівецької області від 19 квітня 2016 року в справі, що стосувалась стягнення, накладеного на громадянина за вчинення митного порушення, зокрема, було накладено штраф і конфісковано предмети, що незаконно переміщувались через митний контроль. При цьому не було конфісковано автомобіль громадянина, на якому перевозився цей товар – сигарети. Чернівецька митниця подала апеляцію на таке рішення, заявляючи про необхідність конфіскувати і автомобіль.

Апеляційний суд не задовольнив апеляційну скаргу, пославшись саме на необхідність застосування принципу верховенства права, проаналізував практику Європейського суду з прав людини та відзначив необхідність знаходження балансу між загальними

інтересами суспільства та правами окремої людини у цій справі (особливо зважаючи на застосування санкцій юридичних норм і, зокрема, конфіскації). «У випадку, якщо суд дійде висновку, що стягнення у вигляді конфіскації майна не забезпечить балансу між загальними інтересами суспільства та вимогами захисту права власності конкретної особи, то він має право не накладати таке стягнення навіть у випадку, коли воно передбачене положеннями Митного кодексу України як обов'язкове» [81].

До цього варто додати і те, що відома в Україні справа про вибори під час Помаранчевої революції, що розглядалась Верховним Судом України. Яка суттєво вплинула на подальшу імплементацію принципу верховенства права в українській юриспруденції. «Діяльність Верховного Суду України під час Помаранчевої революції високо оцінена вченими й аналітиками, адже завдяки йому виборча політична криза була блискуче розв'язана на юридичному рівні. Рішення Верховного Суду від 3 грудня 2004 року називають історичним ще й тому, що воно ввело у широкий обіг в Україні один з основних демократичних принципів – принцип верховенства права» [113]. Наголосимо також, що при обґрунтуванні прийнятого рішення Верховний Суд України звернувся і до ст. 13 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, зобов'язавши Центральну виборчу комісію призначити повторне голосування щодо виборів Президента України.

На нашу думку, Верховний Суд України, приймаючи таке рішення, керувався саме верховенством права.

Тому законність не може зводитись до «точного і неухильного» виконання приписів законодавства. Необхідно зважати на верховенство права і права людини та основоположні свободи, оскільки законність може стати чинником надмірної бюрократизації. Надмірна зарегульованість є характеристикою не порядку, а, навпаки, безладу. Тому необхідно розуміти, що йдеться про справедливий закон.

Законність має бути не лише формальним дотриманням законів, але й забезпеченням прав людини та їхніх основоположних

свобод у процесі правозастосування. Тільки тоді закон може служити засобом справедливості, а не інструментом для збереження бюрократичних бар'єрів. Важливо, щоб законодавство сприяло не тільки правопорядку, а й адекватному реагуванню на реальні потреби суспільства, гарантуючи рівність та ефективний захист прав кожної людини.

Водночас, органи державної влади та місцевого самоврядування мають діяти в межах тих повноважень, що закріплені у законі, який визначає їх правовий статус.

Вкажемо, що саме законність передбачена як одна з підстав обмеження прав людини та основоположних свобод. Двома іншими підставами є легітимна мета та необхідність такого обмеження, яке відбулось за обставин конкретної справи, у демократичному суспільстві.

Відтак, законність – це необхідна умова обмеження прав людини, але не єдина. Самого лише закону і законної підстави недостатньо для такого обмеження. Саме тому національні суди, виходячи з практики Європейського суду з прав людини, протягом останніх декількох років намагаються обґрунтовувати прийняті ними рішення не просто вказуючи статтю закону, у якому наведено порядок обмеження прав людини, а й оцінюючи наявність чи відсутність відповідних обставин та аргументуючи те рішення, що приймається у кінцевому рахунку.

Доречно також наголосити, що аналізуючи наявність чи відсутність порушення державою вимог Європейської конвенції з прав людини за критерієм законності, Європейський суд з прав людини як об'єкт вивчення сприймає не лише ті нормативно-правові акти, що мають назву «закон», а і підзаконні нормативно-правові акти, а також міжнародні договори і, окрім означеного, правову доктрину, судову практику.

Так у цьому аспекті згадаємо рішення страсбурзького суду у справі *the Sunday Times* проти Сполученого Королівства, у якому Суд вказав наступне. Термін «закон», що є складовою іншого терміну – «відповідно до закону», включає не тільки писаний закон, але й неписаний. Інше тлумачення суперечило б

намірам укладачів Європейської конвенції з прав людини вважати ті обмеження, що встановлюються загальним правом, як такі, що не передбачені законом лише виходячи з того факту, що це обмеження не міститься у тексті закону. Інакше заявники не могли б звертатись за захистом своїх прав до Суду з заявами щодо держав-учасниць Конвенції, у яких діє загальне право. Що завдало б удару підґрунтю системи права такої держави. «Насправді заявники не стверджують, що вираз «встановлено законом» потребує законодавства в кожному випадку; вони стверджують, що законодавство потрібне, лише якщо, як у цій справі, норми загального права є настільки невизначеними, що вони не задовольняють те, що, як стверджують заявники, є концепцією, закріпленою в цьому виразі, а саме принципу правової визначеності» [203].

Ці ж положення страсбурзький суд неодноразово повторював у інших рішеннях. Згадаємо справи Tolstoy Miloslavsky проти Сполученого Королівства [205], а також К.-Н. W. проти Німеччини [181]. При цьому у першому з вказаних рішень Європейський суд з прав людини вказує на зв'язок законності та юридичної визначеності, а у другому – законності, юридичної визначеності та доктрини суду «четвертої інстанції».

Таким чином, доктрина законності вимагає від органів правопорядку реалізувати ті повноваження, що закріплені у законодавстві (при цьому не тільки писаному, але і неписаному). Ці органи не можуть обмежувати права людини та основоположні свободи лише тоді, коли таке обмеження передбачено законом і лише у той спосіб, що закріплений законодавством. При цьому таке законодавство має відповідати верховенству праву та вимогам юридичної визначеності.

Доктрина юридичної визначеності. Ця доктрина стала складовою вітчизняної системи права через закріплення у останній принципі верховенства права та через практику Європейського суду з прав людини. До такого закріплення національні органи публічної влади не послуговувались цієї доктриною. Більш того, вона була не відома вітчизняній юриспруденції. Що, на нашу

думку, є цілком очевидним, зважаючи на превалювання юридичного позитивізму. Хоча і останній передбачає наявність писаного джерела права, але сам закон сприймається як воля публічної влади, що знаходить закріплення у тексті законодавства. При цьому визнання цієї доктрини спричинило б визнання меж публічної влади, оскільки остання мусила б викладати свою волю відповідно до певних правил, нею не установлених. Але саме воля цієї влади і була «верховним законодавцем», тому ніяких правил для неї не існувало і не могло бути за тією ідеологією, на якій ґрунтувалось усе державне будівництво.

Розкриваючи зміст доктрини юридичної визначеності, не можна не згадати дисертаційного дослідження Ю. Матвеевої у якому розкривається ця тематика. Наголосимо, що вітчизняна вчена розглядає юридичну визначеність саме як складовий елемент верховенства права [72]. Інтерпретуючи принцип правої визначеності як елемент правовладдя, Ю. Матвеева вказує, що досліджуваний принцип у свою чергу є також складним явищем, що передбачає «юридико-технічних вимог до нормативно-правових актів; ...вимог передбачуваності нормативно-правових актів, їх сталості, не частоті зміни; ...вимог легітимних очікувань; вимог до органів державної влади та місцевого самоврядування; ...унеможливлення зворотної дії нормативно-правових актів; ...принцип *nullum crimen sine lege* та *nullum poena sine lege*; ...вимог виконання судових рішень, недопущення необґрунтованого оскарження, дотримання принципу *res judicata*» [72, с. 19].

Як бачимо, ключовим аспектом цього принципу є визначеність (що відображено безпосередньо у його назві), що пов'язує його з регулятивною функцією права. Так, право має на меті врегулювати поведінку суб'єктів соціальної взаємодії, забезпечивши правопорядок та роблячи, у зв'язку з цим, поведінку інших членів суспільства передбачуваною. Адже лише за таких умов і можлива злагода у соціумі та його подальший прогрес. Право є тим засобом, що забезпечує урегульованість суспільних відносин.

Водночас, для виконання цієї функції, вимоги правових норм (оскільки вони мають адресатів – суб'єктів соціальної

взаємодії) мають бути зрозумілими для фізичних і юридичних осіб, оскільки не можливо реалізувати (йдеться про свідому реалізацію) те правило, зміст якого суб'єкту незрозумілий.

Відзначимо, що національні суди звертаються у своїх рішеннях до змісту цієї доктрини [132–133; 138; 141; 146].

Вище ми наголошували на зв'язку цієї доктрини з доктриною законності та верховенства права. Саме у їх взаємозв'язку і розглядає їх Європейський суд з прав людини. Тому в рішеннях цього Суду вони згадуються переважно одна з іншою.

Вкажемо, що аналіз справ, які розглядалися Європейським судом з прав людини та які були згадані нами вище при висвітленні доктрини верховенства права та законності, дозволяє сформулювати наступні положення, що відображають зміст доктрини, що ми характеризуємо.

По-перше, це доступність закону. Йдеться саме про змістовну вимогу. Особа повинна мати можливість ознайомившись з текстом законодавства, отримати такі вказівки до поведінки, які є адекватними обставинам, у яких перебуває ця особа та відповідні норми мають бути застосовними в цьому випадку.

Така норма має бути сформульована таким чином, щоб точність приписів дозволила особі визначити свою поведінку з передбаченням у розумній мірі тих наслідків, які може спричинити ця поведінка. При цьому не вимагається надмірно детального передбачення (наприклад, особа може не передбачити, що суд обере одну з альтернативних санкцій і призначить конкретний строк позбавлення волі), а також допускається таке розуміння з отриманням сторонньої поради, наприклад, правника. Адже очевидно, що особа не може бути абсолютно впевнена у можливому призначенні їх конкретного покарання (винятком можуть бути випадки, коли санкція статті викладена у безальтернативній формі і не містить мінімальної та максимальної межі; хоча і у цій ситуації суд залежно від обставин справи, низки обставин, що пом'якшують відповідальність призначити покарання нижче нижчої межі санкції). «Хоча певність є дуже бажаною, вона може спричинити надмірну жорсткість,

і закон повинен бути в змозі йти в ногу зі змінними обставин. Відповідно, багато законів неминуче сформульовано в термінах, які більшою чи меншою мірою є нечіткими, і тлумачення та застосування яких є питаннями практики» [181].

По-друге, це передбачуваність поведінки учасників судового розгляду. У контексті згадаємо положення сформульоване Європейським судом з прав людини за наслідками розгляду справи, пов'язаної з визначенням наявності чи відсутності порушення ст. 7 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, яка передбачає заборону притягнення до відповідальності без закону. Страсбурзький суд відзначив наступне: «Гарантія, закріплена в ст. 7, яка є суттєвим елементом верховенства права, займає важливе місце в системі захисту Конвенції, що підкреслюється тим фактом, що згідно зі ст. 15 не допускається відступ від неї під час війни або іншої надзвичайної ситуації. Її слід тлумачити та застосовувати, виходячи з об'єкта та мети, таким чином, щоб забезпечити ефективні гарантії проти свавільного судового переслідування, засудження та покарання» [181].

По-третє, окремо слід згадати ті випадки, коли щодо особи застосовуються засоби спостереження. Закон має передбачати у цих випадках посилений контроль за діяльністю відповідних органів, а норми, що передбачають відповідні повноваження, мають бути чітко виписані, бути «визначеними».

«Сама природа та логіка таємного спостереження диктують, що не тільки саме спостереження, але й супровідний огляд мають здійснюватися без відома особи. Отже, оскільки особа неодмінно буде позбавлена можливості шукати ефективний засіб правового захисту за власним бажанням або брати безпосередню участь у будь-якому провадженні контролю, важливо, щоб встановлені процедури самі забезпечували адекватні та еквівалентні гарантії захисту прав особи. Крім того, у процедурах нагляду слід якомога точніше дотримуватись цінностей демократичного суспільства...» [186]. «Суд, усвідомлюючи небезпеку підриву або навіть знищення демократії через захист демократії

від такого закону, стверджує, що Договірні Держави не можуть в ім'я боротьби зі шпигунством і тероризмом вживати будь-яких заходів, які вони вважають доцільними» [186].

У справі *Khristov* проти України Європейський суд з прав людини прямо вказав, що «принцип юридичної визначеності передбачає повагу до принципу *res judicata*, тобто повагу до остаточного рішення суду» [185]. Дійсно, важко заперечити той факт, що постійний перегляд судового рішення не сприяє визначеності в правових відносинах, не може бути фактором правопорядку, нівелює правосуддя як інститут врегулювання соціальних конфліктів, здійснення правосуддя.

Остаточне рішення суду є обов'язковим для сторін та інших учасників соціальної взаємодії та не повинно переглядатися. Хоча, слід наголосити, що дійсно, мають бути винятки з цього принципу, однак, вони розглядаються саме як винятки. Постійне оскарження рішень судів не сприяє правовій визначеності та відволікає судову систему від покладеного на неї функції – здійснення правосуддя.

Відзначимо, що частині українських правників властиве зловживання правом на оскарження рішень судів у апеляційній та касаційній інстанціях. Очевидно, що право на оскарження є доволі важливим, оскільки дозволяє виправити допущену судом першої чи апеляційної інстанції помилку, забезпечивши реалізацію прав людини та основоположних свобод. Так, слід погодитись з Н. Гарасимчуком відносно того, що такий висновок є логічним, виходячи з «понад однієї тисячі судових рішень у кримінальних справах у період із 15.12.2017 року, у яких зустрічається поняття «зловживання процесуальними правами» [17]. І хоча існує ціла низка процесуальних зловживань, досліджуване нами явище також входить до складу цих зловживань. «Чергове подання скаржником завідомо безпідставної касаційної скарги, не оплаченої судовим збором, суд визнав зловживанням процесуальними правами та наклав на скаржника штраф 38 420 грн» [34] – вказує Олена Кібенко. І хоча справа стосувалась господарсько-правових

відносин, наведене повною мірою (щодо можливих зловживань) стосується й інших різновидів судового процесу.

Таким чином, доктрина юридичної визначеності в кримінально-процесуальній галузі права – це сукупність положень, що визначають вимоги як до кримінально-процесуального законодавства, так і до процедур в межах кримінального провадження, до діяльності суб'єктів кримінального провадження.

Отже, підсумовуючи розгляд доктрин, які визначають загальні вимоги до кримінального провадження, варто вказати на регулятивну функції положень цих доктрин, реалізація яких дозволяє забезпечити реалізацію прав людини та її свобод і, в кінцевому рахунку, досягти стану правопорядку, захищеності людини.

2.3. Доктринальні підходи ЄСПЛ до вирішення специфічних процесуальних ситуацій у кримінальному провадженні

Для юридичного процесу, що реалізується в умовах верховенства права, важливим є не тільки загальна відповідність стандартам діяльності, заснованим на правах людини та основоположних свободах, а і визначеність окремих стадій цього процесу, порядку виконання окремих повноважень тощо.

Саме тому доцільним є зосередження уваги не тільки на тих судових доктринах, які містять загальні вимоги до кримінального провадження, а й ті, які регулюють окремі питання кримінально-процесуальної сфери [115, с. 178–179].

Варто відзначити, що у правничій літературі окремі аспекти цієї тематики знайшли своє висвітлення. Так, серед авторів, чий роботи присвячені цій тематиці варто згадати таких як: І. Гловюк, М. Гнатовський, В. Завгородній, Т. Дудаш, М. Корнієнко, Д. Кухнюк, А. Кучук, В. Пекарчук, І. Позігун, П. Пушкарь, В. Рогальська, С. Хилюк, А. Чубенко, В. Шаблистий, Г. Юдківська та ін.

Водночас, доцільно вказати, що у роботах вітчизняних науковців переважно увагу зосереджено на окремих судовій доктрині, а не на їх системному висвітленні.

Зважаючи на чисельність таких доктрин, ми акцентуємо увагу на тих з них, до яких найчастіше звертається Європейський суд з прав людини, що може вказувати на проблеми імплементації цих доктрин в національне право держав-учасниць Європейської конвенції з прав людини, на складний характер самих доктрин, на наявність системних проблем у національній системі права тощо.

При цьому слід також додати, що ті доктрини, які будуть розглянуті нами, безпосередньо визначають один з аспектів кримінального провадження, водночас, реалізація положень цих доктрин впливає на загальну оцінку провадження як правомірну.

Відповідно, нами у цій частині дослідження буде здійснено дескрипцію таких доктрин як доктрина «плодів отруйного дерева», доктрина неминучого виявлення, доктрина «простору обдумування».

Окремо слід згадати концепцію провокації злочину. У цілому ця концепція, хоча і стосується окремого аспекту кримінального провадження, однак, її застосування впливає на загальне сприйняття процесу. Водночас, ми не висвітлюємо зміст цієї доктрини у межах нашої роботи, зважаючи на наступне:

- 1) це питання має бути предметом окремого дослідження, виходячи з обсягу самої проблематики;
- 2) на покращення діяльності органів правопорядку у аспекті значного зменшення випадків провокацій (що може вказувати на імплементацію вимог цієї доктрини у національну систему права).

Найменш дослідженою серед названих судових доктрин є доктрина «меж розсуду» (*margin of appreciation*). Досліджуючи стан застосування положень цієї доктрини у вітчизняній системі права, зокрема у конституційному судочинстві, В. Городовенко цілком слушно відзначає, що ця доктрина набула поширення

у правовій думці в Європі саме через діяльність Європейського суду з прав людини [24, с. 82].

Вітчизняний правник вказує, що зарубіжні вчені зазначають, що ця доктрина була використана страсбурзьким судом більше, ніж у семистах його рішеннях і «широкому сенсі означає простір для маневру, який страсбурзькі інституції були готові надати національним органам влади при виконанні своїх обов'язків» [24, с. 82], які були взяті на себе через ратифікацію Європейської конвенції з прав людини.

Вкажемо на те, що ця доктрина безпосередньо не закріплена у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, але є складовою практики Європейського суду з прав людини, знаходячи своє відображення саме у рішеннях цього суду.

Певною мірою можна стверджувати, що ця доктрина для вітчизняної системи права є доволі новою (навіть якщо брати до уваги не лише діяльність Європейського суду з прав людини, і не конкретно саме цю доктрину, а розсуд в царині права загалом. Важко заперечити той факт, що тематика адміністративного та судового розсуду стала складовою вітчизняної правничої науки вже з часу здобуття незалежності Української держави. Зауважимо, що це питання буде більш детально розкрито у наступному розділі дослідження).

Водночас, слід вказати, що тематика розсуду є доволі усталеною для зарубіжної системи права. Особливо в умовах сім'ї загального права. Пов'язано, на нашу думку, це тим, що нормативні приписи є доволі абстрактними, інакше вони не зможуть виконувати свою функцію – закріплювати модель поведінки; а модель не передбачає значної кількості варіативності, хоча суспільні відносини саме тим і відрізняються, що їх важко типізувати. Людина є вільною і свободною, а це привносить елемент непередбачуваності у соціальну дійсність, що не повною мірою може бути відображена у моделі поведінки.

Певною мірою ця доктрина пов'язана з доктриною суду «четвертої інстанції» у тому аспекті, що Європейський суд з прав людини не виступає інститутом контролю за правильністю

оцінки національним судом приписів відповідного національного суду. При цьому страсбурзький суд використовує принцип автономного тлумачення норм Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод в межах свого розсуду. Ми вже відзначали доволі лаконічність формулювань Європейської конвенції з прав людини, зміст яких розкривається у практиці Суду. При цьому Суд не обмежений тією інтерпретацією понять, що використовуються національним судом. Що певною мірою і характеризує його розсуд.

У контексті кримінально-процесуального законодавства та імплементації доктрин Європейського суду з прав людини в кримінальне провадження в Україні доволі показовим є приклад з розуміння цим Судом терміну «житло». Зокрема, маємо на увазі справу Niemietz проти Німеччини. За обставинами справи йшлося про обшук, що був проведений у офісі адвоката. Заявник скаржився до національних судів, а згодом і до Європейського суду з прав людини на порушення права на приватне життя та житло (ст. 8 Європейської конвенції з прав людини) [190].

Серед іншого страсбурзький суд вказав, що не завжди можливо чітко розрізнити, яка діяльність особи є частиною її професійного чи ділового життя, а яка ні. Таким чином, особливо у випадку особи, яка займається вільною професією, її робота в цьому контексті може становити невід'ємну частину її життя до такої міри, що стає неможливим визначити, в якій якості вона діє в даний момент часу. Стосовно слова «home», яке використано в англійському тексті ст. 8, Суд зауважує, що в деяких Договірних державах, зокрема в Німеччині, воно поширюється на бізнес-приміщення. Таке тлумачення, крім того, повністю узгоджується з французьким текстом, оскільки слово «domicile» має ширше значення, ніж слово «home» і може поширюватися, наприклад, на офіс професійної особи. У цьому контексті також не завжди можливо провести точні відмінності, оскільки діяльність, пов'язана з професією чи бізнесом, цілком може здійснюватися з приватного помешкання особи, а діяльність,

яка не є настільки пов'язаною, цілком може здійснюватися в офісі або комерційному приміщенні [190].

Відтак, для судової інституції Ради Європи питання розсуду є актуальною та перманентно реалізується у повсякденній діяльності, забезпечуючи ефективність.

Проаналізувавши роботи зарубіжних дослідників, В. Городовенко дійшов висновку про неоднозначне сприйняття доктрини «margin of appreciation», про складність відповідної проблематики та її дискусійність. При цьому вітчизняний вчений наголошує, що «на їхню думку, відсутнє чітке застосування доктрини «margin of appreciation» у практиці ЄСПЛ; а її дефініції свідчать «про певну невизначеність щодо використання вказаної доктрини, оскільки деякі з них стосуються застосування Конвенції, інші – вирішення конфлікту між правами людини та публічними інтересами, а також варіантів дій держави при виконанні обов'язків» [24, с. 83].

До подібного висновку дійшла і вітчизняна дослідниця Н. Севостьянова, присвятивши свою роботу саме проблемам застосування цієї доктрини у практиці страсбурзького суду. «Не існує єдиної формули, яка б описувала, як саме працює ця доктрина. Доктрина свободи розсуду має казуїстичний характер, є нечіткою та непередбачуваною» [108, с. 10].

Однак, наведене так чи інакше свідчить про зв'язок цієї діяльності з діяльністю Європейського суду з прав людини та предметом нашого пізнання, зокрема, через контекст забезпечення прав людини та основоположних свобод та дій органів правозастосування щодо реалізації закріплених у законодавстві повноважень.

У цьому аспекті на окрему увагу заслуговує наукове дослідження Соледада Бертельсена присвячене гносеології цієї доктрини не тільки в межах європейського правового поля, а й в діяльності Міжамериканського суду з прав людини. Автор серед іншого з'ясував питання про можливість застосування цієї доктрини у вказаному Суді. На думку зарубіжного автора відповідь на це питання є ствердною, якщо виходити з принципу субсидіарності. Цей принцип складає підґрунтя для свободи

розсуду та показує, що доктрина не відповідає виключно європейській реальності. Це також допомагає визначити чинники, які визначають ширину поля, наданого державам, і те, як вони взаємодіють одна з одною: відсутність або наявність абсолютних прав, якість національного судочинства та потреба в більш тісній участі громадянського суспільства [166, с. 887–913].

Доречно вказати, що Соледад Бертельсен доволі правильно відзначає (висловлюючись термінологією нашого дослідження) взаємозв'язок цієї доктрини з доктриною суду «четвертої інстанції», що пов'язує «margin of appreciation» з тими доктринами, що мають загальне значення для кримінального провадження.

Відзначимо також те, що Європейський суд з прав людини неодноразова вказував, що у багатьох питаннях національні суди перебувають у кращому становищі, ніж страсбурзький суд, оскільки перебуваючи у відповідному середовищі краще розуміє специфіку відносин та їх правову основу, відображену у національному законодавстві. При цьому у окремих питаннях національні органи публічної влади наділені значною мірою розсуду. Що, однак, не позбавляє Європейський суд прав людини здійснювати контроль за виконанням положень Європейської конвенції з прав людини.

Так, наприклад, у справі *Open Door and Dublin Well Woman* проти Ірландії страсбурзький суд не погодився з відсутністю повноважень щодо контролю і перегляду думки національної влади у сфері захисту моральності [193]. Суд наголосив: «Органи державної влади знаходяться в кращому становищі, ніж міжнародний суддя, при висловлюванні оцінки щодо значення певних вимог моральності, а також «необхідність» будь-якого «обмеження» або «покарання», передбаченого за їх порушення. Однак ця свобода розсуду не безмежна. У функції Суду входить, і в цій сфері також, здійснення контролю на предмет того, чи відповідає обмеження Конвенції» [193].

Необхідно відзначити, що і в не менш відомій справі *Handyside* проти Сполученого Королівства Європейський суд прав людини висловив це твердження, наголосивши, що те

відношення до моралі, яке знаходить свій прояв у внутрішньому законодавстві держави-учасниці Конвенції, з часом змінюється, такі зміни відбуваються також від місця до місця, особливо у сучасному суспільстві, що характеризується швидкоплинністю [177], що, на нашу думку, є додатковим фактором необхідності застосування судового розсуду.

Цілком очевидним є той факт, що раніше, в умовах однотипності та тривалої незмінюваності суспільних відносин використання судового розсуду було обмежено. Саме за таких обставин доцільно вести мову про суд як орган, що виконує функцію суто правозастосування. У нинішніх умовах ситуація кардинально змінилась (що і дозволило вести мову про зміну індустріальної епохи ерою постмодернізму), що робить розсуд невід'ємним елементом процесу реалізації норм права та засобом подолання обмеженого правового регулювання (в умовах застосування приписів, яким притаманна імпліцитність).

Доволі пізнавальною у контексті досліджуваної доктрини є справа Soering проти Сполученого Королівства. За обставинами справи заявник перебував у в'язниці у Сполученому Королівстві та очікував екстрадиції до Сполучених Штатів Америки. У останній він обвинувачувався у вчиненні вбивства і у штаті Вірджинія, до якого його мали екстрадувати, його очікувала б смертна кара. Заявник стверджував, що було порушено ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що проявилось через позитивне рішення щодо задоволення запиту Сполучених Штатів Америки на екстрадицію заявника, у якій йому загрожувала смертна кара. Очікуючи екстрадиції, заявник пережив «синдром камери смертників» [200].

«Суд не може не залежати від розвитку та загальноприйнятих стандартів у карній політиці держав-членів Ради Європи в цій сфері ... Сучасне ставлення Договірних держав до смертної кари має значення для оцінки того, чи було перевищено допустимий поріг страждань або приниження» [200] – вказав страсбурзький суд.

Проаналізувавши ситуацію щодо смертної кари у державах Європи, Європейський суд з прав людини визнав наявність

консенсусу держав щодо заборони застосування смертної кари, зробивши висновок про те, що її застосування такого кримінального покарання не відповідає вимогам правосуддя.

Таким чином, у цілому слід погодитись з певною невизначеністю «формули» цієї доктрини, вважаємо, що це обумовлено природою розсуду, який не може передбачати чіткої інструкції щодо його застосування (хоча, звісно, мають бути визначені межі застосування розсуду, загальні умови його використання). Однак, можна вказати, що застосування цієї доктрини спрямоване на реалізацію прав людини та основоположних свобод та обумовлює належну аргументацію судом прийнятого рішення, урахування реальної ситуації, у межах якої відбувається реалізація відповідних приписів національного законодавства.

Наступною доктриною, яка перманентно використовується Європейським судом з прав людини, є *доктрина «плодів отруйного дерева»*. Для української системи права ця доктрина має особливе значення, зважаючи на тривалий час превалювання у вітчизняному кримінальному процесі такого засобу доказування як зізнання; а також урахуовуючи систематичні зловживання органів правопорядку задля отримання такого зізнання, що, безумовно відбувалось із порушенням прав людини і зокрема, такого абсолютного права як свобода від катувань.

Так, перманентно, статистичні дані щодо звернень фізичних і юридичних осіб до Європейського суду з прав людини із заявами на порушення Україною взятих на себе зобов'язань за Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод, вказують найбільшу кількість скарг (якщо не брати до уваги несправедливість суду) саме за вказаною нами категорією справ.

Так, відзначимо перші три положення, що відображають сутність звернення українців до страсбурзького суду:

«1) надмірна тривалість розгляду цивільних та кримінальних справ у судах;

2) катування і нелюдські умови перебування у місцях досудового тримання під вартою або в місцях виконання покарань;

3) неефективність розслідування правоохоронними органами скарг на жорстоке поводження з боку представників державних органів» [165].

За даними інформаційного ресурсу «ECHR. Ukrainian Aspect» у 2020 році Європейським судом з прав людини було прийнято 86 рішень у справах проти України. При цьому, найбільша кількість рішень стосувалось порушення Україною ст. 5 Європейської конвенції з прав людини – 49. Друге місце у цій статистиці займають справи за ст. 3 Конвенції, яка передбачає заборону катування – 29 справ [211]. Тобто, найчастіше відбувається (за прийнятими Судом рішеннями) неправомірне порушення права на свободу та права на заборону катування, що негативно характеризує стан діяльності органів правопорядку. Зважаючи на те, що у 95 % вказаних рішень було констатовано порушення Україною відповідних прав людини.

Однак, вкажемо, що більш детально ця проблематика буде висвітлена у наступному розділі роботи при характеристиці імплементації відповідних судових доктрин у національну систему права. А у цій частині роботи зосередимо увагу саме на змісті цієї доктрини, зазначивши звернення українських судів до цієї доктрини [84–88; 131; 145].

Відзначимо, що серед робіт вітчизняних науковців, які досліджують окремі судові доктрини, найбільше саме праць, предметом висвітлення у яких є доктрина «плодів отруйного дерева». У цьому аспекті згадаємо прізвища таких авторів як: К. Антонов, Д. Гудима, О. Дроздов, О. Дроздова, Л. Лазебний, М. Стоянов, А. Панова, В. Тертишник, Ю. Циганюк, І. Чупрікова, С. Шульгін та ін.

Окремо відзначимо колективне дослідження вітчизняних авторів, у якому доволі системно висвітлюється зміст окресленої проблематики [10], хоча, на нашу думку, можливо було залучити до системного аналізу практику Європейського суду з прав людини.

Не можна оминати увагою і роботу А. Панової, у якій авторка, висвітлюючи тематику визнання доказів недопустимими в кримінальному процесі у тому числі розглядає і проблематику

доктрини «плодів отруйного дерева» [77, с. 8–9], що цілком правильно, виходячи з тої ролі, що її відіграє ця доктрина.

Висвітлюючи проблематику оцінки доказів у кримінальному провадженні при вирішенні окремих питань на різних стадіях провадження, С. Шульгін також звертає увагу на досліджувану доктрину [161].

Отже, як бачимо, хоча за своїм призначенням ця судова доктрина і безпосередньо стосується окремого питання кримінального провадження – доказів, однак, це питання (а відповідно і сама доктрина) є фундаментальним і зачіпає усі інші аспекти кримінального провадження.

Відзначимо, ми вже наголошували, що, на нашу думку, підґрунтям доктрини «плодів отруйного дерева» є принцип презумпції невинуватості [114, с. 182]. Так, коли особу сприймати як невинувату, навіть в умовах, коли безпосередньо на очах працівників органів правопорядку було вчинено діяння, у якому така особа обвинувачується, то діяльність органів публічної влади буде спрямована на всебічне і повне встановлення обставин справи, з'ясування обставин не тільки винуватості особи, а і її невинуватості, що дозволить досягти завдань кримінального провадження, що визначені у кримінально-процесуальному законодавстві. При цьому і ставлення до такої особи буде відповідне: це людина з притаманними їй правами і факт вчинення нею злочину не спричиняє втрату нею людської гідності.

Додамо, що ця доктрина виникла не в процесі діяльності Європейського суду з прав людини. Її появу пов'язують з діяльністю американських судів, вказуючи, що саме у прецедентному праві Сполучених Штатів Америки було сформовано її основні положення, що відбулось на початку ХХ століття [77, с. 8].

Безпосередньо справою, від якої бере свій відлік досліджувана судова доктрина, є *Silverthorne Lumber Company* проти Сполучених Штатів, що розглядалась судом Сполучених Штатів Америки у 1920 році. За обставинами справи з'ясовувалось питання використання як доказів фактичних даних, що були незаконно отримані органами правопорядку та вказували

на ухилення обвинуваченого від сплати податків. Працівниками протидії злочинності були незаконно вилучені у підозрюваного податкові книги, з яких було знято копії. Суд інтерпретував такі докази як «гнилі» і, відповідно, вони не могли бути використані у суді [232].

Подальший розвиток цієї судової доктрини пов'язується зі справою *Nardone* проти Сполучених Штатів, яка розглядалась американським судом у 1939 році. Саме у цій справі поняття «гнилі плоди» було замінено терміном «плоди отруйного дерева» [31].

Фактором, що сприяв такому формуванню доктрини, на нашу думку, є та значна увага, що приділяється англо-американським типом правової системи (як і англосаксонською системою права) процесуальним аспектам правничої діяльності і, зокрема, судової. Тому цілком логічним є формування доктрини «плодів отруйного дерева» в межах сім'ї загального права. І цілком очевидним є запозичення цієї судової доктрини Європейським судом з прав людини в діяльності якого створюється прецедент – основне джерело права сім'ї загального права. Вище ми розкрили правову природу рішень страсбурзького суду.

Додамо, що для української системи права більший інтерес являє саме тлумачення цієї доктрини страсбурзьким судом, зважаючи на участь України у Раді Європи та визнання практики цього суду джерелом національного права.

Не можна оминати увагою і той факт, що ми безпосередньо наголошуємо на важливості цієї доктрини саме як судової доктрини. По-перше, її активне використання судами, у тому числі (а, точніше, у першу чергу) й на національному рівні буде призводити до того, що працівники органів правопорядку не будуть застосовувати незаконні методи і засоби для отримання необхідної їм у межах кримінального провадження інформації про особу (оскільки відповідні дані не будуть визнані судом як докази). Особливо, якщо така поведінка працівників протидії злочинності отримає належну правову оцінку і спричинить притягнення конкретних осіб до юридичної відповідальності.

У цьому аспекті слід згадати наявність Закону «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» [100], який на сьогодні залишається майже недієвим. Що вказує на необхідність реформування відповідного інституту та прийняття відповідного законодавства. Додамо, що цей Закон був прийнятий ще до прийняття конституції України та законодавства, що визначає порядок діяльності органів правопорядку, а також Кримінального процесуального кодексу України.

По-друге, якщо суд у процесі судового розгляду справи буде приймати як докази ті фактичні дані, що отримані із суттєвими порушеннями прав людини та основоположних свобод – «плоди отруйного дерева» – і на таких даних буде будувати аргументацію прийнятого рішення, то навряд чи такий суд буде справедливим. Так, доволі очевидним є зв'язок справедливого суду з доктриною «плодів отруйного дерева» [31].

Якщо аналізувати практику Європейського суду з прав людини, то одним з найбільш значимих рішень, що пов'язується з доктриною «плодів отруйного дерева», є рішення у справі *Gäfgen* проти Німеччини [174]. Ця справа доволі відома у Федеративній Республіці Німеччини, викликавши неоднозначне сприйняття громадськості, піднімаючи питання співвідношення права та моралі.

За обставинами цієї справи працівники поліції погрожували до підозрюваному застосувати насильство щодо нього, якщо він не вкаже місцеперебування викраденої дитини (останній до того ж, необхідно було періодично приймати певні ліки). Наголосимо, що мова йде не про безпосередньо застосування насильства, а про погрозу його застосування (що доволі показово у порівнянні зі згаданою вище справою *Ushakov and Ushakova* проти України).

Цілком очевидно є констатація Європейським судом з прав людини порушення Німеччиною ст. 3 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, особливо

зважаючи на абсолютний характер заборони катувань. Навіть мета врятувати життя людини не може бути підставою для порушення цієї заборони.

Логічним став і розгляд страсбурзьким судом питання можливого порушення Німеччиною (через використання відповідних фактичних даних, отриманих через такі дії працівників поліції, у національних судах як доказів) права на справедливий суд, що закріплено у ст. 6 Європейської конвенції з прав людини. Заявник вказував, що докази, які були отримані внаслідок порушення ст. 3 Конвенції не можуть бути визнані допустимими, інакше це порушує ст. 6 Конвенції. Оскільки такі докази були прийняті національними судами, то заявник був позбавлений захисту, у тому числі й зважаючи на принцип самообмови. Докази, які були виявлені у Бірштайні, а також під час зворотної дороги були отримані поліцією через примус заявника надати докази, вказавши їх точне місцезнаходження. Він змушений був іти босим через ліс та вказати місце, у якому він сховав труп дитини, що зафіксовано на відеоплівку. Заявник стверджував, що такі дії поліції були спрямовані не на пошук дитини, а на отримання доказів його винуватості та його подальше засудження [174].

Відзначимо також рішення Allen проти Сполученого Королівства, у якому суд відзначив, що § 2 ст. 6 Конвенції «забезпечує «право вважатися невинуватим доти, доки вину не буде доведено в законному порядку» [169]. Наголосимо, що йдеться саме про законний порядок.

Розглядаючи цю доктрину не можна не згадати і рішення страсбурзького суду у справах проти України. Так, відзначимо, зокрема, справу Valitskiy проти України, у якій суд безпосередньо вказав на положення цієї доктрини. «Щодо використання або виключення доказів, отриманих з порушенням права на мовчання та права не свідчити проти себе, Суд повторює, що це загальновизнані міжнародні стандарти, які лежать в основі поняття справедливого судового розгляду згідно зі ст. 6. Їхнє обґрунтування полягає, серед іншого, у захисті

обвинуваченого від неправомірного примусу з боку влади, сприяючи таким чином уникненню судових помилок і досягненню цілей ст. 6» [170].

Загалом варто вказати, що основним призначенням цієї доктрини є запобігти незаконному засудженню особи через неприйняття тих доказів, які були отримані незаконним шляхом, у тому числі й похідних доказів (щодо похідних доказів, то нижче це питання буде розглянуто більш ретельніше при висвітленні змісту доктрини неминучого виявлення). Плоди отруйного дерева є отруйними, їх заборонено вживати без негативних наслідків для організму (надто негативних).

Так само і у кримінальному провадженні не можна використовувати як докази ті фактичні дані, що отримані незаконно, а також ті докази, які були отримані завдяки попереднім незаконним доказам. Не можна обґрунтовувати підозру чи обвинувачення на таких «плодах». Саме тому доцільно завжди визначати, чи докази, що були надані органами правопорядку, не є «плодами отруйного дерева», доцільно перевірити зв'язок цих «плодів» з «отруйним деревом» [66].

Зважаючи на вказане, практика Європейського суду з прав людини окрім самої доктрини «плодів отруйного дерева» містить положення, які визначають винятки з цієї судової доктрини, що утворюють окремі доктрини, однією з яких є доктрина неминучого виявлення, яку ми й розглянемо нижче.

Доктрина неминучого виявлення. Як ми зазначили вище, у суддівській практиці напрацьовано низку положень, що являють собою винятки з доктрини, що розглядалась вище. Ці положення доцільно розглядати як окремі судові доктрини.

Вкажемо на те, що ця доктрина певною мірою стала предметом пізнання вітчизняних правників, хоча і отримала значно менше уваги, ніж доктрина «плодів отруйного дерева», хоча і розглядається переважно у взаємозв'язку з останньою.

Доцільно також наголосити на тому, що частина вітчизняних правників інтерпретує цю доктрину не стільки як виняток з доктрини «плодів отруйного дерева», скільки як сукупність тих

положень, що розглядаються як окрема судова доктрина [28]. У контексті предмету нашого дослідження таке розмежування не впливає на зміст цієї доктрини та висновок про те, що відповідні положення являють собою судову доктрину. Саме тому ми і висвітлюємо її у цій частині роботи.

Загалом, як і попередня, ця доктрина була сформована в межах судової практики в Сполучених Штатах Америки, що цілком очевидно, зважаючи на зв'язок вказаних доктрин. Відзначимо також рішення у справі *Nix v. Williams*, яке було прийнято у 1984 році та у якій Верховний Суд Сполучених Штатів Америки вказав наступне: «Суд постановив, що докази, які неминуче були б виявлені правоохоронними органами законними засобами, залишаються прийнятними» [226].

Розглядаючи практику Європейського суду з прав людини, слід згадати справу *Svetina* проти Словенції. Справа стосувалася обвинувачення у вбивстві і ґрунтувалась, зокрема, на доказах, що були отримані в порушення установленого порядку. Так, у національних судах заявник стверджував, що районний суд мав виключити всі докази з матеріалів справи, оскільки вони ґрунтувались на огляді X та його власного мобільного телефону поліцією без необхідного судового наказу. Словенські суди відмовились виключити докази, які були отримані на основі незаконних перевірок [201].

Доречно наголосити, що розглядаючи справу, Європейський суд з прав людини згадав і описав нами вище доктрину суду «четвертої інстанції», вказавши, що йому необхідно з'ясувати наявність чи відсутність порушення права на справедливий суд, яке у цій справі включає необхідність відповіді на питання законності способу отримання доказів. «Крім того, необхідно брати до уваги якість доказів, у тому числі те, чи викликають обставини, за яких вони були отримані, сумніви щодо їх надійності та точності» [201].

У цій справі національні суди, у тому числі й Верховний Суд визнали, що процедура проведення перевірки мобільного телефону заявника була проведена з порушенням вимог

національного законодавства. При цьому, визнаючи такі докази допустимими національний суд апелював до того, що вони були б неминуче виявлені. Хоча при цьому кримінально-процесуальне законодавство Словенії містить вимогу про те, що суди не можуть використовувати ті докази, що отримані шляхом порушення прав людини. Водночас, перед Європейським судом з прав людини не стоїть завдання з'ясувати чи національні суди дотрималися цього законодавчого національного припису, натомість необхідно з'ясувати, чи не підриває гарантоване ст. 6 Конвенції право на справедливий судовий розгляд використання у суді тих доказів, що отримані з порушенням конфіденційності заявника.

Європейським судом з прав людини було наведено низку справ, у яких ним розглядалось питання, коли слідчі дії, які втручалися в права гарантовані ст. 8 Конвенції, не були здійснені «відповідно до закону», однак, визнання як доказів інформації, отриманої таким чином, не суперечило, за обставинами справ, вимогам справедливості, гарантованим ст. 6. Йдеться про наступні справи: *Schenk проти Швейцарії* [197]; *Khan v. the United Kingdom* [183]; *P. G. and J. H. v. the United Kingdom* [194].

Наголосимо, що страсбурзький суд, оцінюючи у цій справі судовий процес загалом, не знайшов порушення ст. 6 Конвенції. Окрім означеного, ним було взято до уваги той факт, що своє рішення національні суди обґрунтували не стільки на даних, отриманих через незаконну процедуру огляду телефону заявника, скільки на інших доказах, які не були пов'язані з незаконно отриманими даними: зізнання заявника; результати відтворення обстановки і обставин події; біологічні сліди; речові докази (частини автомобіля); показання свідків тощо.

Саме тому Європейський суд з прав людини вказав, що не робить висновків у цій справі відносно того, чи відповідає доктрина неминучого виявлення вимогам Конвенції [201].

Водночас, особливої уваги потребує і низка положень, що викладені у окремій думці до цієї справи судді Пінто де Альбукерке, у якій цим суддею детально проаналізовано

з різних аспектів доктрину неминучого виявлення, більш того, фактором появи цієї окремої думки є принципова незгода судді з застосуванням цієї доктрини національними судами Словенії [210].

Як вказує суддя Пінто де Альбукерке, Європейський суд з прав людини мав би заявити не про те, що не розглядає сумісність цієї доктрини з положеннями Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а про невідповідність положень цієї доктрини Конвенції. Має йтися не про неминуче виявлення, а про доктрину незалежного джерела або про доктрину «очищеної плями». Ні докази, що отримані незаконно, ні сумнівні похідні докази не можуть бути покладені в основу обґрунтування особи. Ці докази не можуть бути збережені, навіть якщо припускати, що вони усе одно були б виявлені [210].

Таким чином, можна відзначити доволі обережний підхід страсбурзького суду до застосування доктрини неминучого виявлення. При цьому серед окремих суддів висловлюються думки про повне несприйняття цієї доктрини та її неможливість застосування у практиці Європейського суду з прав людини.

У цілому з такою позицією можна погодитись, зважаючи на те, що така доктрина є своєрідним дозволом органам правопорядку у певних випадках порушувати права людини. Що не відповідає задекларованим цінностям європейської правової культури. Так, саме права людини є тими чинниками, що визначають спрямованість функціонування держави. Права людини є основною цінністю. А ця доктрина може певною мірою сприйматись як дозвіл у певних моментах допускати порушення прав людини. То необхідно чітко визначитись: чи є права людини основною цінністю чи ні.

Водночас, можна зрозуміти й іншу сторону. Через несуттєві порушення процедурних аспектів провадження особа, яка вчинила злочин не буде притягнута до відповідальності, хоча похідні докази все одно були б виявлені згодом через застосування інших процесуальних заходів. З погляду потерпілого ситуація, коли обвинувачений буде звільнений і взагалі

не понесе ніякої відповідальності через окремі прорахунки працівників органів правопорядку, буде мати абсурдний вигляд. Що також можна зрозуміти.

Відтак, за умови прийняття цієї доктрини доцільним є вироблення критеріїв (меж) її застосування, які унеможливають зловживання повноваженнями відповідними органами.

Таким чином, у практиці страсбурзького суду використовуються низка доктрин, що визначають окремі аспекти кримінального провадження, відіграючи важливу роль у сприйнятті справедливості провадження загалом.

Висновки до розділу 2

1. Приймаючи рішення, Європейський суд з прав людини, окрім положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод керується й власними прецедентами. Лише у виняткових випадках, пов'язаних зі зміною соціальних умов, цей Суд відходить від сформованих ним висновків. При цьому у правничій літературі дискусійним є положення про термінологічне позначення «зв'язаності» страсбурзького суду сформованими ним же положеннями: окремі науковці вказують на прецедент, інші – на усталену судову практику.

Однак, фактично більшість науковців вказують на іманентність практиці цього Суду послідовності; дотримання положень, що були ним сформовані у власних рішеннях у справах; відступ від сформованих правоположень без обґрунтування такого кроку розцінюється як порушення принципу правової визначеності (а відтак, не є можливим). Що і дозволяє розглядати практику Європейського суду з прав людини як таку, що має прецедентний характер.

Розкриваючи імпліцитний зміст приписів Європейської конвенції з прав людини, маючи прецедентний характер, рішення страсбурзького суду виступають засобом об'єктивації правових

норм та можуть розглядатися як джерело права (саме у означеному аспекті).

Одним із засобів легітимації судових рішень, у тому числі й страсбурзького суду, є їх належне обґрунтування. У контексті предмету пізнання це і є той засіб, що пов'язує практику суду з доктринами та прецедентами. Лінгвістично-стилістичні особливості рішень Європейського суду, а також використовуваний суддями, серед іншого, філософсько-правовий спосіб аргументування прийнятого рішення у складних, нетипових справах значною мірою обумовлюють сприйняття практики цього Суду як такої, якій іманентна правова природа судової доктрини.

Інститутом, що додатково аргументує вказаний висновок, є окрема думка судді. Будучи елементом демократизації судочинства, додатковою гарантією незалежності та неупередженості судді, окрема думка сприяє максимально глибокому обговоренню проблемних аспектів справи, обґрунтованості правової позиції суддів, є засобом розвитку наукової дискусії з відповідної правової тематики.

Відтак, практика Європейського суду з прав людини може розглядатися як бінарне явище: вона ґрунтується на судових доктринах, а також є засобом імплементації та подальшого розвитку правових доктрин.

На нашу думку, судову доктрину слід розуміти як систему ідей у формі концепцій, теорій, принципів, правоположень, які сформовані Європейським судом з прав людини (або ним застосовуються), що визначають вимоги або до процесу загалом, або до розв'язання окремих питань судового розгляду.

2. В умовах обмеженого правового регулювання та розкриття імпліцитного змісту положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, Європейський суд з прав людини використовує низку судових доктрин. У цьому аспекті судовим доктринам іманентне їх сприйняття як джерел права.

Судові доктрини, що використовуються страсбурзьким судом при розгляді поданих заяв, залежно від обсягу об'єкту

поширення положень цих доктрин, доцільно класифікувати на наступні групи:

- доктрини, що визначають загальні вимоги до кримінального провадження;
- доктрини, що спрямовані на розв'язання окремих питань кримінального провадження.

Перша з названих груп включає до свого складу ті доктрини, положення яких містять вимоги до кримінального провадження загалом. При цьому така їх властивість обумовлює і необхідність дотримання положень цих доктрин і в окремих кримінально-процесуальних аспектах.

Серед доктрин, що визначають загальні вимоги до кримінального провадження важливу роль відіграють доктрини «четвертої інстанції» (визначає роль Європейського суду з прав людини та правову природу рішення національного суду), позитивних зобов'язань держави (визначає обов'язок органів публічної влади у прийнятті належного кримінально-процесуального законодавства, необхідність ефективної діяльності органів правопорядку щодо забезпечення прав людини та основоположних свобод, створення умов для реалізації прав і свобод людини тощо), верховенства права (обумовлює наявність низки вимог до законодавства – яке має бути якісним і справедливим, а також до діяльності органів державної влади та місцевого самоврядування загалом і органів правопорядку, зокрема, до оперативно-розшукових дій спеціально уповноважених державних органів та ін.), законності (визначає необхідність реалізації органами публічної влади тих повноважень, що відображено у законодавстві, яке має бути «якісним», однак, самої лише законності недостатньо для обмеження прав людини), юридичної визначеності (передбачає низку вимог до кримінально-процесуального законодавства та діяльності органів державної влади з реалізації повноважень у сфері кримінально-процесуальних правових відносин).

3. Одним із інструментів регулювання діяльності Європейського суду з прав людини є судові доктрини, які доповнюють положення Конвенції про захист прав людини

та основоположних свобод та Регламент Суду. При цьому важливе значення мають не тільки ті доктрини, які визначають загальні вимоги до судового розгляду, а й ті, які регулюють вирішення окремих питань судового розгляду.

Зважаючи на наявність низки судових доктрин, найбільш доцільним є висвітлення тих з них, які хоча і спрямовані на розв'язання окремих питань судового розгляду, однак, їх правильне застосування впливає загалом на справедливість судового розгляду (чи кримінального провадження, якщо вести мову про кримінальне провадження у межах окремої держави-учасниці Конвенції).

Серед таких судових доктрин слід виокремити доктрину «меж розсуду» (*margin of appreciation*), доктрину «плодів отруйного дерева» та доктрину неминучого виявлення.

Доктрина «меж розсуду» будучи тісно пов'язаною з доктриною «четвертої інстанції» визначає загальні аспекти вирішення окремих процесуальних рішень у межах судового розгляду, передбачаючи повноваження обрання Судом можливого варіанта вирішення справи, ґрунтуючись на низці положень. З цією доктриною пов'язаний принцип автономного тлумачення положень Європейської конвенції з прав людини.

Доктрина «плодів отруйного дерева» спрямована на врегулювання питання використання національними судами як доказів тих фактичних даних, що були отримані із порушенням прав людини, а також похідних доказів. Ця доктрина спрямовує органи правопорядку та суд на недопущення порушення прав людини. Інакше отримані докази перетворюються на «отруйні», а відтак, не можуть бути визнані допустимими.

Доктрина неминучого виявлення може розглядатись або як виняток з доктрини «плодів отруйного дерева», або як окрема судова доктрина. Її застосування зумовлює визнання допустимими доказами похідних доказів від «отруйного дерева», за умови якби вони усе одно були виявлені за допомогою інших способів. Застосування цієї доктрини має доволі дискусійний характер, передбачаючи доцільність чіткого обґрунтування її використання.

РОЗДІЛ 3

ІМПЛЕМЕНТАЦІЯ ДОКТРИН ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ У НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВО: ВИКЛИКИ ТА СТРАТЕГІЧНІ ОРІЄНТИРИ

3.1. Виклики імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у національне право

На нинішньому етапі розвитку української держави цілком очевидною є правильність обрання європейського вектору розвитку. 2014 рік, а згодом і 2022 стали тими роками, які визначили майбутнє України саме як члена європейського співтовариства. В умовах протидії порушенням територіальної цілісності, збройної агресії зі сторони сусідньої держави «Українська держава і далі виконує взяті на себе міжнародні зобов'язання (до цього варто додати і подання Україною заявки на вступ до Європейського союзу за спеціальною спрощеною процедурою)»[48, с. 28] – відзначає М. Корнієнко.

Наведене обумовлює наявність особливої уваги до питання удосконалення національної системи права, яка тривалий час перебувала під впливом радянської юридичної думки та превалювання юридичного нормативізму. Що і до сьогодні відчувається в юриспруденції через наявність відповідних правничих концептів. Додамо, що протягом тривалого часу української незалежності діяв Кримінально-процесуальний кодекс, що був прийнятий саме за часів радянської державності. І лише у 2012 році, після більш як двадцяти років незалежності, було прийнято нове кримінально-процесуальне законодавство, яке ґрунтується на інших, ніж до цього часу правових цінностях.

Одним із засобів такого удосконалення є гармонізація національного законодавства зі стандартами діяльності органів правопорядку в державах-членах Європейського союзу, зокрема,

і через імплементацію відповідних правничих концептів. У цьому аспекті особливої уваги потребує проблематика впровадження у національне право практики Європейського суду з прав людини [119, с. 170–172].

Ми вже наголошували вище, що тематика застосування у правничій діяльності в Україні практики страсбурзького суду набула особливої актуальності, починаючи з 1997 року, коли відбулось приєднання України до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод і, відповідно, визнання юрисдикції цього суду.

Певною мірою можна говорити про складність української системи права, яка на той час ґрунтувалась на юридичному позитивізмі, а основою державного управління залишалась сформована командно-адміністративна система, адаптуватись до функціонування в умовах необхідності забезпечення прав людини, її свобод (особливо якщо до цього часу ці права сприймались лише у тому випадку, коли їх визнавала держава і саме у тому обсязі, що був закріплений у законодавстві) та дотримання вимог принципу верховенства права.

На підтвердження вказаного положення, вкажемо, що в умовах існування радянського правопорядку судові органи фактично виступали інструментом втілення у життя політики правлячої партії. Суди не могли визнавати помилки правоохоронних органів (які діяли від імені правлячої партії та втілювали її волю та ідеологію; неприпустимими були випадки недовіри до міліціонера, прокурора тощо). Додамо, що цей «спадок» і донині тяжіє над системою українського правосуддя.

Неспростовним показником цього є, наприклад, дані про прийняті судами виправдувальні вироки. Так, за влучним висловом вітчизняного правника В. Зьоми «в нашій країні відсоток виправдувальних вироків складає менше 1 %. Для порівняння у розвитих країнах – Європі і США виправдовують майже третину підсудних, у Великій Британії цей відсоток досягає позначки 40 %. Тому висновки про теперішній стан правосуддя у кримінальних справах є на поверхні» [35].

До цього слід додати значну кількість звернень до Європейського суду з прав людини з заявами проти України щодо порушення права на справедливий суд (кримінальний аспект), на умови утримання в місцях позбавлення волі, на незаконні затримання та катування [120, с. 136–142].

За статистичними даними 2022 року щодо кількості звернень до страсбурзького суду, Україна обійняла третє місце: проти неї було подано 13,9 % від загальної кількості поданих заяв. Перше і друге місце обійняли Туреччина (20 100 заяв, що складає 26,9 %) і Росія (16 750 заяв, що складає 22,4 %) [213, с. 7].

У цілому такі показники (якщо врахувати їх перманентність в історичній ретроспективі) вказують на складнощі, що існують в українській системі права відносно імплементації практики Європейського суду з прав людини та положень Європейської конвенції з прав людини. Особливо якщо врахувати показники 2022 року. Так, майже весь рік Україна перебуває у стані оборонної війни з Росією, більше 5 млн жителів України вимушені були залишити територію України і отримати тимчасовий захист як в державах Європи, так і в інших країнах. Окрім цього значна частина жителів України, звертаючись до страсбурзького суду, скаржились на порушення положень Конвенції Росією, зважаючи саме на те, що воєнні дії спрямовані на знищення українців, житла, катування полонених, масові зґвалтування та ін. вчиняються саме російською стороною на окупованих Росією територіях. Тому таку кількість звернень щодо України слід оцінювати як доволі велику та таку, що вказує на системні проблеми у імплементації цінностей Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

До цього слід додати, що і до сьогодні проблемою є виконання рішення Європейського суду з прав людини у справі *Burmush and Others* проти України, яке було прийнято Великою палатою ще у 2017 році. Нагадаємо, що тоді Судом прийнято рішення про наявність системної проблеми і до рішення приєднано більше 12 тисяч заяв, які мають бути виконані Україною [172].

У справі *Shabelnik* проти України страсбурзький суд розглянув іншу системну проблему: проведення допиту особи як свідка,

а потім пред'явлення цій особі підозри, при тому, що допитуючи як свідка, особа попереджається про кримінальну відповідальність за завідомо неправдиві показання і за відмову від давання показань. «Суд зазначає, що з першого допиту заявника стало зрозуміло, що він не просто давав свідчення про те, що був свідком злочину, а насправді зізнався у його вчиненні. З моменту, коли заявник вперше зробив зізнання, не можна було сказати, що слідчий не підозрював у причетності заявника до вбивства. Наявність такої підозри підтверджується тим фактом, що слідчий вжив подальших заходів щодо перевірки достовірності самообвинувачувальних показань заявника та провів слідчі дії, такі як відтворення обстановки і обставин події, які зазвичай проводяться з підозрюваними» [199].

У цій же справі Європейський суд з прав людини вкотре наголосив на важливості дотримання права не свідчити проти себе, права на мовчання, що є складовою частиною права на справедливий суд. Це загальноновизнаний міжнародний стандарт, що є чинником уникнення судових помилок, захищаючи обвинуваченого від незаконного примусу зі сторони органів правопорядку. «Право не свідчити проти себе, серед іншого, передбачає, що сторона обвинувачення у кримінальному провадженні має довести свою правоту щодо обвинуваченого, не вдаючись до доказів, отриманих за допомогою методів примусу чи катування всупереч волі обвинуваченого» [199].

У справі *Shabelnik* проти України (№ 2) вказав на положення, що складають доктрину плодів отруйного дерева. Він відзначив, що хоча Верховний Суд України виключив зізнавальні показання заявника з доказової бази, однак, фактичним обґрунтуванням прийнятого рішення про винуватість заявника стали ці виключені зізнання. «Верховний Суд визнав правильними фактичні висновки суду першої інстанції щодо вбивства пані К., які могли ґрунтуватися лише на показаннях заявника, щодо яких Суд вже встановив порушення пунктів 1 і 3 статті 6 у своєму першому рішенні у справі» [198].

У цій же справі Європейський суд з прав людини вказав і на недоліки аргументації рішення Верховним Судом України: «Суд вважає, що аргументація Верховного Суду та порядок, якого він дотримувався, не відповідали вимогам справедливості, власним п. 1 ст. 6 Конвенції» [198].

Варто додати, що відносно України Європейським судом було прийнято низку пілотних рішень. Відзначимо, що пілотне рішення приймається за наявності системної проблеми, яка не може бути вирішена виплатою справедливої сатисфакції і вимагає вжиття низки заходів загального характеру, зокрема і правотворчого характеру.

Вкажемо на частину тих рішень, у яких відзначаються системні проблеми української системи права. У справі *Naumenko* проти України Суд вкотре наголосив на важливості проведення ефективного розслідування фактів катування (нелюдського поводження), як і за ст. 2 Конвенції. Таке розслідування повинне дати можливість встановити винних осіб та притягти їх до відповідальності. Якщо це положення не реалізується, то навіть належна законодавча заборона катування, а також нелюдського і такого, що принижує гідність поводження, не буде практично ефективною, внаслідок чого в окремих випадках органи правопорядку через свою безкарність можуть порушувати права осіб, які опинились під їх контролем [189].

Наголосимо, що у цьому рішенні наводяться положення з висновків Європейського комітету із запобігання катуванням та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню або покаранню за результатами перевірок місць позбавлення волі в Україні відносно того, що «люди в масках могли регулярно бити ув'язнених» [189].

Показовою є і справа *Khaylo* проти України, у якій розглядалось зокрема тривала бездіяльність органів досудового розслідування, проведення неефективного розслідування. «Щодо скарги на підставі процесуального аспекту ст. 3 Суд зазначає, що розслідування неодноразово припиняли і поновлювали. Суд повторює, що, оскільки постанова про повернення справи на додаткове

розслідування приймається, як правило, з огляду на помилки, яких припустилися органи, чиї постанови оскаржуються, повторне винесення таких постанов у рамках того самого провадження може свідчити про недоліки в системі кримінального переслідування» [184] – відзначив страсбурзький суд у цій справі.

Доволі часто вказував Європейський суд з прав людини на неналежне обґрунтування українськими судами обґрунтування прийнятого рішення, зокрема і щодо продовження строків тримання під вартою. У рішенні у справі Ignatov проти України суд вказав наступне: «Незважаючи на те, що кримінальне провадження перебувало на новій стадії, а статус обвинувачених мали дві особи, національний суд не обґрунтував свою ухвалу та не визначив, якої саме з двох обвинувачених осіб вона стосувалася. Через це заявник залишився у стані невизначеності щодо підстав його тримання під вартою після цієї дати. У зв'язку з цим Суд повторює, що відсутність будь-яких підстав у судових рішеннях, якими санкціонується тримання під вартою протягом тривалого часу, не відповідає принципів захисту від свавілля, встановленому пунктом 1 статті 5 Конвенції» [179].

Не менш відомою є і справа Oleksandr Volkov проти України у якій розглядаються проблемні аспекти функціонування судової влади в Україні, зокрема і незалежності та неупередженості суддів [191].

Серед іншого страсбурзьким судом було відзначено, що «правосуддя не лише повинно здійснюватися, має бути видно, що здійснюється правосуддя». Важливою тут є та довіра, яку суди у демократичному суспільстві повинні викликати у громадськості» [191].

Судом детально було проаналізовано порядок функціонування Вищої ради юстиції, вказано на занепокоєння з приводу входження до її складу Генерального прокурора, що ставить під загрозу незалежність суддів, які призначались таким органом. До того ж, лише три члени Вищої ради юстиції були суддями. Неналежною була і процедура парламентського розгляду: «процедура на пленарному засіданні не була вдалим місцем для

розгляду питань факту та права, оцінки доказів та надання юридичної кваліфікації фактам» [191].

Вказав страсбурзький суд і на показовість відсутності у судів реальних можливостей відновлення порушених прав за обставин справи, що розглядалась. Йдеться про те, що оскарження рішень парламенту та Вищої ради юстиції у Вищому адміністративному суді було суто декларативним за своєю сутністю, зважаючи на необхідність додаткового звернення після такого рішення за окремим провадженням з приводу поновлення на посаді, було відсутнє автоматичне поновлення тощо [191], що, в свою чергу, вказує на неефективний спосіб захисту порушеного права.

До цього слід додати пілотне рішення Європейського суду з прав людини у справі Yuriy Nikolayevich Ivanov проти України, у якій вказується на системну помилку – невиконання рішень національних судів, яка є несумісною зі ст. 6 та ст. 13 Європейської конвенції з прав людини. «Засіб юридичного захисту, якого вимагає ст. 13, повинен бути «ефективним» як з практичного, так і з правового погляду, тобто таким, що або запобігає стверджуваному порушенню чи його повторенню в подальшому, або забезпечує адекватне відшкодування за те чи інше порушення, яке вже було вчинене» [208].

Через деякий час це ж саме положення про стан виконання рішень українських судів (точніше проблему їх невиконання) з констатацією того, що Україна не усунула системну помилку було відображено у згаданому вище рішенні у справі *Virmuş and Others* проти України [172]. Більш того, судова інституція Ради Європи вказує наступне. «Суд зауважує, що він ризикує стати частиною української системи правосуддя та замінити собою органи влади України при вирішенні питання щодо «адекватного й достатнього відшкодування за невиконання або тривале виконання рішень національних судів»... Це завдання не сумісне з субсидіарною роллю Суду» [172] (доречно вказати, що Суд згадав і доктрину «четвертої інстанції»).

Наголосимо, що це рішення було прийняте ще у 2017 році і до сьогодні залишається невиконаним. Хоча слід наголосити,

що були зроблені українською владою певні напрацювання щодо можливого виконання цього рішення, однак, певною мірою на впровадження цих заходів вплинула збройна агресія Росії та повномасштабна війна проти України.

Додамо, що сама системна проблема виявлена Європейським судом з прав людини у 2009 році (при цьому сама українська влада навряд чи дізналась про цю проблему з рішень страсбурзького суду).

Отже, наведене дозволяє зробити попередній висновок про те, що існують загальні проблеми імплементації практики Європейського суду з прав людини у національну систему права, що визначаються станом функціонування системи органів публічної влади, яка лише нині починає перебудовуватись до функціонування в умовах принципу верховенства права, і до сьогодні триває реформування судової системи, проводяться конкурсні відбори суддів та органів, що здійснюють притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності, займаються формуванням суддівського корпусу тощо.

Аналіз практики Європейського суду з прав людини вказує на наявність системних проблем щодо забезпечення прав людини та свобод. Додатковим аргументом на користь такого висновку є статистичні дані щодо звернення осіб, які перебувають під юрисдикцією України до страсбурзького суду.

Окремі заходи щодо поліпшення такого стану забезпечення прав людини та імплементації європейських стандартів у цій галузі було вжито Україною. Так, вкотре слід акцентувати увагу на подальшому реформуванні судів, удосконаленню діяльності Конституційного Суду з прав людини.

Щодо останнього, то може видатись, що орган конституційної юстиції не має відношення до стану правового регулювання кримінального провадження. Однак, це не так. Згадаємо хоча б те рішення Конституційного Суду України яке стосувалось інтерпретації поняття «захисник», яке суттєво вплинуло на кримінально-процесуальні відносини в аспекті окремих суб'єктів відповідних правових відносин. Наголосимо, що це рішення було

прийняте ще у 2000 році у контексті забезпечення реалізації права особи на захист; орган конституційного контролю визнав таким, що не відповідає Конституції України припис, закріплений у ч. 1 ст. 44 Кримінального процесуального кодексу України [105].

На сьогодні ще варто згадати про впровадження у національну систему права інституту конституційної скарги, відповідно до норм якого особа, котра вважає, що застосований щодо неї судом закон не відповідає Конституції України, має право звернутися із конституційною скаргою до Конституційного Суду України. Відповідно ч. 1 ст. 56 Закону «Про Конституційний Суд України» «суб'єктом права на конституційну скаргу є особа, яка вважає, що застосований в остаточному судовому рішенні в її справі закон України (його окремі положення) суперечить Конституції України» [98].

Відповідно, цим застосованим законом може бути і кримінально-процесуальний закон, що визначає можливість людини безпосередньо впливати на якість кримінального провадження через удосконалення відповідного законодавства.

Тому повною мірою можна погодитись з тезою М. Хавронюка відносно того, що «інститут конституційної скарги, якщо його вміло використовувати, здатен позитивно вплинути як на стан захисту прав засуджених, так і на якість закону України про кримінальну відповідальність» [151, с. 159]. Ці слова повною мірою стосуються і царини кримінально-процесуального законодавства.

Так, згадаємо рішення Конституційного Суду України від 16 вересня 2021 року, прийняте за результатами розгляду конституційної скарги Д. Крупка, В. Костіна та В. Гогіна (справа про перегляд вироку особі, караній на довічне позбавлення волі).

Скаржники стверджували, що приписи Кримінального кодексу України, які не передбачають можливість:

- 1) застосування умовно-дострокового звільнення до осіб, які відбування покарання у вигляді довічного позбавлення волі;
- 2) заміни невідбутої частини покарання (довічне позбавлення волі) більш м'яким покаранням;
- 3) не відповідають положенням Конституції України [103].

Доречно наголосити, що у цьому рішенні судді органу конституційної юстиції, обґрунтовуючи прийняте рішення, вдалились до використання практики Європейського суду з прав людини. Коментуючи це рішення у своєму щорічній доповіді Конституційний Суд відзначив наступне: «Конституційний Суд України також виходив із того, що наслідком приєднання України до європейського правопорядку в питанні людських прав шляхом ратифікації Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року є те, що запровадження і застосування кримінальних покарань у національному правопорядкові не може здійснюватися лише відповідно до національних критеріїв кримінального правосуддя. У цьому питанні обов'язок держави – керуватися також міжнародними стандартами в ділянці людських прав, зокрема тими, що стосуються людської гідності осіб, щодо яких застосовується покарання» [45, с. 32].

Відзначимо, що таке рішення вітчизняного органу конституційної юстиції було цілком очевидним, виходячи з практики страсбурзького суду. Зокрема, зважаючи на справу *Vinter and Others* проти Сполученого Королівства, з якою серед іншого пов'язують виокремлення права на надію. Ця справа саме стосувалась питання можливості перегляду рішення суду про довічне позбавлення волі у контексті людської гідності, мети кримінального покарання та ін. [207].

Саме ця справа стала прецедентом щодо визначення ставлення національних органів влади до застосування такого покарання як довічне позбавлення волі, фактично передбачаючи необхідність систематичного перегляду рішення національного суду з можливим передбаченням подальшого звільнення особи, яка відбуває покарання від подальшого його відбування. Засуджений повинен мати надію на можливе звільнення, інакше втрачається виховна функція кримінального покарання, яке набуває суто карального призначення.

Керуючись сформульованим Європейським судом з прав людини підходом до «права на надію», низка українців звернулись до цього суду і виграли справи проти України щодо

аналогічних питань. Так, у цьому аспекті згадаємо одну зі справ, а саме Petukhov проти України (№ 2), у якій заявник скаржився, що призначене йому довічне ув'язнення не підлягало ні де-юре, ні де-факто скороченню, і таким чином воно порушувало ст. 3 Конвенції, так, законодавство України не передбачало умовно-дострокового звільнення для таких ув'язнених; при цьому єдиною можливістю для довічно засуджених домагатися звільнення було помилування, що здійснюється Президентом України [195].

«З відкритих джерел відомо, що на сьогоднішній день в Україні було задоволено лише одне прохання про помилування довічно ув'язненого. Зі статистичної точки зору це показує, що на практиці довічно ув'язнені мають незначні шанси на задоволення своїх прохань про помилування» [195] – вказав страсбурзький суд.

Додамо, що Судом було проаналізовано національне законодавство і виявлена системна проблема – відсутність положень, що визначають можливість перегляду вироку осіб, яких засуджено до довічного позбавлення волі, а відтак, прийнято рішення про порушення Україною вимог ст. 3 Європейської конвенції про захист прав людини.

Наголосимо, що рішення у справі Vinter and Others проти Сполученого Королівства було прийнято у 2013 році, а рішення у справі Petukhov проти України (№ 2) – у 2019 році. Відповідно можна зробити висновок про те, що органами національної влади протягом шести років не було вжито ніяких заходів з можливого упередження такої ситуації, не зважаючи на наявність серед правників широкої дискусії та широкого обговорення цієї проблематики (як і у контексті умов відбування покарання. Так у справі Petukhov проти України (№ 2) страсбурзький суд виніс рішення про необхідність сплати Україною 20 770 євро, що за обмінним курсом 2019 року складало 763 675 грн, тобто майже 800 тис. грн і це тільки по рішенню у одній справі, а подібних справ більше. Вкотре згадаємо і справу Burmych and Others за якою Україна має здійснити виплати значній кількості заявників).

Наведене вказує на наявність системних проблем у забезпеченні функціонування кримінально-правової системи, у неналежному стані імплементації тих стандартів прав людини та її основоположних свобод, що відображені у Європейській конвенції з прав людини та практиці Європейського суду з прав людини

Відтак, як бачимо, національним судам при призначенні покарання варто звертати увагу не тільки на національне законодавство, але і на практику Європейського суду з прав людини, що є додатковим фактором актуальності досліджуваної нами тематики.

Саме у цьому аспекті варто сприймати ті реформи, що тривають у системі права в Україні, починаючи від реформування правничої освіти, закінчуючи створенням ефективної системи функціонування судів. Так, за умови неналежного функціонування національної системи права, навряд чи ситуація в сфері кримінального провадження буде належною й відповідатиме вимогам принципу верховенства права.

Додамо, що реформування системи органів правопорядку, у тому числі й тих, що протидіють корупції, супроводжується низкою змін національного законодавства. Й у цьому контексті варто вказати на закріплення у низці законів, що визначають порядок організації функціонування та діяльності органів державної влади, принципу верховенства права. І, вкотре наголосимо, на правильному підході законодавця до закріплення бланкетної норми, яка зобов'язує ці органи для виконання вимог принципу верховенства права звертатись до практики Європейського суду з прав людини (оскільки у вітчизняному правознавстві значною мірою – принаймні де-факто – ще застосовуються положення юридичного нормативізму, на чому ми наголошували вище).

Відповідно можна виокремити один з напрямів – законодавчий – за яким відбувається імплементація концептів західної правової культури у сфері кримінально-процесуальної діяльності відповідних органів державної влади. Однак, запровадження цих

концептів має здійснюватися системно і перманентно, щоб відповідати стану розвитку європейського суспільства, тенденціям правового регулювання суспільних відносин у державах-членах Ради Європи.

Провівши опис загального стану імплементації стандартів забезпечення прав людини та основоположних свобод, що сформовані у межах держав-членів Ради Європи та які відображені у практиці страсбурзького суду, у національну систему права, у тому числі й у сфері кримінального провадження, перейдемо до висвітлення окремих аспектів імплементації саме у контексті предмету нашого дослідження.

Характеризуючи сучасний стан імплементації вимог до справедливого кримінального провадження, що здійснюється в межах демократичної, правової держави, доцільно черговий раз відзначити, що прийняте у 2012 році кримінально-процесуальне законодавство значною мірою відрізняється від чинного до того часу, зокрема, саме у аспекті відповідності основним концептам західної правової культури.

У контексті означених нами вище судових доктрин, слід вказати наступне. Чинне кримінально-процесуальне законодавство закріплює інститут кримінального провадження за нововиявленими обставинами або виключними обставинами (глава 34 Кримінального процесуального кодексу України). При цьому «встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом» [54] інтерпретується як виключна обставина.

Таке положення повною мірою відповідає розумінню, зокрема, Європейського суду з прав людини як субсидіарного органу захисту прав та свобод людини. Який не є «четвертою інстанцією» та рішення якого є підставою для кримінального провадження за виключними обставинами. Тому нагадаємо, що страсбурзький суд не приймає рішення, наприклад, про винуватість чи невинуватість заявника у вчиненні злочину, не призначає йому покарання тощо.

З позитивної сторони слід відмітити закріплення у кримінально-процесуальному законодавстві низки принципів, у тому числі й верховенства права.

Цілком слушно з цього приводу М. Гузела й О. Несімко зазначають наступне: «Сутність засад (принципів) кримінального провадження та їх системи в кримінальному процесі є вихідною в різноманітні правових категорій, пов'язаних із реалізацією принципу верховенства права в кримінальному провадженні. ...Саме тому надзвичайно важливим є визначення сутності верховенства права в кримінальному провадженні як основи для реалізації процесуальних дій та винесення процесуальних рішень» [25, с. 231]. Автори також додають, що саме принцип верховенства права є основоположним щодо всіх без винятку процесуальних дій, а також процесуальних рішень в кримінальному провадженні, особливо якщо вони пов'язані з обмеженням прав людини та основоположних свобод у кримінальному провадженні [25, с. 231].

Окремо слід наголосити на закріпленні у кримінально-процесуальному законодавстві принципу верховенства права, що безумовно є прогресивним, особливо в умовах перехідного суспільства (на шляху від авторитарних державно-правових методів до демократичних), що стало логічним продовженням імплементції конституційного припису про визнання в Україні та застосування принципу верховенства права [46].

З одного боку, таке закріплення можна розглядати як надмірне, зважаючи на відображення цього принципу у Конституції України (до того ж без вказівки окремої сфери застосування цього принципу, що має інтерпретуватися як поширення дії правовладдя на усі правові відносини в соціумі). Водночас, з іншого боку, як ми наголосили, в умовах транзитивного стану українського суспільства таке закріплення є важливим, спрямовуючи органів правопорядку, що наділені повноваженнями у сфері кримінального провадження, на безпосереднє виконання вимог верховенства права (при цьому розуміючи його саме через інтерпретацію страсбурзького суду, що відображена у його практиці).

Варто вказати і на те, що національні судові органи доволі часто посилаються на принцип верховенства права у своїх рішеннях, однак, як часто вказують самі судді, не завжди таке посилення є правильним. «Коли ми оцінюємо роботу українського суду з точки зору європейських стандартів, – зазначає В. Ковальський, – то треба знати, що за останні роки, Європейський суд з прав людини ухвалив проти України більше ніж 1300 рішень, в яких зафіксовано більше ніж 1,5 тис. порушень Європейської конвенції з прав людини та основоположних свобод, у т. ч.: 368 порушень – це тривалість виконання рішень національного суду, 175 – тривалість розгляду цивільних справ, 65 – тривалість провадження у кримінальній справі, 254 – проблеми, пов'язані з досудовим слідством тощо» [41, с. 60–61].

Однак, цей аспект ми певною мірою розкриємо у наступному підрозділі дослідження. Зараз же ми вказуємо на стан імплементації вимог правовладдя у кримінально-процесуальну галузь права.

Тому важко переоцінити значимість такого нормативного закріплення. «Швидке та змістовне завершення судової реформи є вкрай важливим для України, оскільки саме на принцип верховенства права спирається сильна держава рівних та гідних людей» [152] – зазначає суддя К. Харакоз.

З позитивної сторони слід відзначити і закріплення такого розуміння принципу законності, що виходить за межі радянського його сприйняття суто як «суворого дотримання...». Так, дійсно, важливою є реалізація вимог закону, на що вказує і сам принцип законності і припис, закріплений у ч. 1 ст. 86 Кримінального процесуального кодексу України «доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом» [54].

Окрім вказаного, принцип законності передбачає і:

- пріоритет міжнародного права над внутрішньодержавним (ч. 4 ст. 9 Кримінально-процесуального кодексу України);
- кримінально-процесуальне законодавство має застосовуватись з урахуванням практики страсбурзького суду (ч. 5 ст. 9 Кримінального процесуального кодексу України);

– у випадку нечіткості приписів кримінально-процесуального законодавства (або їх відсутності) мають застосовуватися загальні засади кримінального провадження (ч. 6 ст. 9 Кримінального процесуального кодексу України).

Важливою складовою верховенства права та вимогою до формулювання приписів законодавства є принцип юридичної визначеності. У переважній більшості держав зміст цього принципу розкривається не через окремий нормативно-правовий акт (так, не закріплений цей принцип – його зміст – безпосередньо у кримінально-процесуальному законодавстві України), а через правову доктрину та судову практику (у тому числі практику органів конституційної юстиції). Так, при характеристиці змісту цієї судової доктрини у практиці Європейського суду з прав людини, ми вказували саме на рішення цього Суду.

Окрім цього, додамо, що вимоги до правозастосовної діяльності та правотворчості, що відображені у змісті доктрини юридичної визначеності є складовою частиною юридичної техніки, яка, зокрема, «являє собою систему правил, способів, засобів і прийомів підготовки найбільш досконалих за формою та структурою проектів нормативно-правових актів, які забезпечують максимально повну і точну відповідність форми нормативних приписів їх змісту, а також доступність і простоту нормативного матеріалу» [124, с. 402].

Відзначимо також, що ця доктрина знайшла відображення у низці рішень національних судових органів. Вкажемо, що у реєстрі судових рішень за 2022 рік міститься 71 вирок українських судів, у яких використано посилання на доктрину юридичної визначеності.

Для прикладу згадаємо вирок Першотравневого районного суду м. Чернівці від 19 вересня 2022 року, у якому суд постався на рішення страсбурзького суду у справі Garkavuу проти України [176], відзначаючи, що при обмеженні такого важливого права як свобода, дуже важливою умовою правомірного обмеження свободи є дотримання принципу юридичної визначеності. «Неодмінна вимога полягає в тому, що умови,

за яких має здійснюватися позбавлення свободи, мають бути чітко сформульовані в національному законі і що застосування самого цього закону має бути передбачуваним і відповідати в цьому відношенні нормі «законності», яку встановлює Конвенція» [13].

Відзначимо, що переважно саме на справу Garkavyu проти України посилаються українські суди, звертаючись до інституту юридичної визначеності. Що можна інтерпретувати і як певні вади правозастосування означеної судової доктрини, оскільки має йтися про сутнісне застосування її положень, що буде відповідати цінностям Європейської конвенції з прав людини. Однак, цей аспект подальшого удосконалення імплементації судових доктрин буде висвітлений у наступному підрозділі роботи.

Наступним аспектом, який ми маємо з'ясувати – це стан імплементації доктрини позитивних зобов'язань держави у царині прав людини, зокрема у контексті кримінального провадження.

Зауважимо, що у цілому висновки щодо стану впровадження цієї доктрини можна зробити, виходячи з наведених вище положень. Зокрема, маємо на увазі наступне

У аспекті нормативно-правового регулювання відповідних суспільних відносин:

- прийняття кримінально-процесуального законодавства, у якому закріплено основні концепти західної правової культури такі як права людини, верховенство права та людська гідність;
- визнання практики Європейського суду з прав людини як джерела права, у тому числі й у сфері кримінального провадження;
- позбавлення держави «усебічного контролю» через провадження оперативно-розшукової діяльності шляхом закріплення такого інституту кримінально-процесуального права як негласні слідчі (розшукові) дії з чітким визначенням часу початку проведення таких дій, процедури проведення та використання здобутих результатів.

В аспекті належного функціонування інституційного елемента системи кримінального провадження:

- наявність найбільшої кількості звернень (з урахуванням показника звернень у перерахунку на кількісний показник населення) до Європейського суду з прав людини із заявами про несправедливий суд, порушення свободи та особистої недоторканності, катувань і нелюдського поводження;

- найнижчий у західній правовій культурі відсоток виправдальних вироків, що, зважаючи на попередній показник навряд чи вказує на надзвичайну ефективність сфери кримінального правосуддя в Україні, особливо в контексті аксіологічної складової цієї системи, на що також було вказано вище);

- перманентні публікації у засобах масової інформації про недоліки системи вітчизняного правосуддя, що, зважаючи на зазначені попередні положення, у цілому відображають реальний стан, принаймні вказуючи на проблеми у системі кримінальної юстиції.

Окрему увагу слід приділити і визначенню загального стану імплементації тих судових доктрин, що визначають порядок вирішення окремих питань кримінального провадження.

У цьому аспекті доцільно з позитивного боку відзначити закріплення положення про те, що органи правопорядку, наділені повноваженнями у сфері кримінального провадження, здійснюють оцінку доказів «за своїм внутрішнім переконанням», при цьому «жоден доказ не має наперед встановленої сили» [54].

Наведене положення характеризує один з аспектів доктрини свободи розсуду, що, водночас, передбачає необхідність обґрунтування прийнятого рішення, аргументування прийняття чи неприйняття аргументів кожної зі сторін тощо. При цьому засобом обмеження можливого свавілля зі сторони органів влади є права людини.

Зважаючи на систематичне нехтування правами і свободами людини радянською тоталітарною системою, сприйняття підозрюваного (обвинуваченого, підсудного і засудженого) як безправного суб'єкта доволі прогресивним кроком вітчизняного

законодавця стало закріплення у кримінально-процесуальному законодавстві положення про неможливість використання як доказів тих фактичних даних, що отримані із суттєвим порушенням прав людини (що відповідає основному призначенню доктрини «плодів отруйного дерева»).

Так, відповідно до ч. 1 ст. 87 Кримінального процесуального кодексу України «Недопустимими є докази, отримані внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також будь-які інші докази, здобуті завдяки інформації, отриманій внаслідок істотного порушення прав та свобод людини» [54].

Водночас, слід вказати, що використання історичного підходу при дослідженні ст. 87 Кримінального процесуального кодексу України дозволяє зробити висновки про наявність системних проблем у реалізації норм, що закріплені у цій статті, що стало фактором доповнення її частиною третьою, у якій істотним порушенням прав людини визнавались такі порушення, допущені органами правопорядку:

– допит особи як свідка, який у подальшому «набуває» статусу підозрюваного чи обвинуваченого (вище ми вказували, що Європейський суд з прав людини вказав на цю системну проблему в українському кримінальному провадженні);

– використання органами правопорядку тих повноважень, що не передбачені кримінально-процесуальним законодавством, для потреб саме кримінального провадження. Доволі часто у рішеннях проти України Європейський суд з прав людини відзначав таку системну помилку як використання органами міліції (поліції) адміністративного затримання з подальшим порушенням кримінальної справи щодо такої особи; таке діяння працівників міліції (поліції) позбавляло особу тих прав, якими наділяється підозрюваний та спрощувало роботу органам правопорядку. Так, у справі *Tikhonov* проти України суд уже вкотре повторив свою позицію, посилаючись на справу *Oleksiy Mykhaylovych Zakharkin* проти України [192]: «Він неодноразово

засуджував практику поміщення особи під адміністративний арешт з прихованим мотивом, а саме, щоб забезпечити її доступність для допиту як підозрюваного у кримінальній справі. У зв'язку з цим доречно підкреслити, що продовження на штучних підставах початкового періоду тримання під вартою шляхом адміністративного арешту позбавляє особу можливості швидкого судового розгляду такого затримання та суперечить принципам правової визначеності та захисту від свавільного позбавлення свободи» [204].

Додамо, що Урядовий уповноважений у справах Європейського суду з прав людини змушений був звертатись до Міністерства внутрішніх справ України з вимогою довести до всіх працівників органів внутрішніх справ положень цього рішення страсбурзького суду [67];

- недопущення захисників (адвокатів) до обшуку;
- винесення ухвали про обшук слідчим суддею без повної технічної фіксації засідання [54].

У межах цього підрозділу також варто вказати на дискусію в межах українського правничого дискурсу щодо застосування доктрини неминучого виявлення. Детально ця проблематика буде висвітлена у наступній частині роботи, однак, маємо відзначити наступне.

Реєстр судових рішень містить 6 вироків за 2022 рік, у яких судді посилаються на доктрину неминучого виявлення. Так, наприклад, у вирокі Богунський районний суд м. Житомира від 29 грудня 2022 року суд зазначає наступне: «Отже проведення обшуку в межах зазначеного огляду місця події належним чином та в порядку КПК України легалізовано ухвалою слідчого судді... За таких обставин, у суду відсутні підстави для визнання протоколу обшуку від 21.03.2022 недопустимим доказом, в даному випадку діє доктрина «неминучого виявлення» [11].

Індустріальний районний суд м. Дніпро у вирокі від 18 листопада 2022 року в справі № 206/5468/18 прямо вказав на зв'язок цієї доктрини зі ст. 87 Кримінального процесуального кодексу, наголошуючи, «Водночас, якщо відповідний доказ із неминучістю

був би отриманий незалежно від такого порушення прав підозрюваного, такий доказ може бути визнаний допустимим (доктрина «неминучого виявлення» є одним із виключень з доктрини «плодів отруйного дерева»)» [12].

Зміст цієї доктрини став предметом розгляду і Верховного Суду. Так, у постанові від 26 вересня 2022 року у справі № 737/641/17 найвищий суд у системі судоустрою України вказав, що відносно застосування положень ч. 1 ст. 87 Кримінального процесуального кодексу можуть бути винятки, які передбачені доктриною неминучого виявлення. Звідси Суд робить висновок (у контексті обставин справи), що «для вирішення питання про допустимість чи недопустимість в цілому протоколу огляду місця події та речових доказів, виявлених під час цього огляду, суд апеляційної інстанції повинен з урахуванням специфічних обставин цього кримінального провадження з'ясувати чи існують об'єктивні підстави вважати, що місце знаходження трупа було б із неминучістю виявлено незалежно від показань ОСОБА_1» [83].

Відтак, можна стверджувати про те, що національні суди імплементують положення доктрини неминучого виявлення у судову практику в Україні.

Отже, підсумовуючи, варто вказати на те, що національне кримінально-процесуальне законодавство значною мірою містить приписи, у яких відображено зміст тих доктрин, що використовуються у практиці Європейського суду з прав людини, які були розглянуті нами у попередніх підрозділах дослідження. Водночас, і надалі продовжують існувати окремі системні проблеми, що потребують свого розв'язання, що покращить практику правозастосування.

3.2. Стратегічні орієнтири імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у національне право

У цій частині дослідження ми систематизуємо означені вище положення, основні висновки та визначимо ті напрями, за якими може відбуватися подальше удосконалення впровадження судових доктрин у кримінальне провадження.

Ураховуючи зазначене вище, доцільно, на нашу думку, виокремити декілька можливих напрямів такої діяльності органів публічної влади.

По-перше, мова має йти про нормативно-правовий напрям. У сучасному суспільстві саме право виконує роль основного регулятора суспільних відносин. При цьому однією з основних форм об'єктивації права є законодавство. Хоча, цим терміном охоплюється й неписане право, якщо мова йде про сім'ю загального права. Письмова форма законодавства є характерною рисою відповідного явища у межах сім'ї континентального права.

Водночас, у межах національної системи права розуміння поняття «законодавство» є доволі усталеним. Більш то, це питання було предметом розгляду Конституційного Суду України (хоча і у контексті використання цього терміну у Кодексі законів про працю). Так, у рішенні від 9 липня 1998 року орган конституційного контролю відзначив, що цим терміном «охоплюються закони України, чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також постанови Верховної Ради України, укази Президента України, декрети і постанови Кабінету Міністрів України, прийняті в межах їх повноважень та відповідно до Конституції України і законів України» [104].

Додамо, що, як було вказано вище, у першу чергу йдеться про справедливий закон, той, що відповідає вимогам верховенства права, «якості закону».

Писане право дозволяє кращою мірою виконувати своє регулятивне призначення. Так, норми права існують для того, щоб втілюватися у фактичній поведінці членів соціуму, бути

реалізованими, інакше не буде досягнуто стану правопорядку і правила поведінки будуть «мертвими». При цьому для того, щоб норми були реалізованими, фізичні та юридичні особи повинні знати зміст правил поведінки та виконувати їх. Саме тому письмова форма є фактором доступності змісту норм.

Окрім цього, як було наголошено, законність є принципом діяльності органів публічної влади. Відповідно до інтерпретації Венеційської комісії законність (*supremacy of the law*) серед іншого включає в себе наступну вимогу: «позаяк необхідна умова законності висувається до діяльності посадових осіб, то вона також вимагає, щоб посадові особи мали уповноваження на свої дії та діяли в межах наданих їм повноважень» [230].

Саме тому важливою є наявність чітких законодавчих приписів, які визначають повноваження органів публічної влади. Особливої ваги це положення набуває в умовах обмеження прав і свобод людини, зокрема і у кримінальному провадженні.

Вкажемо, що доволі системно питання нормативного регулювання, окремих вад нормативного забезпечення та шляхів удосконалення правового регулювання висвітлила О. Брусакова [5–6] (і хоча робота стосувалась іншої галузі, однак, загальні положення правового регулювання значною мірою застосовні і до сфери кримінального провадження).

Кримінально-процесуальне законодавство повинно чітко визначати права і обов'язки органів правопорядку, процесуальні аспекти їх реалізації. Відтак, завдання удосконалення кримінально-процесуального законодавства набуває перманентного характеру. Однак, таке удосконалення має відбуватися через втілення вимог принципу верховенства права, якнайкращого виконання позитивних зобов'язань держави щодо забезпечення прав людини.

У цьому аспекті повернемося до дискусії щодо правової природи доктрини неминучого виявлення. Вкажемо, що, на нашу думку, питання про те, чи є ця доктрина складовою доктрини «плодів отруйного дерева», чи є окремою доктриною для кримінально-процесуального законодавства не відіграє особливого значення. Тому зосередимо свою увагу на сутнісному її змісті.

Основним проблемним аспектом закріплення першої з названих доктрин у Кримінальному процесуальному кодексі України та застосування другої – це питання допустимості порушення прав і свобод людини.

Так, в уже згаданій ст. 87 Кримінального процесуального кодексу України законодавцем використано термін «істотне порушення прав та свобод людини» [54]. І хоча законодавець вчинив доволі логічно і послідовно, закріпивши у цій же статті інтерпретацію тих випадків, за яких порушення прав людини визнається істотним, однак, цілком очевидним є питання, яке виникає через такий законодавчий припис. Якщо саме людина, людська гідність є основною цінністю (ст. 3 Конституції України), а права людини та основоположні свободи є тими явищами, що визначають діяльність органів публічної влади (при цьому, відповідно до цієї ж ст. 3 Основного закону України саме забезпечення прав людини є головним обов'язком держави [46]), то чи може бути порушення прав людини та основоположних свобод неістотним? А якщо може бути, то хто має визначати істотність чи неістотність такого обмеження?

У цьому аспекті згадаємо слова вітчизняного вченого про наявність у правничій науці погляду, відповідно до якого будь-яке процесуальне порушення (яке не може не впливати на права і свободи людини) є чинником визнання доказів недопустимими; йдеться про доктрини «чаю та чорнил» і «нещадного виключення доказів» [8, с. 9].

Розглядаючи описану ситуацію, варто вказати наступне. У цілому можна стверджувати те, що в правничій науці отримана відповідь на питання про співвідношення мети і засобів, так, мета не виправдовує засоби, оскільки за іншої позиції кримінальне провадження перетворюється на «каральний механізм» влади, як це було за радянської державності. Саме тому протидія злочинності має відбуватися у межах, визначених законом, на законних підставах, через реалізацію закріплених у законі повноважень. Саме це дозволяє розглядати відповідні органи як органи правопорядку, а не як «злочинну організацію».

У цьому контексті варто згадати класичне питання, поставлене Г. Хартом про те, чим відрізняється держава від групи бандитів, чим закони (веління) держави відрізняються від наказів «бандита»? [217, с. 593–629].

Водночас, необхідно наголосити на тому, що в межах права перманентно доводиться вирішувати питання про віднаходження балансу між різними правами. Так, наприклад, у контексті предмету нашого дослідження вкажемо на контрадикцію між застосуванням до особи такого покарання як позбавлення волі (або застосування взяття під варту як превентивного заходу) і правом особи на свободу та особисту недоторканність.

Хоча не слід забувати, що у наведеному випадку мова йде не стільки про порушення прав людини, скільки про обмеження прав людини, які (обмеження) мають застосовуватися суто за наявності відповідних підстав (згадаємо трискладовий текст).

До цього також варто додати також позицію тих правників, які намагаються привернути увагу до прав потерпілої сторони, які також мають братися до уваги.

Дійсно, вчинення кримінального правопорушення посягає на усталений порядок функціонування суспільства, заподіює шкоду суспільним відносинам, що поставлені під охорону кримінальним законодавством. Тому вчинення такого правопорушення обумовлює необхідність вжити відповідних заходів зі сторони держави в особі уповноважених нею органів. Відтак органи правопорядку повинні реалізувати свої повноваження для встановлення винної особи та притягнення її до кримінальної відповідальності.

Тому кримінальне провадження є реакцією держави на вчинене особою кримінальне правопорушення, що переслідує мету забезпечення усталеного правопорядку в суспільстві. Держава повинна забезпечити цей правопорядок, тому стороною, що забезпечує притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності, є не потерпілий, а саме держава у особі уповноважених органів. Повноваження підтримання публічного обвинувачення в Україні покладені на прокуратуру (п. 1 ч. 1 ст. 1311 Конституції України).

Відтак, держава, підтримуючи публічне обвинувачення, з одного боку, виступає «на стороні» потерпілого, забезпечуючи притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності, покладаючи на винну особу справедливе покарання. У цьому аспекті співпадають законні інтереси потерпілого та обов'язки держави (ми не використовуємо термін «інтереси держави», тому що цими інтересами і є забезпечення прав і свобод людини).

Однак, в умовах недосконалої діяльності органів правопорядку, результативність функціонування кримінально-процесуальної сфери може бути низькою та не призводити до реалізації тих завдань кримінального провадження, що закріплені в кримінально-процесуальному законодавстві. І в умовах, коли держава не сформована як стала демократія, така ситуація не має негативних наслідків для працівників відповідних органів правопорядку (вкотре згадаємо справу *Ushakov and Ushakova* проти України, у якій описується ситуація, коли працівник міліції, який був засуджений за катування (і згадувався у одному з попередніх рішень Європейського суду з прав людини), у подальшому зробив кар'єру в органах внутрішніх справ). Але при цьому завдається шкода правам і законним очікуванням потерпілого.

У цьому контексті наголосимо, що навряд чи будуть захищені права людини, коли докази, отримані через порушення внутрішньої процедури призначення конкретного прокурора (групи прокурорів) отримані докази будуть визнані недопустимими, особливо зважаючи на те, що відповідні повноваження надаються не конкретній особі, яка призначена чи прокурором, чи слідчим, чи слідчим суддею, чи суддею та ін., а відповідному органу публічної влади. У цьому випадку для потерпілого не має взагалі ніякого значення конкретна особа, що має реалізувати відповідні повноваження, є орган державної влади і є позитивні зобов'язання держави.

Відповідно, доктрина неминучого виявлення має бути закріплена у чинному кримінально-процесуальному законодавстві. Особливо, зважаючи на її застосування у національній системі

права. Таке закріплення стане фактором посиленої гарантії правильного та ефективного її використання.

Закріплення доктрини неминучого виявлення в національному кримінально-процесуальному законодавстві сприятиме кращій узгодженості судової практики з міжнародними стандартами та забезпечить дотримання прав осіб у процесі кримінального провадження. Це також дозволить чітко визначити межі її застосування, що є важливим для запобігання можливих зловживань і порушень прав людини.

Вкажемо, на те, що зроблений нами висновок про загальну відповідність кримінально-процесуального законодавства цінностям західної правової культури обмежує можливість внесення пропозицій щодо вдосконалення цього законодавства.

Водночас, варто наголосити, що, на нашу думку, у Кримінальному процесуальному кодексі України необхідно закріпити зміст доктрини неминучого виявлення.

Окрім цього, необхідно переглянути чинний Закон «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» [100], у контексті забезпечення його дієвості та передбаченні механізмів відповідальності окремих службових осіб органів правопорядку.

Так, уже тривалий час відбувається дискусія щодо можливості застосування права зворотної вимоги до тих працівників органів правопорядку, чиїми діями були порушені права і свободи людини, якщо такі дії були незаконними. За законодавством така відповідальність (зокрема, майнова) покладається безпосередньо на державу, що є правильним, оскільки такі працівники діють саме від імені відповідного державного органу. Окрім цього, держава повинна до таких осіб застосувати відповідні заходи державного примусу. Так, за наявності до того підстав, визначити можливість притягнути до кримінальної відповідальності за перевищення влади, службову недбалість тощо.

Водночас, за наявності явно незаконної поведінки, матеріальна відповідальність також має покладатися на конкретних працівників органів правопорядку.

Однак, оскільки в цьому випадку суттєво може обмежуватися розсуд при прийнятті відповідних рішень, а також така відповідальність може стати засобом впливу на службову особу органу правопорядку, це питання потребує окремого системного дослідження.

У зв'язку з означеним, на нашу думку, окремого системного дослідження потребує і питання доцільності розроблення та прийняття закону, який буде визначати межі розсуду органів публічної влади. Згадаємо висновок вітчизняних вчених, зроблений за результатами компаративного дослідження адміністративного розсуду (і хоча він стосується безпосередньо дискреції органів публічного адміністрування, його сутність є визначальною для органів публічної влади загалом): «Адміністративний розсуд є тим засобом, що забезпечує ефективне виконання покладених на органи публічної влади повноважень; це спосіб виконання покладених на органи публічного адміністрування завдань з реалізації людських прав. Тому використання дискреції не може посягати на мету повноважень» [62, с. 239].

По-друге, варто виокремити правозастосовний напрям. Наголосимо, що хоча предмет нашого дослідження зосереджено саме на імплементції відповідних судових доктрин в національне законодавство, розгляд питання подальшого процесу імплементції буде неповним без висвітлення правозастосовного аспекту, оскільки навіть найкращий закон буде залишатися «мертвим» і не виконає свого функціонального призначення, якщо його приписи не будуть втілюватися у фактичній поведінці членів суспільства.

«Коли створені в межах суспільства правила поведінки не реалізуються в поведінці його членів, навряд чи правильно розглядати їх саме як норми; вони втрачають свою нормативність, залишаються «мертвим» правом» [4, с. 10] – відзначає вітчизняний правник Є. Білозьоров.

Доречно наголосити, що саме правнича діяльність розглядається як джерело права, як право в межах соціологічного типу розуміння права (який саме і розмежує «мертве» право та «живе» право).

Саме у цьому контексті варто черговий раз наголосити на такому можливому аспекті удосконалення правозастосовної діяльності з імплементації доктрин Європейського суду з прав людини як персональна відповідальність працівників органів правопорядку за неправомірні дії (бездіяльність). Це є додатковим фактором необхідності внесення змін до вказаного вище закону та застосування його норм у цьому аспекті – притягнення працівників до юридичної відповідальності за наявності відповідних підстав.

Вважаємо, що удосконалення цього закону стане чинником посилення ефективності застосування ст. 1176 Цивільного кодексу України, безпосередньо на підставі якої і відбувається відшкодування шкоди, заподіяної за умов, визначених у згаданому законі.

Примітно, що у 2022 році за даними Єдиного державного реєстру судових рішень національні суди прийняли 1228 рішень (рішень і постанов) у справах, пов'язаних із застосуванням закону про відшкодування громадянам шкоди, завданої незаконними діями працівників органів правопорядку, які діяли від імені держави.

У 2021 році у Єдиному державному реєстрі судових рішень прийнято 1524 таких рішень, у 2020 році – 1151, у 2019 році – 1151, у 2018 році – 787.

Наведені дані вказують тенденцію до зростання скарг громадян на незаконну діяльність працівників органів правопорядку. Дані за 2022 рік не спростовують цю тезу, зважаючи на те, що близько 5 млн українців змушені були залишити територію України, отримавши тимчасовий захист у зарубіжних державах [128] і до цього слід додати перебування України в стані оборонної війни проти Росії, що суттєво впливає на спосіб життя українців, не сприяючи активному зверненню до судів.

Водночас, орієнтуючись на показники 2021 року, кожного дня (включаючи і вихідні) громадяни подавали 4,2 звернення до суду на незаконні дії органів правопорядку. До цього слід додати, що це лише частина громадян, очевидно, що значну частку склали і ті, хто не намагався притягти до відповідальності державу за відповідні дії. Так, згадаємо результати всеукраїнського опитування громадян щодо забезпечення прав людини, що було проведено наприкінці 2016 року, але дані якого і на сьогодні залишаються актуальними (зауважимо, що подібні системні опитування після цього не проводились на такому рівні за відповідною методологією; вкажемо, що максимальна випадкова похибка опитування не перевищує 2,2 % [162, с. 14]). За даними цього дослідження «рівень активності населення, спрямованої на захист своїх прав, є середнім. Зокрема, з тих осіб, які заявляли, що вони стикалися із ситуаціями порушення своїх прав (або не змогли визначитися), близько 58 % вказали, що вони ніколи не намагалися ці права захищати. Якщо ж розглядати лише тих осіб, які стикалися з порушенням своїх прав, то відповідна частка складе близько 54 %» [162, с. 92].

З іншого боку, наведена статистика з Єдиного державного реєстру судових рішень вказує на зростання правової активності громадян, загальної інформованості громадян про свої права, усе більшого розуміння більшою кількістю адвокатів природи прав людини, їх вертикального виміру та позитивних зобов'язань держави. Що, на нашу думку, значною мірою пов'язане з впровадженням у національну правничу діяльність практики Європейського суду з прав людини, зокрема, через правничу освіту, різноманітні тренінги, курси підвищення кваліфікації тощо для правників.

Відповідно, усе означене вище вказує на тенденцію частини правників (зокрема тих, що виконують функцію представництва інтересів потерпілого) імплементувати вимоги практики Європейського суду з прав людини та певну неефективність у такій імплементції зі сторони органів правопорядку, що є додатковим фактором нагальності подальшого реформування кримінально-правової сфери.

Як окремий напрям належного імплементування доктрин Європейського суду з прав людини у кримінальне провадження варто назвати організаційний. Він безпосередньо пов'язаний з попереднім, оскільки впливає на організацію правозастосовної діяльності органів правопорядку. Цілком слушними у цьому аспекті є слова Н. Атаманової відносно того, що «важливого значення набуває не лише питання поняття й особливостей процесу застосування норм права самими органами виконавчої влади, а й питання ефективності застосування норм права органами виконавчої влади, формування шляхів удосконалення практики застосування норм права органами виконавчої влади» [1, с. 165].

Однак, якщо в правозастосовному аспекті основна увага на посиленні відповідальності (у тому числі й у перспективному – позитивному – аспекті) суб'єктів правозастосування, а організаційний аспект основний акцент переносить на підготовку суб'єктів правозастосування.

Так, як ми уже неодноразово наголошували, тривалий час Україна перебувала у складі радянської держави, у якій юриспруденція ґрунтувалась на юридичному позитивізмі, що обумовлювало відповідний стиль юридичного мислення та, відповідно, правозастосування; при цьому права людини розглядались суто крізь призму їх відображення у тексті нормативно-правового акту (і переважно, підзаконного, оскільки саме підзаконні нормативно-правові акти передбачали «механізм реалізації» приписів, що були закріплені у законі). Природно-правовий підхід до розуміння правових явищ вимагає іншого

Виконуючи позитивні зобов'язання у царині прав і свобод людини, Україна повинна забезпечити належний рівень підготовки суддів, адвокатів, працівників органів правопорядку, підвищення кваліфікації цих працівників тощо. Певною мірою це завдання реалізоване у системній підготовці суддів та адвокатів. Маємо, зокрема, на увазі Національну школу суддів України через діяльність якої забезпечується поінформованість суддівської спільноти щодо практики Європейського суду з прав людини, здійснюється підвищення кваліфікації суддів

з опанування змісту відповідних судових доктрин та порядку їх імплементції тощо.

Окремо слід згадати і Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України, відповідно до якого одним із завдань підвищення кваліфікації є підвищення рівня знань в напрямку прав людини та основоположних свобод [80].

Водночас, на нашу думку, серед цих завдань слід виокремити саме підвищення рівня знань практики Європейського суду з прав людини. Хоча ця практика безпосередньо і пов'язана із захистом прав людини та основоположних свобод, однак, остання тематика є ширшою і може зосереджуватися, наприклад, на внутрішньодержавних аспектах забезпечення прав людини. Саме тому практика страсбурзького суду має бути окремим напрямом підвищення кваліфікації адвокатів (як і суддів та працівників органів правопорядку).

Окремої уваги, у цьому аспекті потребує питання організації навчання з вивчення практики Європейського суду з прав людини слідчими, оперативними працівниками та іншими посадовими особами органів правопорядку. Існуюча в межах Національної поліції України система службової підготовки не дозволяє належним чином досягти завдання підвищення рівня знань судових доктрин, що використовуються в кримінальному провадженні.

Додамо, що це (підвищення кваліфікації) має бути системною діяльністю публічної влади не лише в аспекті періодичності, але і в контексті узгодження тематик (хоча, звісно, безпосередній зміст теми може відрізнятися для різних категорій правників, однак, загальна тематика має бути однаковою).

Окрім цього, вкажемо, що 78 % опитаних нами правників вказали на доцільність проведення підвищення кваліфікації (проведення спеціальних курсів) за тематикою імплементції практики Європейського суду з прав людини [Додаток].

До цього необхідно також вказати перманентний характер необхідності вивчення практики Європейського суду з прав людини. Так, цей Суд у своїй діяльності використовує принцип

тлумачення *mutatis mutandis*. «Сам Суд, покликаючись на свої ж рішення в інших справах, використовує в якості застереження словосполучення *mutatis mutandis*, що означає «із заміною того, що підлягає заміні»; з урахуванням відповідних відмінностей» [2] – вказують вітчизняні правники Р. Бабанли і П. Пушкар, досліджуючи релевантність використання практики страсбурзького суду.

Згадаємо випадки, що відомі правовій спільноті, коли у рішенні національних судів при посиланні на рішення Європейського суду з прав людини наводилась позиція не страсбурзького суду, а заперечення держави щодо позиції захисника (при цьому це заперечення подавалось саме як позиція Суду).

Окрім цього, необхідно наголосити на тому, що доволі часто посилання вітчизняними суддями у рішеннях на рішення Європейського суду з прав людини мають суто формальний характер. Однак, основною метою імплементації практики страсбурзького суду має бути не кількісний показник цитування відповідних рішень, а сутнісний аспект впровадження усталеної практики, у тому числі й судових доктрин. Маємо на увазі, що у більшості випадків для посилення аргументації суду щодо прийнятого у справі рішення можна обійтись без вказівки конкретного рішення Європейського суду з прав людини, зважаючи на те, що норми Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і норми Конституції України у контексті закріплення прав людини не відрізняються (за сутнісним змістом), більш того, у Конституції України закріплено більше гарантій (як і каталог самих прав) забезпечення прав людини. До того ж, вкажемо, що відповідно до ст. 9 Основного закону України, ті міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана парламентом, розглядаються як частина національного законодавства [46].

У цьому ж контексті варто вказати і на одну з проблем, що виникає при опрацюванні рішень Європейського суду з прав людини. Офіційними мовами, які використовуються страсбурзьким судом є англійська та французька. Лише незначна частина рішень перекладені українською мовою. Відтак, якщо можна

самостійно ознайомитись з рішеннями Європейського суду з прав людини (без знання англійської або французької), то мова може йти лише про рішення, постановлені судом у справах проти України.

Ця проблема значно ускладнює доступність рішень Європейського суду з прав людини для українських правознавців та практиків, оскільки переклад лише частини рішень не дозволяє повністю оцінити та проаналізувати всю практику Суду. Більше того, відсутність повних перекладів обмежує можливості застосування міжнародних стандартів у національній правовій системі. Це створює додаткові труднощі для осіб, які не володіють іноземними мовами, в контексті вивчення та врахування прецедентів ЄСПЛ при вирішенні складних правових питань.

У цьому сенсі згадаємо, що наприкінці лютого 2025 року для покращення розуміння практики страсбурзького суду в Україні Європейський суд з прав людини та Верховний Суд реалізували спільний проект.

Однак, як ми з'ясували у попередніх розділах монографічного дослідження, практика страсбурзького суду має прецедентний характер, що обумовлює необхідність для вітчизняних правників вивчати та впроваджувати у національну систему права не тільки рішення проти України, а й рішення у справах проти інших держав. Так, вище ми детально висвітлили проблеми не взяття до уваги органами національної влади України положень рішення у справі *Vinter and Others* проти Сполученого Королівства, що призвело нині до низки заяв проти України та сплати українським народом через таке неврахування коштів з державного бюджету заявникам у цих справах.

Ця проблема може бути вирішена двома шляхами: або через вивчення правничою спільнотою англійської та/або французької мов на рівні, що дозволяє адекватно сприймати текст рішень страсбурзького суду; або через забезпечення офіційного перекладу рішень чи то через інституцію Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини, чи то Міністерства юстиції України, чи іншим способом.

У зв'язку з цим не можемо не відзначити і те, що певною мірою сприяє неопрацюванню рішень Європейського суду з прав людини у справах не проти України та дефініція практики Суду, що наведена у відповідному національному законі. Так, відповідно до ст. 1 Закону «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» як рішення інтерпретується саме рішення у справах проти України [94]. І хоча у ст. 1 вказується, що наведені законодавчі дефініції вживаються у відповідних значеннях саме у цьому Законі, однак, у преамбулі закону вказується, що закон регулює відносини, які виникають у зв'язку з «...впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення числа заяв до Європейського суду з прав людини проти України» [94], але виконання цього завдання не обмежується тільки справами проти України та виконанням лише таких рішень.

Тому існує нагальна необхідність внести зміни до цього Закону у тій частині, яка буде надавати розширене розуміння (у порівнянні з нинішнім) рішень Європейського суду з прав людини та передбачатиме можливість офіційного перекладу рішень у справах проти інших держав, які (рішення) мають важливе значення щодо впливу на практику діяльності органів правопорядку, судів.

Однак, у межах нашого дослідження дати конкретне формулювання таких змін не видається можливим через необхідність комплексного пізнання окресленої проблематики.

На нашу думку, як окремий напрям слід виокремити і загальносоціальний. Так, на нашу думку, стан імплементації доктрин Європейського суду з прав людини, як і самої практики (у більш ширшому сенсі) буде значно кращим, ніж на нинішньому рівні, коли у державі загальний стан забезпечення прав і свобод людини буде на належному рівні, коли питання зміцнення прав людини буде перманентно перебувати на порядку денному діяльності органів публічної влади. Держава має зробити все можливе для того, щоб забезпечити захист прав

і основоположних свобод на території, що перебуває під її юрисдикцією. Так, Україна може вдосконалити систему захисту жертв насильства, впровадити ефективну систему захисту учасників кримінального провадження тощо.

Окремо у межах цього напрямку варто звернути увагу на таке завдання як сприяння доступу громадян України (й інших осіб, які перебувають під юрисдикцією України) до Європейського суду з прав людини. При цьому маємо на увазі не фінансовий аспект (безпосередньо саме звернення до Європейського суду з прав людини, як відомо, є безкоштовним).

Цей аспект має включати до свого складу проведення низки правопросвітницьких заходів, спрямованих на поширення знань серед населення про діяльність Європейського суду з прав людини, його роль в механізмі забезпечення прав людини, порядок звернення та ефективність діяльності тощо.

За результатами проведеного нами опитування можна зробити висновок про недостатню поінформованість громадян про таку інституцію Ради Європи як Європейський суд з прав людини. 100 % респондентів вказали на необхідність сплати судового збору при зверненні до страсбурзького суду, 95 % опитаних вказали, що звернення до цього Суду є занадто дорогим і малодоступним; 98 % респондентів вказали на обов'язкове знання іноземної мови для звернення до страсбурзького суду [Додаток].

Хоча у цьому аспекті варто відзначити певні позитивні зміни (які, однак, мали одноразовий характер). Маємо на увазі інформування громадян, які постраждали внаслідок воєнних дій Росії щодо України та українців (бомбардування, зґвалтування, вбивства цивільного населення, захоплення в полон цивільного населення та ін.) про можливість звернення до Європейського суду з прав людини і навіть створення сайту, на якому через введення відповідної інформації надавалась можливість спрощення підготовки заяви до цього суду. Так, оформлення заяви відбувалось через електронну систему espl.com.ua [130].

Водночас, слід вказати на необхідність комплексної реалізації цих напрямів; ці аспекти є взаємопов'язаними і тільки їх системне

втілення зможе стати чинником удосконалення подальшої імплементації доктрин страсбурзького суду в національну систему права загалом та в кримінальне провадження, зокрема.

Висновки до розділу 3

1. Обрання Україною європейського та євроатлантичного векторів розвитку обумовлює необхідність імплементації відповідних правничих концептів, що слугують інструментальним засобом регулювання суспільних відносин в Україні. Відтак, перманентним завданням вітчизняної правової науки є моніторинг стану впровадження у національну систему права стандартів діяльності органів правопорядку, зокрема у сфері кримінально-процесуального права.

Реформування кримінально-процесуальної сфери, що відбувалось в Україні до моменту прийняття Кримінального процесуального кодексу у 2012 році переважно мало несистемний характер і не ліквідувало значну частину системних проблем, пов'язаних з суто каральним спрямуванням діяльності органів правопорядку без урахування пріоритету прав і свобод людини.

Прийняте у 2012 році кримінальне процесуальне законодавство у цілому сприйняло ту систему цінностей, на яких ґрунтуються європейські стандарти забезпечення прав і свобод людини, зокрема, і ті, що відображені у практиці Європейського суду з прав людини. Маємо на увазі, зокрема, такі цінності як людська гідність, верховенство права та права людини. При цьому сприйнята цим законодавством і доктрина позитивних зобов'язань держави у царині прав людини.

Важливою складовою кримінального провадження стало верховенство права, а також положення про недопустимість доказів, що були отримані із суттєвим порушенням прав людини.

Водночас, існують недоліки у правозастосовній діяльності органів правопорядку щодо втілення у кримінальному

провадженні вимог розглянутих судових доктрин, спрямованих на превалювання прав і свобод людини над приписами об'єктивного права.

Окремим аспектом імплементції доктрин Європейського суду з прав людини у національну систему права є діяльність національних судів через яку і відбувається втілення норм кримінально-процесуального законодавства у фактичній поведінці учасників кримінального провадження.

2. Серед напрямів подальшого удосконалення імплементції доктрин Європейського суду з прав людини у національну систему права, зокрема, у кримінально-процесуальне право, слід виокремити наступні.

По-перше, нормативно-правовий напрям.

А. Вважаємо, що Кримінальний процесуальний кодекс України має бути доповнений положеннями, що відображають зміст доктрини неминучого виявлення (узявши за основу інтерпретацію доктрини Верховним Судом). Так, у зв'язку з цим пропонуємо доповнити ст. 87 цього кодексу частиною шостою наступного змісту:

«6. Вирішуючи питання про недопустимість доказів, отриманих внаслідок порушення прав та свобод людини, суд має ураховувати доктрину неминучого виявлення, відповідно до якої якщо доказ із неминучістю був би отриманий незалежно від порушення прав підозрюваного, такий доказ може бути визнаний допустимим».

Б. Доцільним є проведення комплексного дослідження щодо удосконалення закону про відповідальність органів правопорядку за завдану громадянам шкоду своїми незаконними діями.

В. Доцільним є проведення комплексного дослідження щодо розроблення та прийняття закону, який системно буде визначати порядок (межі) дискреції органів публічної влади.

Г. Доцільним є проведення комплексного дослідження щодо удосконалення закону про виконання рішень та застосування практики страсбурзького суду.

По-друге, правозастосовний напрям.

Основна увага заходів цього напрямку зосереджується на впровадженні вимог чинного законодавства у практичну правничу діяльність, зокрема у кримінальне провадження.

Зіставлення різних статистичних даних, результатів всеукраїнського опитування вказує на наявність системних проблем у правозастосовній діяльності органів правопорядку. Одним із засобів підвищення ефективності правозастосовної діяльності у сфері кримінального провадження може бути встановлення персоналізованої відповідальності працівників органів правопорядку за незаконну поведінку (дію чи бездіяльність).

По-третє, організаційний напрям.

Цей напрям зосереджено на належній підготовці посадових осіб органів правопорядку, суддів, адвокатів, підвищенні їх кваліфікації. При цьому остання повинна мати системний (темпоральний і міжвідомчий) характер і передбачати як окреме завдання підвищення рівня знань судових доктрин, які сформовані у практиці Європейського суду з прав людини, що використовуються в кримінальному провадженні, а метою має бути не формальне, а сутнісне застосування відповідних судових доктрин.

По-четверте, загальносоціальний напрям.

Цей напрям спрямований на підвищення загального рівня забезпечення прав людини та основоположних свобод в Україні, на сприяння доступу осіб, які перебувають під юрисдикцією України до Європейського суду з прав людини.

ВИСНОВКИ

1. Євроінтеграційний вектор розвитку українського суспільства вимагає впровадження у національну систему права правоположень західної правової традиції, зокрема, сформованих у практиці Європейського суду з прав людини (як одного з дієвих міжнародних інституційних механізмів забезпечення прав людини). Однак, комплексна гносеологія цієї проблематики не стала об'єктом інтенції вітчизняної правової доктрини, якою, однак, сформульовано пропедевтичне підґрунтя такого пізнання.

Джерельну базу пізнання імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство України за предметом гносеології доцільно класифікувати на такі групи: 1) наукові дослідження, предметом гносеології яких є організаційно-правові аспекти функціонування Європейського суду з прав людини (дозволяють сформувати комплексне бачення функцій та призначення страсбурзького суду); 2) наукові дослідження, предметом гносеології яких є практика Європейського суду з прав людини (висвітлюють окремі аспекти тих доктрин, які формуються страсбурзьким судом, а також містять аналіз імплементації відповідних правоположень у національну систему права); 3) наукові дослідження, предметом пізнання яких виступає безпосередньо окремі доктрини (концепції), які або сформовані у практиці Європейського суду з прав людини, або набули подальшого розвитку у цій практиці.

2. Чинником отримання об'єктивних і усебічних знань про досліджуваний предмет, а також засобом верифікації отриманої про явище імплементації доктрин Європейського суду з прав людини у вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство інформації є правильно визначена методологія пізнання.

Методологічне підґрунтя дослідження включає в себе такі пропедевтичні положення, що включають в себе: по-перше, правову природу Європейського суду прав людини; по-друге, тип

праворозуміння, що обумовлено іманентністю праву соціокультурності (право є елементом культури відповідного суспільства, а відтак, його зміст пов'язаний з аксіосферою соціуму).

Складна правова природа досліджуваного явища обумовлює необхідність застосування для його висвітлення цілісного методологічного комплексу, що включає в себе низку методологічних підходів та методів, а саме: аксіологічного, герменевтичного, системного підходів, а також контент-аналізу та компаративного методу. При цьому логічні методи аналізу та синтезу є безпосереднім гносеологічним інструментарієм.

3. Діяльність Європейського суду з прав людини з розкриття імпліцитного змісту приписів Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод не може не розглядатись як джерело права, рішення Суду мають прецедентний характер. При вирішенні справи страсбурзький суд керується сформованими ним правоположеннями, забезпечуючи імплементацію вимог принципу юридичної визначеності.

Одним із засобів прийняття страсбурзьким судом правосудних рішень є судова доктрина. Співвідношенню практики Європейського суду з прав людини та судової доктрини іманентний діалектичний взаємозв'язок: по-перше, у ній застосовуються судові доктрини, відтак, доктрина формує практику Суду; по-друге, саме через практику суду формується судова доктрина (перша є засобом об'єктивації і формалізації другої).

При цьому під судовою доктриною (в аспекті предмету дослідження) слід розуміти систему ідей у формі концепцій, теорій, принципів, правоположень, що сформовані Європейським судом з прав людини або ним застосовуються при вирішенні справи та які визначають вимоги до судового процесу загалом або до розв'язання окремих питань судового розгляду, застосування окремих норм права.

4. Виконання судовими доктринами інструментальної функції в діяльності Європейського суду з прав людини є чинником їх гносеології задля належної імплементації у національне кримінально-процесуальне законодавство з метою виконання

законодавчого припису про іманентність практиці Суду функції джерела права.

Виходячи з критерію обсягу об'єкту поширення положень судової доктрини на кримінально-процесуальні відносини, їх необхідно поділити на дві групи: судові доктрини, що визначають загальні вимоги до кримінального провадження; судові доктрини, що спрямовані на розв'язання окремих питань кримінального провадження.

Серед доктрин, що визначають загальні вимоги до кримінального провадження, найчастіше Європейський суд з прав людини звертається до доктрини «четвертої інстанції» (обумовлює правову природу рішення національного суду для його оцінки Європейським судом з прав людини та значення рішення страсбурзького Суду у кримінальному провадженні), позитивних зобов'язань держави (вимагає створення справедливого кримінально-процесуального законодавства, організації функціонування ефективної системи інституцій для реалізації завдань кримінального провадження; ефективного виконання органами правопорядку, що наділені повноваженнями у сфері кримінально-процесуального права, своїх завдань), верховенства права (визначає сутнісну характеристику норм кримінально-процесуального законодавства та є імперативною вимогою через яку мають інтерпретуватися усі приписи цього законодавства; передбачає категоричну вимогу для органів правопорядку забезпечувати права людини та основоположні свободи), законності (відображає вимоги до кримінально-процесуальних норм, передбачаючи необхідність закріплення матеріальних та процесуальних аспектів функціонування інститутів, що реалізують завдання кримінального провадження), юридичної визначеності (являє собою цілу низку вимог до норм кримінально-процесуального права, а також діяльності органів правопорядку, що наділені повноваженнями у сфері кримінального провадження).

5. Серед доктрин, що спрямовані на розв'язання окремих питань кримінального провадження в межах держав-учасниць Європейської конвенції з прав людини та на вирішення окремих

проблем судового розгляду Європейським судом з прав людини важливу роль відіграють доктрина «меж розсуду» (*margin of appreciation*) (визначає повноваження страсбурзького суду розв'язувати окремі аспекти справи, надаючи, зокрема, можливість застосування принципу автономної інтерпретації положень Конвенції, а також природу суддівської діяльності, що виходить за межі безпосередньо правозастосування), доктрина «плодів отруйного дерева» (положення якої визначають неможливість сприйняття як допустимих тих доказів, що отримані через порушення прав людини, а також похідних від них доказів: отрута поширюється на всі плоди отруйного дерева) та доктрина неминучого виявлення (дозволяє у виняткових випадках – за умови коли докази усе одно були б виявлені – визнавати допустимими докази, що були отримані з порушенням встановленого кримінально-процесуальним законодавством порядку).

Ці доктрини мають подвійну природу: з одного боку вони передбачають порядок вирішення окремого питання судового розгляду, а з другого – їх правильне застосування є фактором сприйняття судового розгляду як справедливого і, відповідно, такого, що відповідає вимогам ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

6. Інструментальне призначення приписів законодавства та регулятивна функція об'єктивного права обумовлюють важливість два важливі напрями імплементації європейських стандартів забезпечення прав і свобод людини, зокрема тих, що сформовані в усталеній практиці Європейського суду з прав людини у національну систему права: нормативно-правовий та правозастосовний.

Сучасний стан імплементації судових доктрин у галузі кримінального провадження переважно був спрямований на удосконалення нормативно-правового забезпечення кримінального провадження на засадах верховенства права, дотримання прав людини та людської гідності. Важливим досягненням у цьому напрямі стало прийняття у 2012 році Кримінально-процесуального кодексу України, що ґрунтується на аксіології західної правової традиції.

Статистичні дані щодо забезпечення прав людини в Україні, зокрема і кількість звернень до Європейського суду з прав людини з заявами проти України вказують на наявність системних проблем у реалізації вітчизняними органами правопорядку вимог судових доктрин у сфері кримінального провадження, що обумовлює необхідність перманентного моніторингу цієї діяльності.

7. Подальша імплементація доктрин Європейського суду з прав людини у національну систему права загалом і кримінальне провадження, зокрема, має здійснюватися за такими напрямками: нормативно-правовий (передбачає низку змін до Кримінального процесуального кодексу України, законів: про порядок відшкодування шкоди, завданої незаконними діями органів правопорядку, про виконання рішень і застосування практики страсбурзького суду, а також прийняття закону, який буде визначати правові відносини, пов'язані з реалізацією органами публічної влади розсуду при виконанні покладених на них повноважень); правозастосовний (фактором адекватної імплементації доктрин Європейського суду з прав людини є ефективна правозастосовна діяльність органів правопорядку, суду, адвокатів, іманентністю якої має бути не формальний, а сутнісний зміст; засобом підвищення ефективності правозастосовної діяльності у сфері кримінального провадження є застосування персоналізованої відповідальності працівників органів правопорядку); організаційний (зумовлює необхідність проведення системної діяльності з фахової підготовки правників через цілеспрямоване вивчення практики Європейського суду з прав людини, а також підвищення кваліфікації, проведення низки спеціальних курсів; лише через формування відповідних компетентностей у правників, нормативно-правові приписи про застосування практики страсбурзького суду можуть бути імплементовані у кримінальне провадження); загальносоціальний (метою проведення заходів у межах цього напрямку є підвищення рівня забезпечення прав і свобод людини в Україні, а також сприяння доступу осіб, які перебувають під юрисдикцією України, до страсбурзького суду.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Атаманова Н. Проблемні питання застосування норм права. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 2. С. 164–169.
2. Бабанли Р., Пушкар П. До питання про (не)релевантне застосування практики Європейського суду з прав людини: практичні поради. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/140972-do-pitannya-pro-ne-relevantne-zastosuvannya-praktiki-yevropeyskogo-sudu-z-prav-lyudini-praktichni-poradi>
3. Берназюк Я. Поняття та критерії мотивованості судового рішення як однієї з гарантій дотримання судами принципу верховенства права. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/133015-ponyattya-ta-kriteriyi-motivovanosti-sudovogo-rishennya-yak-odniyeyi-z-garantiy-dotrimannya-sudami-printsipu-verkhovenstva-prava>
4. Білозьоров Є. В. Соціологічне розуміння права як підґрунтя діяльнісного підходу правознавства. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2022. № 2. С. 8–12.
5. Брусакова О. В. Адміністративно-правове забезпечення публічного порядку і безпеки на авіаційному транспорті. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2019. № 4 (10). С. 83–95.
6. Брусакова О. В. Розвиток адміністративно-правового регулювання в галузі авіаційного транспорту. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. Вип. 1 (16). Т. 4. С. 94–99.
7. Буроменський М. В., Сердюк О. В. Аналітичний звіт за результатами моніторингу судових рішень щодо застосування в Україні положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини. 2018. URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/b/7/390506.pdf>
8. Вапнярчук В. В. Істотність порушень кримінальної процесуальної форми як умова визнання доказів недопустимими. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 4. С. 8–16.
9. Вапнярчук В. В. Конституційні основи розуміння сутності істини в кримінальному процесі України. *Конституція України – основа розбудови правової демократичної соціальної держави та формування правової системи* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (23–24 черв. 2011 р.). Харків : Право, 2011. С. 265–269.

10. Визнання доказів недопустимими в кримінальному провадженні: аналіз слідчої практики крізь призму судових рішень : монографія / В. Г. Дрозд, В. В. Бурлака, Л. В. Гаврилук та ін. ; Харків. нац. ун-т внутр. справ; Держ. наук.-досл. ін-т. Київ : 7БЦ, 2021. 425 с.
11. Вирок Богунського районного суду м. Житомира від 29 грудня 2022 року в справі № 295/4243/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108180745>
12. Вирок Індустріального районного суду м. Дніпро від 18 листопада 2022 року в справі № 206/5468/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107831762>
13. Вирок Першотравневого районного суду м. Чернівці від 19 вересня 2022 року в справі № 725/4425/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106393660>
14. Волошанівська Т. В. Засада забезпечення права на захист у кримінальному провадженні в контексті європейських стандартів справедливого судового розгляду : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2019. 252 с.
15. Волошанівська Т. В. Процесуальні права підозрюваного, обвинуваченого як гарантії їх права на ефективний захист. URL: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefndmkaj/http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/11112/VOLOSHANIVSKA%20T%20V.pdf?sequence=1>
16. Гаєк Ф. Шлях до рабства / пер. з англ. С. Рачинський. Київ : «Наш Формат», 2022. 208 с.
17. Гарасимчук Н. Верховний Суд vs зловживання учасниками кримінального провадження процесуальними правами. URL: https://jurliga.ligazakon.net/news/199548_verkhovniy-sud-vs-zlovzhivannya-uchasnikami-kriminalnogo-provadhennya-protseualnimi-pravami
18. Гаудер П. Верховенство права в реальному світі / пер. з англ. Д. Вовк, В. Гончаров, К. Горобець та ін. Харків : Право, 2018. 392 с.
19. Гетманцев Д., Блажівська Н. Судові доктрини, що потребують перегляду з адміністративно-процесуального порядку. *Право України*. 2018. № 2. С. 84–101.
20. Гловюк І., Дроздов О., Завтур В. До розробки концепту позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини у кримінальному провадженні (на прикладі статті 2 Конвенції про захист прав

- людини і основоположних свобод). *Право України*. 2022. № 1. С. 156–189.
21. Головатий С. «Верховенство права» не працює. Коментар до тексту документа Венеційської Комісії «ДОПОВІДЬ ПРО ПРАВОВЛАДДЯ» (“Report on the Rule of Law”), що її ухвалено на 86-му пленарному засіданні 25–26 березня 2011 року (CDL-AD (2011)003re). *Право України*. 2019. № 11. С. 39–82.
 22. Головатий С. Верховенство права. У 3-х книгах. Київ : Фенікс, 2006. 1747 с.
 23. Головатий С. П. «Верховенство закону» versus «верховенство права»: філологічна помилка, професійна недбалість чи науковий догматизм? *Вісник Академії правових наук України*. 2003. № 2 (33)–3 (34). С. 96–113.
 24. Городовенко В. Доктрина «margin of appreciation» (простір обдумування) у практиці Конституційного Суду України. *Конституція 1996 року: Україна в системі координат європейського конституціоналізму* : збірн. мат-в і тез наук.-практ. заходів конституційного тижня. Київ, 2021. Частина II. С. 82–88.
 25. Гузела М., Несімко О. Верховенство права в системі засад кримінального провадження. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2020. Т. 7. № 2. С. 231–235.
 26. Дисциплінарний статут Збройних сил України. Затверджено Законом України від 24 березня 1999 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 22–23. Ст. 197.
 27. Дисциплінарний статут Національної поліції України. Затверджено Законом України від 15 березня 2018 року. *Відомості Верховної Ради*. 2018. № 29. Ст. 233.
 28. Доктрина «неминучого виявлення» та допустимість доказів. Два адвокати – різні позиції. URL: <https://www.youtube.com/watch?v=Ly4595VeDDg&t=5s>
 29. Доктрина. *Словник української мови*. URL: <http://sum.in.ua/s/doktryna>
 30. Доктринальні підходи в діяльності Конституційного Суду України : зб. матеріалів і тез наук.-практ. онлайн-конф. (м. Київ, 28 жовтня 2020 р.). Київ : Ваіте, 2020. 100 с.
 31. Дроздов О., Дроздова О., Шульгін С. Чи може справедливий суд «уживати» плоди отруєного дерева: міжнародний історичний

- екскурс та національні реалії. *Практика ЄСПЛ. Український аспект*. URL: <https://www.echr.com.ua/chi-mozhe-spravedlivij-sud-uzhivati-plodi-otruyenogo-dereva-mizhnarodnij-istorichnij-ekskursta-nacionalni-reali%D1%97/?fbclid=IwAR17Ak>
32. Європейська комісія «За демократію через право» (Венеційська комісія). *Мірило правовладдя. Коментар. Глосарій*. 2017. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-ukr)
 33. Звіт за результатами громадського моніторингу застосування Верховним Судом практики Європейського суду з прав людини / Програма USAID реформування сектору юстиції «Нове правосуддя»; Громадська організація «Інститут прикладних гуманітарних досліджень»: Я. Белих, О. Сердюк, М. Буроменський, В. Лутковська, О. Смірнова, С. Сиротенко. Харків, 2019. 59 с.
 34. Зловживання процесуальними і матеріальними правами – судді ВС розповіли про судову практику. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/1114247/>
 35. Зьома В. Виправдувальні вироки і сталий розвиток країни – чи є зв'язок? URL: <https://nobili.ua/news/blog/acquittals-and-sustainable-development-001-1/>
 36. Ісмайлов К. Ю. Вплив рішень Європейського Суду з прав людини на систему джерел права України. *Держава і право*. 2011. Вип. 51. С. 75–80.
 37. Капустинський В. А. Вплив діяльності Європейського суду з прав людини на формування національних правозахисних систем і дотримання державами стандартів захисту прав людини : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Київ, 2006. 20 с.
 38. Кельман М. С. Методологія сучасного правознавства: становлення та основні напрями розвитку : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2013. 449 с.
 39. Кібенко О. Окрема думка судді Верховного Суду – диверсія чи героїчний вчинок? URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/okrema-dumka-suddi-verhovnogo-sudu--diversiya-chi-geroichnij-vchinok.html>
 40. Климович О. Застосування прецедентної практики Європейського суду з прав людини судами України. *Адвокат*. 2002. № 2. С. 34–41.

41. Ковальський В. С. Принцип верховенства права в системі кримінального судочинства. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 1. С. 59–65.
42. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року. *Відомості Верховної Ради*. 2005. № 35–36, 37. Ст. 446.
43. Козюбра М. Праворозуміння: поняття, типи та рівні. *Право України*. 2010. № 4. С. 10–21.
44. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text
45. Конституційний Суд України. *Щорічна інформаційна доповідь. 2021 рік*. Затверджено постановою Конституційного Суду України від 16 червня 2022 року № 13-п/2022.
46. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
47. Копча В. В. Методологія дослідження правового явища: поняття, структура, інструментарій. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 1. С. 54–58.
48. Корнієнко М. В. Права людини в умовах воєнного стану: загально-правовий дискурс. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2022. № 1-2. С. 27–31.
49. Корнієнко М. В. Сучасна парадигма протидії насильницьким злочинам щодо дітей : монограф. Одеса : Одеський. держ. ун-т внутр. справ, 2021. 371 с.
50. Корнієнко М. В., Позігун І. О. Правовладдя в адміністративному процесі: компаративно-правовий аспект. Одеса : Одеський держ. ун-т внутр. справ, 2022. 163 с.
51. Костицький М. Конституційний суд і правова доктрина. Доктринальні підходи в діяльності Конституційного Суду України : зб. матеріалів і тез наук.-практ. онлайн-конф. (м. Київ, 28 жовтня 2020 р.). Київ : Vaite, 2020. С. 25–28.
52. Кочура О. О. Європейський суд з прав людини в конституційно-правовому механізмі захисту прав і свобод громадян України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Харків, 2015. 20 с.
53. Крат В., Бабанли Р. Принципи права у практиці Верховного Суду: тернистий шлях від букви до духу. URL: https://protocol.ua/ru/printsiipi_prava_u_praktitsi_verhovnogo_sudu_ternistiy_shlyah_vid_bukvi_do_duhu/?utm_source=newsletter&utm_medium=email

54. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, 11–12, 13. Ст. 88.
55. Куп'янська А. М. Інститут особливої думки як гарантія незалежності судді конституційної юстиції. *Функціонування Україна на сучасній геополітичній шахівниці світу: феноменологічний та конституційно-правовий аналіз* : матеріали міжнародного круглого столу, м. Ужгород, 14 липня 2022 р. Ужгород : Ужгородський національний університет, 2022. С. 55–61.
56. Кухнюк Д. В. Судовий прецедент як джерело кримінально-процесуального права України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2008. 20 с.
57. Кучук А. М. Феномен правового поліцентризму: загальнотеоретичний і методологічний аспекти : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Дніпро, 2017. 436 с.
58. Кучук А. Прийняття Загальної декларації прав людини: історичний аспект. *Консенсус*. 2021. № 1. С. 106–114. DOI: <https://doi.org/10.31110/consensus/2021-01/106-114>
59. Кучук А. М. Імплементация західних правничих концептів: людські права». *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 3 (96). С. 12–15.
60. Кучук А. М. Основи теорії правового поліцентризму : монографія. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. Справ ; Ліра ЛТД, 2017. 312 с.
61. Кучук А. М. Розуміння права: науковий та соціокультурний підходи. *Право та державне управління*. 2016. № 4 (25). С. 22–27.
62. Кучук А. М., Мінченко О. В. Адміністративний розсуд: Україна та держави Європейського союзу (порівняльно-правовий аспект). *Нове українське право*. 2022. С. 235–240.
63. Кучук А. М., Мінченко О. В., Орлова О. О. Практика Європейського суду з прав людини. Частина 1 : навч.-метод. посіб. Дніпро : Середняк Т. К., 2021. 124 с.
64. Кучук А. М., Пекарчук В. М. Вплив практики Європейського суду з прав людини на національне право: пропедевтичний аспект. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2022. № 4. С. 17–21.
65. Кучук А. М., Пекарчук В. М. Методологія сучасного правознавства: спроба критичного осмислення. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2021. № 1 (71). С. 27–31.

66. Лазебний Л. Визначити докази «плодами отруєного дерева», суд має встановити зв'язок між «деревом» і «плодами». *LexInform. Юридичні новини України*. URL: <https://lexinform.com.ua/sudova-praktyka/vyznayuchy-dokazy-plodamy-otruyenogo-dereva-sud-maye-vstanovyty-zv-yazok-mizh-derevom-i-plodamy/>
67. Лист Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини від 26 квітня 2016 року № 3735/12.01/46-16. URL: https://www.naiiu.kiev.ua/files/rishen_court/2016/tuxonov.pdf
68. Маніфест зрозумілого юриста. URL: <https://www.notion.so/f38767c1c4a042f48beb18073cb27223>
69. Мартинишин Г. Й. Деонтична логіка у правозастосуванні. *Наше право*. 2017. № 3. С. 155–158.
70. Марушій О. А. Поняття законності та дисципліни в діяльності органів виконавчої влади. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: *Юридичні науки*. 2016. № 845. С. 132–136.
71. Марченко А. А. Прецедентний характер рішень Європейського суду з прав людини в правовій системі України. URL: <https://6aas.gov.ua/ua/proekty/articles/m/665-pretседentnij-kharakter-rishen-evopejskogo-sudu-z-prav-lyudini-v-pravovij-sistemi-ukrajini.html>
72. Матвеева Ю. І. Принцип правової визначеності як складова верховенства права : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2019. 220 с.
73. Мельник М. О. Школа правового реалізму та можливості використання її надбань у вітчизняній юриспруденції : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2019. 21 с.
74. Михайленко В. В. Реалізація засади верховенства права у кримінальному провадженні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2019. 281 с.
75. Павліченко Є., Стець О., Шелудяков Р. Методологічні засади компаративного аналізу в системі юридичних досліджень. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 210–214.
76. Палюк В. Чи можуть судді України у своїх рішеннях посилатися на рішення Європейського суду з прав людини. *Практика Європейського суду з прав людини. Рішення. Коментарі*. 2005. № 3. С. 231–237.
77. Панова А. В. Визнання доказів недопустимими у кримінальному провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2016. 20 с

78. Пінто де Альбукерке Пауло. *Окрема думка. Шлях до справедливості* / пер. з англ. та фр. В. А. Капліної ; упоряд., авт. передм. О. В. Капліна. Харків : Право, 2020. 552 с.
79. Попов Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України. *Підприємництво, господарство і право*. 2010. № 11. С. 49–52.
80. Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України. Затверджений рішенням Ради адвокатів України від 3 липня 2021 року № 63. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/poryadki/2022-12-27-poryadki-185_63d12aeade49c.pdf
81. Постанова Апеляційного суду Чернівецької області від 19 квітня 2016 року в справі № 725/855/16-п. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/57445188#>
82. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16 грудня 2021 року в справі № 11-164cap21. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/102267672?fbclid=IwAR0fw4-RtfA0mpEao70NycSbkWVnHb9WpzREdYUAlhX5xwyJXevcW_bzWmw
83. Постанова Верховного Суду від 26 вересня 2022 року в справі № 737/641/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106598651>
84. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 1 червня 2021 року в справі № 1-03/2007. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97829121>
85. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12 травня 2022 року в справі № 607/22343/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104361763>
86. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27 травня 2020 року в справі № 1-1/07. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89903946>
87. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 29 квітня 2020 року в справі № 1-305/2009. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89180571>
88. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 6 липня 2021 року в справі № 1-7/2010. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98327550>
89. Постанова Верховного Суду від 17 грудня 2018 року в справі № 814/3864/15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78808434>
90. Постанова Верховного Суду від 2 травня 2018 року в справі № 404/1100/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73836993>

91. Постанова Верховного Суду від 24 листопада 2020 року у справі № 908/137/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93336732>
92. Постанова Верховного Суду від 31 березня 2019 року в справі № 855/95/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80816781>
93. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про виконання рішень Європейського суду з прав людини». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=7261&skl=5
94. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23 лютого 2006 року. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 30. Ст. 260.
95. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 2 червня 2016 року. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 28. Ст. 532.
96. Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору) : Закон України від 7 лютого 2019 року. *Відомості Верховної Ради*. 2019. № 9. Ст. 50.
97. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки : Закон України від 9 квітня 2015 року. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 26. Ст. 219.
98. Про Конституційний Суд України : Закон України від 13 липня 2017 року. *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 35. Ст. 376.
99. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 року. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 40–41. Ст. 379.
100. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинуві незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду : Закон України від 1 грудня 1994 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 1. Ст. 1.
101. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4 17 липня 1997 року, 7 та 11 до Конвенції. Закон України від 17 липня 1997 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 40. Ст. 263.
102. Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років. Закон України від 17 квітня 1991 року. *Відомості Верховної Ради*. 1991. № 22. Ст. 262.

103. Рішення Другого сенату Конституційного Суду України у справі про перегляд вироку особі, караній на повічне позбавлення волі від 16 вересня 2021 року № 6-р(П)/2021. URL: <https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/6-p-2-2021.pdf>
104. Рішення Конституційного Суду України від 9 липня 1998 року № 12-рп/98 у справі про тлумачення терміну «законодавство». *Офіційний вісник України*. 1998. № 32. Ст. 1209.
105. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Солдатова Геннадія Івановича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України, статті 44 Кримінально-процесуального кодексу України, статей 268, 271 Кодексу України про адміністративні правопорушення (справа про право вільного вибору захисника) від 16 листопада 2000 року № 13-рп/2000. *Офіційний вісник України*. 2000. № 47. Ст. 2045.
106. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення третього речення частини першої статті 13 Закону України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу) від 1 червня 2016 року № 2-рп/2016. *Офіційний вісник України*. 2016. № 48. Ст. 1724.
107. Савчин М. Методологія порівняльного правознавства у контексті зближення правових культур та соціогуманітарного виміру права. *Порівняльне правознавство: сучасний стан і перспективи розвитку* : зб. наук. статей / за ред. Ю. С. Шемшученка, О. В. Кресіна ; упор. О. В. Кресін, О. М. Редькіна, за участі К. О. Черніченка. Київ : ІДП ім. В. М. Корецького НАНУ, Таврійський національний університет ім. В. І. Вернадського, Київський університет права НАНУ, 2006. С. 136–144.
108. Севостьянова Н. Проблемні аспекти практичного застосування доктрини свободи розсуду у практиці Європейського суду з прав людини. *Evropský politický a právní diskurz*. 2015. № 2 (3). С. 8–15.
109. Серьогін В. О. Конституційне право особи на недоторканість приватного життя (прайвесі): проблеми теорії та практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01, 12.00.02. Харків, 2011. 40 с.

110. Симон Ю. С. Герменевтичний підхід у філософсько-правових дослідженнях: теоретико-методологічний і техніко-юридичний аспекти. Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи : матеріали XV Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 28 листоп. 2019 р.) : у 2 ч. Київ, 2019. Ч. 1. С. 196–199.
111. Слабан М. М. Правові позиції Європейського суду з прав людини щодо права на повагу до сімейного життя (загальнотеоретичний аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2017. 259 с.
112. Соловйов О. В. Застосування Європейської конвенції з прав людини та практики Страсбурзького суду в Україні (загальнотеоретичні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Львів, 2011. 16 с.
113. Справа «Ющенко проти ЦВК» (2004). URL: [https://www.wiki-data.uk-ua.nina.az/Справа_«Ющенко_проти_ЦВК»_\(2004\).html](https://www.wiki-data.uk-ua.nina.az/Справа_«Ющенко_проти_ЦВК»_(2004).html)
114. Степанян Р. Е. Доктрина «плодів отруйного дерева» та її імплементація в кримінально-процесуальному законодавстві України. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2022. № 4. Ч. 3. С. 180–184.
115. Степанян Р. Е. Імплементація західних правничих концептів у кримінальний процес в Україні. *Юридична клінічна практика: становлення, сучасний стан та перспективи розвитку* : мат-ли Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 22 листопада 2022 р.) ; уклад.: канд. юрид. наук, доц. Орлова О. О. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; 2022. С. 178–179.
116. Степанян Р. Е. Імплементація судових доктрин (на прикладі Європейського суду з прав людини) у національне право як об'єкт пізнання вітчизняного правознавства. *Реформування національного та міжнародного права: перспективи та пріоритети* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, Україна, 21–22 січня 2022 р.). Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2022. С. 17–19.
117. Степанян Р. Е. Окрема думка судді Європейського суду з прав людини у контексті судової доктрини як правова проблема. *Держава і право в умовах глобалізації: реалії та перспективи* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпро, 4–5 лютого 2022 р.). Дніпро : ГО «Правовий світ», 2022. С. 79–81.
118. Степанян Р. Е. Роль Європейського суду з прав людини в кримінальному процесі (у аспекті доктрини «четвертої інстанції»).

- Науковий вісник публічного та приватного права*. 2022. Вип. 4. С. 240–244.
119. Степанян Р. Е. Стан впровадження доктрин Європейського суду з прав людини у кримінально-процесуальне законодавство. *Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 17–18 грудня 2021 р.). Львів : Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 170–172.
120. Степанян Р. Е. Стан і перспективи імплементації доктрин Європейського суду з прав людини в кримінально-процесуальне законодавство України. *Юридичний бюлетень*. 2022. Вип. 27. С. 136–142.
121. Степанян Р. Е. Судова доктрин vs. правова доктрина через призму діяльності Європейського суду з прав людини. *Пріоритетні напрями розвитку сучасної юридичної науки* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 17–18 вересня 2021 р.). Харків : ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2021. С. 63–66.
122. Стоянова Т. Практика Європейського суду з прав людини як джерело цивільного процесуального права України. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 6. С. 55–58.
123. Супрун Д. М. Організаційно-правові засади та юрисдикційні основи діяльності Європейського Суду з прав людини : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Київ, 2002. 22 с.
124. Теорія держави і права : підручник / кол. авт. ; кер. авт. кол. канд. юрид. наук, проф. Ю. А. Ведерніков. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2014. 489 с.
125. Теорія держави та права. URL: https://pidru4niki.com/70617/pravo/spetsialni_vlasni_metodi_pravoznavstva
126. Тетерятник Г. К. Кримінальне провадження в умовах надзвичайних правових режимів: аксіологічні питання. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2021. № 2 (спеціальний випуск). С. 284–291.
127. Тетерятник Г. К. Кримінальне провадження в умовах надзвичайних правових режимів: теоретико-методологічні та праксеологічні основи : монограф. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2021. 500 с.

128. У Європі зареєстрували вже майже п'ять мільйонів біженців з України – ООН. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3665195-u-evropi-zareestruvali-vze-majze-pat-miljoniv-bizenciv-z-ukraini-oon.html>
129. Українські юристи пообіцяли писати зрозумілою мовою. URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/ukrayinski-yuristi-poobicyali-pisati-zrozumiloyu-movoyu.html>
130. Українці, які постраждали від російської агресії, можуть подати заяву до Європейського суду з прав людини онлайн. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/ukrayinci-yaki-postrazhdali-vid-rosijskoyi-agresiyi-mozhut-podati-zayavu-do-yevropejskogo-sudu-z-prav-lyudini-onlajn>
131. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 1 липня 2020 року в справі № 158/803/14-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90169928>
132. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 11 січня 2022 року в справі № 712/10701/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102551399>
133. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 13 квітня 2022 року в справі № 415/2182/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104251618>
134. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 14 березня 2023 року в справі № 991/113/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109621205>
135. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 14 листопада 2022 року в справі № 286/276/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107441988>
136. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 15 березня 2023 року в справі № 991/112/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109621218>
137. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 15 березня 2023 року в справі № 991/111/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109646093>
138. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 15 лютого 2022 року в справі № 991/6938/21,9901/7373/21 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103372002>
139. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 17 лютого 2022 року в справі № 219/8125/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103562089>

140. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 18 січня 2021 року в справі № 523/13028/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94264633>
141. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 19 листопада 2021 року в справі № 642/618/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101424470>
142. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 23 вересня 2021 року в справі № 727/4512/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99926732>
143. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 24 березня 2020 року в справі № 01-42/10. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88401510>
144. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 28 вересня 2021 року в справі № 430/1194/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100141744>
145. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 28 грудня 2021 року в справі № 709/233/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102342395>
146. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 29 травня 2019 року в справі № 1-87/09. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82096787>
147. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 8 липня 2021 року в справі № 760/6226/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98235832>
148. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 9 лютого 2021 року в справі № 1-72/2003. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94833422>
149. Ухвала Великої Палати Верховного Суду від 9 червня 2021 року у справі № 991/247/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97598689>
150. Фуллер Лон Л. Мораль права / пер. з англ. Н. Комарова. Київ : Сфера, 1999. 232 с.
151. Хавронюк М. І. *Конституційна скарга і кримінальне право. Проблеми імплементації змін до Конституції України щодо правосуддя та статусу Конституційного Суду України* / [авт.-уклад. В. Мусіяка]. Київ, 2017. С. 144–159.
152. Харакоз К. Психологія судової справедливості та ресурс відкритого діалогу. Рефлексія з-під мантиї.

- URL: <https://constitutionalist.com.ua/kostiantyn-kharakoz-psykhologhiia-sudovoi-spravedlyvosti-ta-resurs-vidkrytoho-dialohu-refleksiiia-z-pidmantii/>
153. Хім'як Ю. Б. Гармонізація кримінального права України з практикою Європейського суду з прав людини : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2011. 19 с.
 154. Шевчук С. В. Європейський суд з прав людини: [Історія, структура, юрисдикція]. *Судова практика*. 2011. № 9–10. С. 169–203.
 155. Шевчук С. В. Судовий прецедент у діяльності Європейського Суду з прав людини та його застосування в Україні. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2007. № 5. С. 110–118.
 156. Шевчук С. Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод: практика застосування та принципи тлумачення у контексті сучасного українського праворозуміння. URL: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=416#FOOTNOTE>
 157. Шевчук С. Європейський суд з прав людини та українська судова система: необхідність узгодження судової практики. *Право України*. 2011. № 7. С. 88–92.
 158. Шевчук С. Прецедентне право Європейського суду з прав людини та доктрина *stare decisis*. *Право України*. 2010. № 10. С. 147–157.
 159. Шевчук С. Судовий захист прав людини. Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. Київ : Реферат, 2006. 829 с.
 160. Шевчук С. В. Загальнотеоретичні проблеми нормативності актів судової влади : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2008. 433 с.
 161. Шульгін С. О. Оцінка слідчим і прокурором доказів при прийнятті процесуальних рішень на стадії досудового розслідування : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2021. 260 с.
 162. Що українці знають і думають про права людини: загальнонаціональне дослідження / [І. Бекешкіна, Т. Печончик, В. Яворський та ін.] ; під заг. ред. Т. Печончик. Київ, 2017. 308 с.
 163. Юдківська Г. Ю. Презумпція невинуватості в кримінальному процесі України та практиці Європейському суду з прав людини : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Київ, 2008. 20 с.
 164. Ягунов Д. В. Практика Європейського суду з прав людини: прецеденти та коментарі з питань кримінального судочинства. Одеса : Фенікс, 2010. 256 с.

165. 95 % скарг до ЄСПЛ від українців стосуються невиконання судових рішень – Захаров. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/devianosto-piat-vidsotkiv-skarg-do-yevrosudu-vid-ukrainsiv-stosuyutsia-nevykonannia-sudovyh-rishen/30962110.html>
166. Bertelsen S. A margin for the margin of appreciation: Deference in the Inter-American Court of Human Rights. *International Journal of Constitutional Law*. 2021. Volume 19. Issue 3. P. 887–913.
167. Case of *Affaire Perlala c. Grèce*. 22 février 2007. Application no. 17721/04. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-79589>
168. Case of *Airey v. Ireland*. Application no. 6289/73. 9 October 1979. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57420>
169. Case of *Allen v. the United Kingdom*. Application no. 25424/09. 12 July 2013. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-122859>
170. Case of *Balitskiy v. Ukraine*. Application no. 12793/03. 3 November 2011. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-107185>
171. Case of *Broniowski v. Poland*. Application no. 31443/96. 22 June 2004. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61828>
172. Case of *Burmych and Others v. Ukraine*. Applications nos 46852/13 et al. 12 October 2017. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178082>
173. Case of *Demir And Baykara v. Turkey*. 12 November 2008. Application no. 34503/97. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89558>
174. Case of *Gäfgen v. Germany*. Application no. 22978/05. 1 June 2010. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99015>
175. Case of *García Ruiz v. Spain*. 21 January 1999. Application no. 30544/96. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58907>
176. Case of *Garkavyy v. Ukraine*. Applications no. 25978/07. 18 February 2010. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97425>
177. Case of *Handyside v. the United Kingdom*. Application no. 5493/72. 7 December 1976. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57499>
178. Case of *Huvig v. France*. Application no. 11105/84. 24 April 1990. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57627>
179. Case of *Ignatov v. Ukraine*. Applications no. 40583/15. 15 December 2016. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-169524>
180. Case of *Jorgic v. Germany*. Application no. 74613/01. 12 July 2007. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-81608>
181. Case of *K.-H. W. v. Germany*. Application no. 37201/97. 22 March 2001. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59352>

182. Case of *Kemmache v. France* (No. 3). 24 November 1994. Application no. 17621/91. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57894>
183. Case of *Khan v. the United Kingdom*. Application no. 35394/97. 12 May 2000. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58841>
184. Case of *Khaylo v. Ukraine*. Applications no. 39964/02. 13 November 2008. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89504>
185. Case of *Khrstov v. Ukraine*. Application no. 24465/04. 19 February 2009. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91376>
186. Case of *Klass and Others v. Germany*. Application no. 5029/71. 6 September 1978. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57510>
187. Case of *Kruslin v. France*. Application no. 11801/85. 24 April 1990. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57626>
188. Case of *Moreno Gómez v. Spain*. Application no. 4143/02. 16 November 2004. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67478>
189. Case of *Naumenko v. Ukraine*. Applications no. 42023/98. 10 February 2004. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61626>
190. Case of *Niemietz v. Germany*. Application no. 13710/88. 16 December 1992. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57887>
191. Case of *Oleksandr Volkov v. Ukraine*. Applications no. 21722/11. 9 January 2013. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-115871>
192. Case of *Oleksiy Mykhaylovych Zakharkin v. Ukraine*. Applications no. 1727/04. 24 June 2010. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-99626>
193. Case of *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland*, Application nos. 14234/088, 14235/88. 29 October 1992. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57789>
194. Case of *P. G. and J. H. v. the United Kingdom*. Application no. 44787/98. 25 September 2001. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59665>
195. Case of *Petukhov v. Ukraine* (No. 2). Applications no. 41216/13. 12 March 2019. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-191703>
196. Case of *Poltoratskiy v. Ukraine*. Application no. 38812/97. 29 April 2003. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61059>
197. Case of *Schenk v. Switzerland*. Application no. 10862/84. 12 July 1988. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57572>
198. Case of *Shabelnik v. Ukraine* (№ 2). Applications no. 15685/11. 1 June 2017 URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-173775>
199. Case of *Shabelnik v. Ukraine*. Applications no 16404/03. 19 February 2009. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91401>

200. Case of Soering v. UK. Application no. 14038/88. 7 July 1989. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57619>
201. Case of Svetina v. Slovenia. Application no. 38059/13. 22 May 2018. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-183124>
202. Case of Taşkin and Others v. Turkey. Application no. 46117/99. 10 November 2004. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67401>
203. Case of the Sunday Times v. the United Kingdom. Application no. 6538/74. 26 April 1979. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57584>
204. Case of Tikhonov v. Ukraine. Applications no. 17969/09. 10 December 2015. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-159054>
205. Case of Tolstoy Miloslavsky v. the United Kingdom. Application no. 18139/91. 13 Juillet 1995. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57947>
206. Case of Ushakov and Ushakova v. Ukraine. Application no. 10705/12. 18 June 2015. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-155199>
207. Case of Vinter and Others v. the United Kingdom. Applications nos. 66069/09, 130/10 and 3896/10. 9 July 2013. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-122664>
208. Case of Yuriy Nikolayevich Ivanov v. Ukraine. Applications no. 40450/04. 15 October 2009. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-95032>
209. Case of Zubko and Others v. Ukraine. Applications nos. 3955/04, 5622/04, 8538/04 and 11418/04. 26 April 2006. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75137>
210. Concurring Opinion of Judge Pinto de Albuquerque. Case of Svetina v. Slovenia. Application no. 38059/13. 22 May 2018. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-183124>
211. ECHR. Ukrainian Aspect. URL: <https://www.echr.com.ua/>
212. European Court of Human Rights. Analysis of statistics 2021. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2021_ENG.pdf
213. European Court of Human Rights. Analysis of statistics January 2022. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2022_ENG.pdf
214. European Court of Human Rights.. STATISTICS 1/1-30/11/2022. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_pending_month_2022_BIL.PDF
215. Ginsburg R. Remarks on Writing Separately. *Washington Law Review*. 1990. Vol. 65 (1). P. 133–150.

216. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. URL: <https://www.bundestag.de/gg>
217. Hart H. L. A. Positivism and the Separation of Law and Morals. *Harvard Law Review*. Vol. 71. No. 4 (Feb., 1958). P. 593–629.
218. Indian Judicial Doctrines Explained for UPSC. URL: <https://byjus.com/free-ias-prep/the-various-doctrines/>
219. Killingç B. The Issue of Binding Value of Precedent Cases in the Case-Law of The European Court of Human Rights. The Issue Of Binding Value Of Precedent Cases In The Case-Law Of The European Court Of Human Rights. URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/229920>
220. Kuhn Tomas S. The Structure of Scientific Revolutions. 2nd ed. University of Chicago Press, 1970.
221. Lemmens P. The European Court of Human Rights – Can there be too much Success? *Journal of Human Rights Practice*. 2022. Volume 14. Issue 1. P. 169–190.
222. Lupu Yo., Voeten E. The Role of Precedent at the European Court of Human Rights: A Network Analysis of Case Citations. URL: https://opensiuc.lib.siu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1016&context=pnconfs_2010
223. Makovii V. P., Denysova A. V., Blaga A. B., Kaliuzhna Y. S. The Right to a Fair Trial: the ECtHR Case-Law and Its Implementation the Ukrainian Judiciary. *Prawo I Więż*. 2022. № 40. P. 109–127.
224. Makovii V., Kuznichenko O., Budyachenko O. Status and prospects of the execution of judgments of the European Court Of Human Rights in Ukraine. *Baltic Journal Of Economic Studies*. 2022. № 8 (3). P. 115–124.
225. Maiese M. Principles of Justice and Fairness. URL: https://www.beyondintractability.org/essay/principles_of_justice
226. Nix v. Williams. URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/467/431/>
227. Nussberger A. The European Court of Human Rights. Oxford: Oxford University Press, 2020, 256 p.
228. Pūraitė-Andrikiėnė D. The Separate Opinions of a Justice of a Constitutional Court: A Case of Lithuania. *Laws*. 2023. № 12 (1): 11. DOI: <https://doi.org/10.3390/laws12010011>
229. Rawls J. Justice as Fairness. *The Philosophical Review*. 1958. № 67 (2). P. 164–194.

-
230. Report on the Rule of Law Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25–26 March 2011). URL: <http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD%282011%29003rev-e.pdf>
 231. Rules of Court. 10 February 2023. Strasbourg. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_ENG.pdf
 232. Silverthorne Lumber Co. v. United States. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Silverthorne_Lumber_Co._v._United_States#cite_note-1
 233. Stepanian R. Implementation of the European Court of Human Rights Doctrines into National Law: Methodological Aspect. *Knowledge, Education, Law, Management*. 2022. № 3 (47). P. 328–331.
 234. Winter S. L. 'Who' or 'what' is the rule of law? *Philosophy & Social Criticism*. 2021. № 48 (5). <https://doi.org/10.1177/01914537211021148>
 235. Wojtyczek K. Precedent in the system of the European Convention on Human Rights. *Constitutional Law and Precedent*. Krakow: Routledge, 2022. P. 233–250.
 236. Wołoszyk W. “Doktryna prawa” a pojęcie „legal doctrine”. URL: <https://tlumaczenia-prawnicze.eu/doktryna-prawa-a-pojecie-legal-doctrine/>

ДОДАТОК

Аналітичні довідки за результатами проведеного опитування

1. Аналітична довідка за результатами проведеного опитування правників щодо застосування доктрин Європейського суду з прав людини у своїй практиці

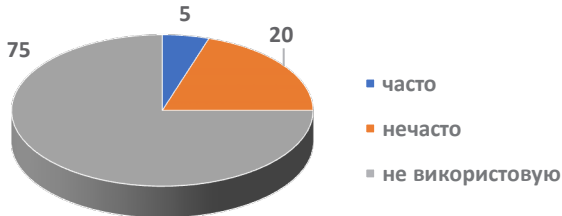
Цільова група: адвокати, слідчі органів Національної поліції, судді.

Кількість респондентів: 100 осіб (Одеська, Миколаївська та Херсонська області).

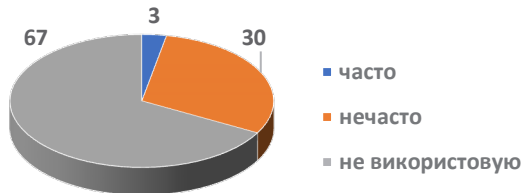
Часові межі опитування: вересень 2021 року – лютий 2022 року.

Метод опитування: інтерв'ювання.

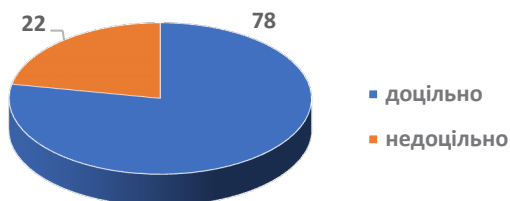
1. Як часто Ви використовуєте у своїй діяльності практику Європейського суду з прав людини?



2. Наскільки часто Ви опрацьовуєте рішення Європейського суду з прав людини?



3. Як Ви вважаєте, чи доцільно проводити цільові курси для правників із імплементації практики Європейського суду з прав людини?



2. Аналітична довідка за результатами проведеного опитування громадян щодо поінформованості про діяльність Європейського суду з прав людини

Цільова група: повнолітні громадяни України, які не мають правничої освіти та які звертаються за отриманням юридичних послуг до правників України.

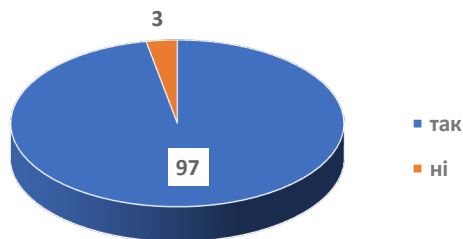
Кількість респондентів: 100 осіб (переважно жителі Одеської, Миколаївської та Херсонської областей).

Часові межі опитування: вересень 2021 року – лютий 2022 року.

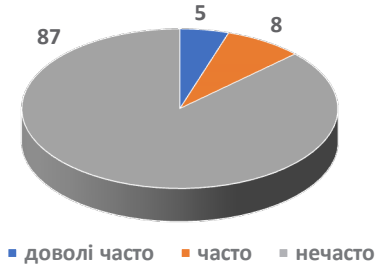
Метод опитування: інтерв'ювання.

У цілому результати опитування вказують на недостатню поінформованість громадян про діяльність Європейського суду з прав людини, про що свідчать наступні дані.

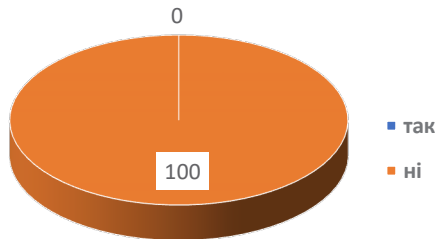
1. Чи відомо Вам про існування Європейського суду з прав людини?



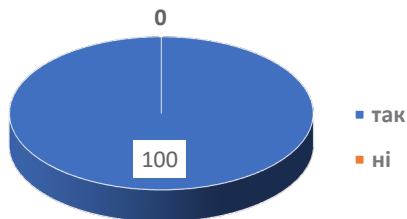
2. На Вашу думку, як часто українці звертаються до Європейського суду з прав людини?



3. Чи звертались Ви до Європейського суду з прав людини?



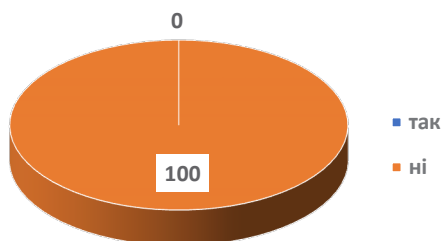
4. Чи необхідно сплачувати при зверненні до Європейського суду з прав людини судовий збір?



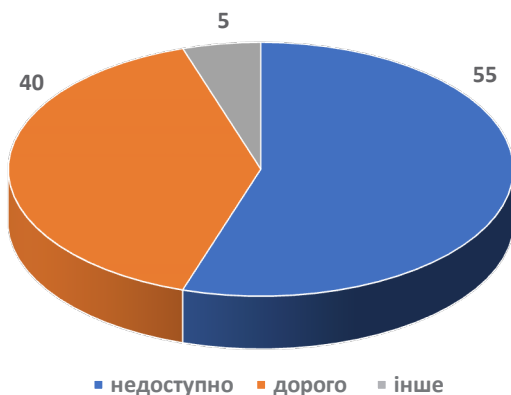
5. Чи може бути заява до Європейського суду з прав людини подана українською мовою?



6. Якби Ви могли звернутись до Європейського суду з прав людини, чи звернулися б?



7. Якщо Ви не звернулися б до Європейського суду з прав людини, то через які причини?



Наукове видання

Степанян Рубен Едуардович
Волошанівська Тетяна Володимирівна

ДОКТРИНИ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ
У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ:
ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНИЙ АСПЕКТ

Монографія

Технічний редактор *Оксана Гринюк*
Дизайн обкладинки *Анастасія Юдашкіна*
Верстання *Олена Данильченко*



ЮРИДИКА
ВИДАВНИЦТВО

Підписано до друку 30.04.2025 р. Формат 60x84/16.
Папір офсетний. Гарнітура Droid. Цифровий друк.
Ум. друк. арк. 10,70. Наклад 300. Замовлення № 029-0425.
Віддруковано з готового оригінал-макета.

Видавництво і друкарня – Видавництво «Юридика»
65101, Україна, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Тел.: +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@juridica.od.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 7653 від 18.08.2022 р.

У монографії досліджено доктрини, сформовані Європейським судом з прав людини у сфері кримінального провадження, з урахуванням їх теоретичного осмислення та практичного застосування в українському правопорядку. Розкрито загальноправову природу доктрин ЄСПЛ, що формуються на перетині практики Суду та загальновизнаних стандартів людських прав, і визначено їхню типологію в контексті кримінального провадження. Проаналізовано доктрини, які встановлюють загальні вимоги до здійснення кримінального процесу, а також ті, що стосуються конкретних процесуальних інститутів і гарантій. Оцінено сучасний стан імплементації доктрин ЄСПЛ у національне кримінально-процесуальне законодавство та виявлено ключові виклики цього процесу. Обґрунтовано напрями удосконалення законодавства й практики його застосування з урахуванням правозастосовної логіки Європейського суду з прав людини та необхідності забезпечення ефективного дотримання стандартів правовладдя в кримінальному провадженні.



ЮРИДИКА
ВИДАВНИЦТВО



9 786178 182991