



# ЧАСОПИС АСОЦІАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВОСУДДЯ КРАЇН РЕГІОНІВ БАЛТІЙСЬКОГО ТА ЧОРНОГО МОРІВ

Заснований 2 червня 2017 року

Засновник:

Асоціація конституційного правосуддя  
країн регіонів Балтійського та Чорного морів



№ 1/2017



**Володимир Горбань,**  
*завідувач кафедри державно-правових дисциплін  
та міжнародного права  
Харківського національного педагогічного  
університету імені Г. С. Сковороди*

## **ПРОБЛЕМА ВЗАЄМОУЗГОДЖЕННЯ МІЖНАРОДНОГО І НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА У ЗАСТОСУВАННІ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА МІЖНАРОДНИМИ І НАЦІОНАЛЬНИМИ СУДАМИ, ОРГАНАМИ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ**

Чи є рішення міжнародних судів, Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) категоричним імперативом для національних судів у застосуванні принципу верховенства права? Чи перебувають національні конституційні суди в ієрархічному підпорядкуванні міжнародним судам у тлумаченні принципу верховенства права, а національні суди – у його застосуванні? У пункті 2 проекту резолюції Другого конгресу Асоціації конституційного правосуддя країн регіонів Балтійського та Чорного морів (далі – Конгрес), що відбувся 1–2 червня 2017 року у м. Харкові, учасникам Конгресу пропонувалося, зокрема, таке формулювання: «...органи конституційної юрисдикції зобов'язані враховувати рішення ЄСПЛ при тлумаченні норм національного права і конституції, тобто поступово інтегрувати рішення ЄСПЛ у національне право. Законодавець може відступати від вимог міжнародного договору лише у виняткових випадках, передбачених міжнародними договорами, і лише тоді, коли це необхідно для захисту фундаментальних національних конституційних принципів».

У виступах, запитаннях та відповідях учасників Конгресу виявлено такі основні позиції:



- верховенство права в міжнародному, європейському та національному вимірах є однією з актуальних проблем тлумачення права (Ю. Баулін);
- Конституційний Суд України є органом формування єдиного праворозуміння (А. Селіванов);
- права людини – це те, що нас об'єднує, але право треба знаходити у власній країні, а не в Європі. На це спрямована конституційна реформа в Україні (М. Енберг);
- рішення ЄСПЛ та інших національних конституційних судів стають джерелами права в Україні (В. Тацій);
- верховенство права передбачає обов'язкове виконання країнами рішень міжнародних судів, ЄСПЛ. Обговорення співвідношення міжнародної і національної юрисдикції судів впливає на інші погляди. Так, наприклад, у справі фінської студентки стосовно знаходження розп'ять Христа в навчальних закладах Баварії Конституційний Суд визначив їх розміщення таким, що відповідає баварській традиції. Проблема абортів у Баварії також вирішується інакше, ніж деінде (М. Хартвіг);
- Конституційний Суд ФРН у 1986 році зробив застереження щодо керування у країні Хартією прав людини і основоположних свобод Європейського Союзу і рішеннями ЄСПЛ доти, доки вони не будуть суперечити німецьким, тоді ФРН може повернутися до власних правових джерел. Згідно зі статтею 8 Конституції Польщі європейське право не може бути вищим за власне національне. Загалом у ЄС існує так зване «м'яке» (декларації, рекомендації тощо) і «жорстке» (зобов'язуюче) право (Р. Арнольд).

Автор цього матеріалу привернув увагу учасників Конгресу до статті 29 Загальної декларації прав людини ООН, яка за змістом прямо пов'язана з частиною третьою Преамбули Декларації про необхідність захисту прав людини верховенством права. Йдеться про те, що кожна людина має не тільки права, а й обов'язки перед суспільством, у якому тільки й можливий вільний і повний розвиток її особистості. Тому стаття 29 Декларації передбачає можливість обмеження людини у здійсненні своїх прав і свобод законом



виключно з метою забезпечення належного визнання й поваги прав і свобод інших та задоволення справедливих вимог моралі, громадського порядку і загального добробуту в демократичному суспільстві<sup>1</sup>.

У дискусіях стосовно проблеми співвідношення юрисдикції міжнародних і національних судів, органів конституційної юрисдикції у захисті прав людини і тлумаченні верховенства права не слід забувати, що об'єднані нації все ще належать до різних правових систем із різним праворозумінням, у тому числі розумінням прав людини. Глобалізація надала правам людини правовий статус універсальної цивілізаційної цінності, але вона є процесом, а не завершеним явищем. Глобалізація ще не привела до формування єдиної загальнолюдської цивілізації, і конкуренція чи навіть конфліктні зіткнення різних типів і видів цивілізацій є реальністю не тільки в міжнародному, а й у європейському просторі. Це стосується і загального розуміння права та прав людини, і конкретних прав у конкретних суспільствах, конкретних обмежень тих чи інших прав і свобод.

Досі неспростовними залишаються основні висновки з доповіді Ф. Лапорти «Глобалізація і верховенство права. Деякі сумніви вестфальця», представленої на XXII Всесвітньому конгресі з філософії права 2005 року у м. Гранада, про асиметрію між соціально-економічною глобалізацією і глобалізацією юридичною, про дефіцит глобального права (не існує наднаціонального і глобального правового регулювання, не існує і глобального судді, суду; кримінальне право сповідує принцип територіальності, за яким застосування зарубіжного кримінального права заборонено, тому діяльність Міжнародного кримінального суду є неефективною)<sup>2</sup>. Про складнощі реалізації верховенства права в умовах юридичного плюралізму йшлося також на XXVI Всесвітньому конгресі з філософії права і соціальної філософії 2013 року в м. Белу-Орізонті<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Загальна декларація прав людини ООН; Прийнята і проголошена в резолюції 217 А (III) Генеральної Асамблеї від 10 грудня 1948 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995015>

<sup>2</sup> Лапорта Ф. Глобализация и верховенство права. Некоторые сомнения вестфальца / Ф. Лапорта // Проблемы философии права. – 2006–2007. – Том IV–V. – С. 37, 40.

<sup>3</sup> Антонов М. Права людини, демократія, верховенство права та сучасні соціальні виклики у складних суспільствах / М. Антонов, С. Максимов // Право України. – 2013. – № 12. – С. 326.



Український дослідник П. Рабінович констатує проблему неусуванності й нездоланності плюралізму праворозуміння, завдяки чому такі теорії не можуть не бути різними. Завдання створення універсальної теорії права, яка б узагальнила сутність і закономірності національного і міжнародного правового регулювання, ще тільки пропонується до розв'язання<sup>1</sup>.

Наведені приклади наукових висновків щодо проблеми, яка розглядається, знаходять підтвердження в сучасних документах ООН, Європейського Союзу. Так, у розглянутій 16 березня 2012 року на 66-й сесії Генеральної Асамблеї ООН доповіді Генерального секретаря «Чинення правосуддя: програма дій зі зміцнення верховенства права на національному і міжнародному рівнях» окремим п'ятим пунктом стверджувалося, що хоча відповідальність за забезпечення верховенства права на національному і міжнародному рівнях лежить на державах – членах ООН і їх населенні, ООН готова надавати їм допомогу в цьому на узгодженій на міжнародному рівні нормативній базі. Однак ця допомога має ґрунтуватися на «національному прагненні в прив'язці до національного контексту»<sup>2</sup>. У пункті 11 Декларації наради на високому рівні Генеральної Асамблеї ООН з питань верховенства права на національному і міжнародному рівнях (прийнятій резолюцією 67/1 Генеральної Асамблеї ООН від 24 вересня 2012 року) визнавалася важливість національної самостійності в питаннях забезпечення верховенства права, зміцнення інститутів правосуддя і безпеки, які, зокрема, враховують потреби і права всіх людей, зміцнюють довіру і заохочують соціальну єдність суспільства та економічне процвітання<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Рабінович П. Проблема формування універсальної теорії права як спільної концептуальної основи теорій національного права і міжнародного права / П. Рабінович // Право України. – 2013. – № 5. – С. 241.

<sup>2</sup> Отправление правосудия: программа действий по укреплению верховенства права на национальном и международном уровнях : доклад Генерального секретаря ООН, 16 марта 2012 года, A/66/749 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N12/267/03/PDF/N1226703.pdf?OpenElement>

<sup>3</sup> Декларация совещания на высоком уровне Генеральной Ассамблеи по вопросу о верховенстве права на национальном и международном уровнях [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/N12/51653/PDF/N1251653.pdf?OpenElement>



Європейський Союз у міжнародному праві вирізняється суттєво більшою, ніж усі країни – члени ООН, мірою інтеграції як у законодавчій, так і в судовій системі з обов'язковою юрисдикцією. Проте відзначаючи цей факт у «Контрольному списку запитань для оцінки дотримання верховенства права» (пункт 40), Європейська Комісія «За демократію через право» разом з тим вказує на все ще нездійсненне завдання досягнення повного верховенства права навіть у країнах зі сталою демократією (пункт 29); на меншу міру розвитку міжнародної правової системи порівняно з національними конституційними і правовими системами (пункт 40); на те, що принцип верховенства права не диктує вибору між монізмом і дуалізмом, а обов'язковість виконання міжнародного законодавства, яке стало частиною внутрішнього законодавства, не означає, що воно завжди повинне мати верховенство над конституцією чи звичайним правом (пункт 48)<sup>1</sup>.

Деякі приклади стосовно порушеної проблеми. В об'єднаній Європі Німеччина вирізняється своїм традиційним конфесійним християнським плюралізмом і державною децентралізацією з часів Аугсбурзького релігійного миру 1555 року (принцип «чия країна, того й віра») і Вестфальського трактату 1648 року про децентралізований союз незалежних держав. Тому в Баварії, яка має власну Конституцію 1946 року і Конституційний Суд, однак не ратифікувала Конституцію ФРН 1949 року, може мати місце судовий захист, не властивий усій Німеччині, тим більше Європі, католицької традиції розміщення розп'ятого Христа в навчальних закладах. Італія з її Латеранською угодою держави і католицької церкви 1929 року також відзначається особливими обмеженнями прав людини (наприклад, права на аборти). Польща і без формальної угоди характеризується стійкою католицькою морально-правовою традицією.

Інший аспект проблеми тлумачення і застосування принципу верховенства права в захисті прав людини – це експеримент створення суспільства на

---

<sup>1</sup> Контрольный список вопросов для оценки соблюдения верховенства права. Принят на 106-м пленарном заседании Венецианской Комиссии (Венеция, 11–12 марта 2016 года) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule%20of%20Law%20Check%20List%20-%20Russian.pdf>



засадах мультикультуралізму (тобто денаціоналізації) в розвинутих країнах Заходу. Результати експерименту визнаються кризовими внаслідок стійкої тенденції міжцивілізаційної контрверсійності «паралельних суспільств», створених афро-азіатськими іммігрантами в цих країнах з їх титульними націями. Такі суспільства – це етнічні анклавні, де іммігранти створюють свою чисельну більшість в окремих місцевостях, районах міст і власний правопорядок, перетворюючись на “No-go zones” (англ.) або “Zones de non droit” (фр.), що означає їх фактичну непідконтрольність законам, правоохоронним, судовим та іншим державним органам і службам країн, які масово приймають іммігрантів. У дослідженні Й. Вагнера «Судді без закону. Ісламська паралельна юстиція загрожує нашій правовій державі» (Берлін, 2010) розкривається нелегальна чи напівлегальна діяльність шариатських судів у всіх великих містах Німеччини і неспроможність державної влади протидіяти їм. Те саме зазначається в дослідженні французького політолога Ж. Кепеля «Окраїни республіки» (2011). З 2009 року парламенти й уряди багатьох європейських країн почали вводити заборони на носіння ісламських символів у громадських місцях, на вуличні молитви мусульман тощо. Влітку 2016 року міністр внутрішніх справ Франції Б. Казньов заявив, що з грудня 2015 року було закрито більше 20 мечетей і молитовних будинків за пропаганду екстремізму, а під загрозою закриття перебувають ще близько 120 ісламських культових об'єктів. Конференція Європейських церков виступила проти прийняття Туреччини до Європейського Союзу на підставі істотної різниці ісламської спадщини Туреччини з християнською спадщиною в Європі<sup>1</sup>.

Наведені дані демонструють зразки конфліктів у здійсненні прав одних людей із правами інших людей, які становлять переважну суспільну більшість

<sup>1</sup> Детальніше про це: Горбань В. І. Глобалізація і демократія: етнічний аспект / В. І. Горбань, О. В. Горбань // Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди «Право». – 2016. – Вип. 24. – С. 97–114 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://doi.org/10.5281/zenodo.192590>; Горбань В. І. Глобалізація і демократія: політико-правовий і етнотериторіальний аспекти / В. І. Горбань, О. В. Горбань // Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди «Право». – 2015. – Вип. 23. – С. 3–17 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dx.doi.org/10.5281/zenodo.46492>



у своїй країні і яким належить суверенітет як народу-творцю демократії. Отже, існує конфлікт суверенітетів прав людини і прав народу як проблема їх судового захисту за принципом верховенства права. Стаття 29 Загальної декларації прав людини ООН в таких випадках передбачає пріоритетний захист загальних цінностей демократичного суспільства – справедливих вимог його моралі, громадського порядку і загального добробуту, яким створює загрозу здійснення прав людьми інших цивілізаційних цінностей, іншого праворозуміння.

Україна, ставши на шлях незалежного державно-правового розвитку з 1991 року, у 1995 році увійшла до Ради Європи і взяла на себе обов'язки та зобов'язання із реформування своєї державно-правової системи відповідно до європейських принципів прав людини, верховенства права і демократії. Для цього необхідно було реформувати соціалістичну державно-правову систему, із якої Україна виходила. Тобто державно-правова система України стала перехідною і досі лишається такою. Складнощі чвертьстолітнього переходу, що триває, пов'язані з історично запізним формуванням української нації в територіальних межах різних державно-правових систем: польської, австрійської, литовсько-руської, козацької запорізько-гетьманської, російської та радянської.

Українська юридична наука досі перебуває в пошуках парадигми реформування національної державно-правової системи: чи запозичувати «наднаціональну» й «універсальну» за своїм характером романо-германську систему<sup>1</sup>, до якої, за одними висновками, Україна вже й належить<sup>2</sup> або, за іншими, наближається як окремий східно-європейський підтип<sup>3</sup>; чи навпаки, не ігнорувати «величезного історичного пласта правової традиції українського народу», яка своєрідно формувалася на євразійському перетині

<sup>1</sup> Корчевна Л. Українське право і романо-германська традиція / Л. Корчевна // Право України. – 2004. – № 5. – С. 19–22; Задорожний Ю. Роль римського права у контексті формування правової доктрини в країнах романо-германської правової сім'ї / Ю. Задорожний // Право України. – 2006. – № 11. – С. 41–44.

<sup>2</sup> Скакун О. Теорія держави і права: підручник / пер. з рос. – Х.: Консум, 2001. – С. 525–526.

<sup>3</sup> Правова система України: історія, стан та перспективи: у 5 т. – Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. – Х.: Право, 2008. – С. 722–723.





різноманітних цивілізаційних і релігійних впливів та зумовила національно особливу правосвідомість<sup>1</sup>. За оцінкою іноземного члена НАН України і НАПрН України В. Батлера, перехідна українська правова система самобутньо поєднує в собі елементи соціалістичного, тоталітарного, романо-германського, слов'янського права (звичаєвого, заснованого на релігійних принципах християнського православія) і є змішаною правовою системою внаслідок вагомого впливу інших правових традицій. Проте і європейська правова система – це певна суміш загального права з романо-германським правовим досвідом, а «гармонізація» правових систем «ще далека від завершення»<sup>2</sup>.

Верховенству права як основоположному принципу правової системи України вперше було надано юридичної сили Конституцією України 1996 року в статті 8. Але тією самою Конституцією було закладено обмежувальне тлумачення цього принципу, оскільки відповідно до статті 129 розділу «Правосуддя» судді при здійсненні правосуддя мали підкорятися лише закону, тобто право ототожнювалося із законом. 2 листопада 2004 року Конституційний Суд України дав офіційне тлумачення верховенства права, за яким «право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства... Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи»<sup>3</sup>.

Це тлумачення як за буквою, так і за своїм духом відповідає юридичній методології, поширюваній у межах Програми технічної допомоги Європейського

<sup>1</sup> Мірошніченко М. Методологічні передумови класифікації правової системи України / М. Мірошніченко // Право України. – 2003. – № 11. – С. 33–36.

<sup>2</sup> Батлер В. Україна на правовій карті світу / В. Батлер // Право України. – 2013. – № 9. – С. 138–145.

<sup>3</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) // Конституційний Суд України: Рішення. Висновки. 2004 / відп. ред. П. Б. Євграфов. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – С. 314.



Союзу (*TACIS*) Україні і, зокрема, обґрунтуванню Р. Циппеліусом розуміння законів як об'єктивованих правил і необхідності їх «об'єктивного», а не «суб'єктивного» тлумачення у виданій 2004 року в Україні праці «Юридична методологія». Вибір між цими двома варіантами тлумачення полягає в тій чи іншій орієнтації інтерпретатора: на волю осіб, які брали участь у прийнятті закону, чи на потреби й розуміння справедливості, що побутують у суспільстві, тобто на спільні переважній більшості людей («міжсуб'єктивні» і в цьому розумінні «об'єктивні»), а не особисті уявлення<sup>1</sup>. Теоретичні основи «об'єктивного» тлумачення права випливають із положення історичної школи права про право як продукт народного духу і з гегелівського трактування світової історії як процесу розвитку духу від суб'єктивного до об'єктивного, у якому людський розум формує суспільну моральність та виявляється в прийнятих (легітимованих) народом звичаях, законах. Закони мають бути формою такого об'єктивного духу<sup>2</sup>. Уявлення про демократичну легітимність закону, як стверджує Р. Циппеліус, також не дають змоги ставити його суть у залежність від особистих уявлень чи мотивів депутатів парламенту, які мають представляти народ і тому орієнтуватись у законодавчій діяльності на «властиві більшості народу потенційно *прийнятні для більшості уявлення* про справедливість і саме їх відображати в законі»<sup>3</sup>. У відкритому демократичному суспільстві вся складність реалізації, застосування права, як зазначає Р. Циппеліус, полягає в пошуку такої міри справедливості правозастосовних рішень, які узгоджують принципово рівні у своїх правах уявлення про справедливість кожного члена суспільства з уявленнями і переконаннями про неї усіх інших членів суспільства. Критерієм справедливого рішення стає якнайширший консенсус, якнайповніше схвалення більшості<sup>4</sup>.

Тлумачення Конституційним Судом України принципу верховенства права змістовно збігається з посиланнями на зв'язок верховенства права в

<sup>1</sup> Циппеліус Р. Юридична методологія / переклад, адаптація, приклади з права України і список термінів Р. Корнута. – К.: Реферат, 2004. – С. 36.

<sup>2</sup> Там само, с. 37–38.

<sup>3</sup> Там само, с. 38–39.

<sup>4</sup> Там само, с. 39.



захисті прав людини з вимогами справедливої суспільної моралі, громадського порядку і загального добробуту (стаття 29 Загальної декларації прав людини ООН); про врахування потреб і прав усіх людей, заохочення соціальної єдності суспільства при забезпеченні верховенства права (пункт 11 Декларації наради на високому рівні Генеральної Асамблеї ООН з питань верховенства права на національному і міжнародному рівнях); про залежність реалізації верховенства права від конкретних юридичних, історичних, політичних, соціальних і географічних умов різних країн, зокрема конституційного устрою і традицій відповідної країни (пункт 34 Контрольного списку запитань для оцінки дотримання верховенства права Європейської Комісії «За демократію через право»).

Але Верховній Раді України знадобилося 12 років для усунення суперечності статті 129 Конституції України зі статтею 8. Зі змінами, внесеними згідно із Законом України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII, стаття 129 Конституції України стверджує: «Суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права»<sup>1</sup>. Проте розширювальне, не тотожне закону, тлумачення принципу верховенства права донині не стало правилом у судовій практиці України. Російський і український варіанти перекладу частини третьої Преамбули Загальної декларації прав людини ООН на сайті Верховної Ради України досі містять формулювання «щоб права людини охоронялися силою закону» замість «верховенством права», що відповідає англomовному *“Rule of Law”*<sup>2</sup>. Збереження такого неточного перекладу є недбалістю чи вираженням позиції? Українські студенти юридичного профілю, яким викладачі розповідають про принцип верховенства права з посиланням на Загальну декларацію прав людини, на навчальних заняттях користуються електронним ресурсом, знаходять у розміщеному на сайті Верховної Ради України тексті

<sup>1</sup> Конституція України. Редакція від 30 вересня 2016 року, підстава 1401-19 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>

<sup>2</sup> Загальна декларація прав людини ООН; Прийнята і проголошена в резолюції 217 А (III) Генеральної Асамблеї від 10 грудня 1948 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_015)



Декларації замість верховенства права силу закону. То що проголошувалося Декларацією: верховенство права чи верховенство закону?

Актуальність використання в судовій практиці України тлумачення принципу верховенства права, наданого Конституційним Судом України в листопаді 2004 року, диктується далекою від демократичної легітимності і вираження «народного духу» українською законодавчою практикою. За результатами її аналізу М. Козюбра в усьому масиві законів України відзначає більше половини законів про внесення змін до раніше прийнятих, а до деяких законів протягом часу їх дії зміни вносилися багаторазово, іноді понад 100 разів. При цьому мотивація прийняття законів часто є результатом впливу лобістських угруповань, політичної, бізнесової чи іншої корпоративної доцільності, «підкилимових» домовленостей і брутальних торгів. Спостерігається тенденція до зростання кількості неконституційних законів чи їх окремих положень. Детально не регламентовані кодифікованими процедурними актами широкі дискреційні повноваження органів виконавчої влади та їх посадових осіб часто призводять до порушення прав і свобод громадян<sup>1</sup>. За сім років, що минули після цього аналізу, кардинальних змін в Україні не відбулося.

Проте науковці продовжують доктринальні дискусії щодо розуміння права, прав людини і верховенства права<sup>2</sup>. Голова Верховного Суду України Я. Романюк закликає до єдності судової практики в Україні як однієї з фундаментальних засад судочинства за зразками прецедентного права в ЄСПЛ (з посиланням на публікацію 2001 року колишнього голови ЄСПЛ Л. Вільдхабера) і Англії (з посиланням на книгу Р. Кросса 1985 року). Відповідно до прецедентного права принцип здійснення правосуддя полягає в тому, що «подібні справи мають вирішуватися однаково». «Вирішення аналогічних справ по-різному

<sup>1</sup> Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи / М. Козюбра // Право України. – 2010. – № 3. – С. 13, 15.

<sup>2</sup> Рабінович П. Верховенство права як омріяний результат здійснення прав людини (підходи до інтерпретації, критерії оцінювання) / П. Рабінович, О. Луців // Право України. – 2017. – № 3. – С. 100–111; Пацурківський П. Алгебра верховенства права, або буттєвий устрій людського світу / П. Пацурківський, Р. Гаврилюк // Право України. – 2017. – № 3. – С. 112–125.



може призвести до порушення законних очікувань осіб на судовий захист». Також Я. Романюк посилається на пункт 50 Доповіді «Верховенство права», схваленої Венеційською Комісією у березні 2011 року, стосовно несумісності суперечливих судових рішень із принципом юридичної визначеності<sup>1</sup>.

Насправді поєднання Я. Романюком принципу прецедентного судочинства загального права Англії з окремими прецедентами в діяльності ЄСПЛ виглядає еkleктичним. П. Рабінович у дослідженні європейського праворозуміння за рішеннями ЄСПЛ якраз зазначає втрату в ньому нормативності, стандартизованості феномену права, які змінюються «всезагальністю унікалізації» в особливих ситуаціях конкретних випадків, справ<sup>2</sup>. Підтвердженням такого висновку є відповідь Голови ЄСПЛ Ж.-П. Кости на запитання головного редактора журналу «Право України» О. Святоцького про те, як узгоджуються з правовою визначеністю невиняткові рішення ЄСПЛ, у яких він суттєво змінює свої позиції з певних питань, вдається до іншої інтерпретації положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Ж.-П. Коста відповів, що у кожному окремому випадку Суд враховує конкретні обставини справи, застосовуючи однакові принципи і тести, проте результати такого застосування різняться в різних справах. Отже, треба брати до уваги конкретні обставини кожної справи<sup>3</sup>.

У наведеній відповіді Ж.-П. Кости знаходимо ключ до розв'язання проблеми дослідження автора цього матеріалу. **По-перше**, в судових рішеннях щодо тлумачення і застосування права аналогія за *подібністю* справи призводить до меншої міри справедливості рішення, ніж рішення за *конкретними* обставинами справи, оскільки істина конкретна в кожному окремому випадку. Тому чим менше аналогій, тим більше справедливості, а отже, і верховенства

<sup>1</sup> Романюк Я. Методологічні підходи до тлумачення цивільно-правових норм судом / Я. Романюк // Право України. – 2017. – № 1. – С. 82–90.

<sup>2</sup> Рабінович П. Сучасне європейське праворозуміння / П. Рабінович // Право України. – 2006. – № 3. – С. 5–6.

<sup>3</sup> Інтерв'ю Голови Європейського суду з прав людини Жана-Поля Кости головному редакторові журналу «Право України» Олександрі Святоцькому // Право України. – 2010. – № 10. – С. 129–130.



права. Відповідно, поступова інтеграція міжнародного, зокрема європейського, права і рішень міжнародних судів у національне українське право і рішення українських судів не означає механічного слідування їм, буквального перенесення і повторення. Необхідно вивчати, наскільки конкретні обставини прийнятих норм міжнародного права і правозастосовних рішень відповідають конкретним українським реаліям і чи збігається міра їх справедливості.

**По-друге**, категоричність та ієрархічність у взаємодії міжнародного, європейського і національного права створюють загрози верховенству права в умовах далекого від завершення процесу глобалізації і збереження суттєвих відмінностей у міжнародному праві загалом (у контексті праворозуміння і правових систем), в особливому, відносно міжнародного, європейському праві (в контексті англійського, континентального і скандинавського права, окремих національних і навіть регіональних звичаїв і традицій) та в конкретно-історичному відносно них перехідному, змішаному типі українського національного права. Характер взаємодії має ґрунтуватися, з одного боку, на «національному прагненні в прив'язці до національного контексту», та з іншого – на допомозі, з визнанням національної самостійності у забезпеченні верховенства права, зміцненні інститутів правосуддя і безпеки задля довіри і соціальної єдності.

З огляду на конкретні обставини реформованої перехідної правової системи України важливо уникати конфліктогенних рішень, які не матимуть якнайширшого консенсусу, схвалення в українському суспільстві. Небезпечним своєю руйнівною силою для перехідного стану України буде примусове нав'язування ззовні таких правових рішень, які суперечитимуть легалізованим в українському суспільстві нормам моралі, звичаям і традиціям з їх особливостями у західній і південно-східній частинах України. Формула взаємоузгодження міжнародного, європейського і національного, зокрема українського, права така: *кожне з них автономне, всі прагнуть до інтеграції, з огляду на потреби й розуміння справедливості, що побутують у конкретному суспільстві і є об'єктивними для нього, тобто сприймаються (легітимуються) переважною більшістю його членів.*

**По-третє**, верховенство права на захисті прав кожної окремої людини має межу міри своєї якості, за якою воно перетворюється на «дурну безкінечність»



(за Гегелем). Такою межею є обов'язок кожної людини здійснювати свої права не всупереч правам і свободам інших людей, тим більше вимогам *домінуючої* в конкретному суспільстві і тому *справедливої для нього* моралі, громадському порядку і загальному добробуту. У випадках порушення людиною такого обов'язку і радикального, не схильного до консенсусу, протиставлення себе суспільству верховенство права має ставати на захист прав і свобод переважної більшості людей, тобто суверенітету народу.

Висновки автора цього матеріалу та їх аргументацію враховано в остаточній редакції пункту 2 резолюції Другого конгресу Асоціації конституційного правосуддя країн регіонів Балтійського та Чорного морів, прийнятій його членами 2 червня 2017 року.

***Horban V. The Problems of mutual harmonisation of international and national law in application of the principle of the rule of law by international and national courts, bodies of constitutional jurisdiction. The author substantiates the interrelationship between the protection of human rights by the rule of law and the obligation of a person not to exercise his/her rights contrary to the rights of other people, the fair requirements of public morality, public order, and general well-being.***

*Proceeding from the controversial nature of global expansion of the principle of the rule of law in the conditions of pluralism of legal understanding in various legal systems and civilizations, inter-civilizational conflicts at the international and national (in multicultural societies) levels ways of mutual harmonisation of international and national law in application of the rule of law to protect human rights are revealed: not to translate norms of international law and judgments of international courts into national law and decisions of national courts mechanically, but to interpret and apply them in accordance with the specific historical level of requirements of justice, objectified in the norms of morality, customs, traditions and national legislation legitimised by the specific society; to avoid conflict between international law and national one, based on the sovereignty of the people; in cases of conflict, not inclined to consensus with the society exercise of their rights by a minority of people, the rule of law shall protect the rights of the social majority, both in law-making and in the law-enforcement aspects.*

**Key words:** *the principle of the rule of law, European Court of Human Rights, international law, national law.*