

Effective forms of overcoming, ignoring in the field of theoretical measures are the appropriate level of civic education, morality, appropriate perception of law, as well as practical – implementing measures: reducing corruption, stability, “good quality” social policy, overcoming the effects of the pandemic and more.

Key words: law, modern reforms, legal nihilism, role of law, theoretical and practical measures of legal progress in society.

DOI: 10.33663/0869-2491-2021-32-48-57

УДК 340.

Н. М. ПАРХОМЕНКО,

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України*

ORCID: 0000-0002-5870-9261

СУДОВА ДОКТРИНА У ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ СВІТУ

Визначено особливості сприйняття судової доктрини в країнах загального та континентального права, європейській спільноті в умовах гармонізації правових систем та посилення впливу Європейського суду з прав людини на правове регулювання. Особливу увагу приділено з'ясуванню сутності та змісту судової доктрини ЄСПЛ та її значенню в регулюванні суспільних відносин.

Наразі спостерігається зближення концептуальних підходів до розуміння правової доктрини загалом та судової зокрема. Наголошується на фундаментальному значенні судової доктрини, яка є передумовою та джерелом для правотворчості, правозастосування та може виступати безпосереднім джерелом права у формально-юридичному розумінні.

Ключові слова: судова доктрина, правова система, континентальне право, загальне право, європейська правова система, ЄСПЛ.

Пархоменко Н. Н. Судебная доктрина в правовых системах мира

Определены особенности восприятия судебной доктрины в странах общего и континентального права, европейском сообществе в условиях гармонизации правовых систем и усиления влияния Европейского суда по правам человека на правовое регулирование. Особенное внимание уделено определению сущности и содержанию судебной доктрины ЕСПЧ и ее значению в регулировании общественных отношений.

На современном этапе наблюдается сближение концептуальных подходов к пониманию правовой доктрины вообще и судебной в частности. Акцентируется внимание на фундаментальной роли судебной доктрины, которая является предпосылкой для правотворчества, правоприменения и может выступать в качестве непосредственно-го источника права в формально-юридическом понимании.

Ключевые слова: судебная доктрина, правовая система, континентальное право, общее право, европейская правовая система, ЕСПЧ.

Parkhomenko Natalia. Judicial doctrine in the legal system of the world

Special characteristics of the perception of judicial doctrine in the countries of common and continental law, in the European community in terms of the harmonisation and strengthening the influence of the European Court of Human Rights on the juridical regulation, are defined.

* **Parkhomenko Natalia**, Doctor of Juridical Sciences, Full Professor, Corresponding Member of the NALS of Ukraine
© Н. М. Пархоменко, 2021

Special attention is paid to the identification of the essence and content of judicial doctrine of the ECHR and its importance in the regulation of social relations.

For this moment, there had been a convergence of conceptual approaches to understanding the legal doctrine in general and judicial doctrine in particular. There is a fundamental importance of the judicial doctrine, which is a precondition and a source for the law-making, law enforcement, and also it could act as a direct source of law in formal-legal perception.

Key words: *judicial doctrine, legal system, continental law, common law, European legal system, European Court of Human Rights.*

Постановка проблеми. Сприйняття правотлумачної діяльності судової влади та її рішень як джерела права має тривалу історію. Ще з часів Римської імперії завдяки судовій практиці та наданню нормативного значення рішенням суду почали формуватися інститути публічного та приватного права та відповідні правові системи та сім'ї, адже «наскільки чітко не була б сформульована норма у будь-якій системі права... неминучий елемент судового тлумачення. Завжди буде існувати необхідність у роз'ясненні незрозумілих моментів і в адаптації до обставин, що змінюються»¹.

Наразі сталим у світовій юридичній науці є підхід, згідно з яким країни групуються залежно від надання рішенням суду нормативно-правового значення на правові сім'ї континентального та загального права. Така відмінність у сприйнятті судової доктрини як одного із засобів правового регулювання потребує її змістового теоретико-правового аналізу і першочергово з'ясування сутності, змісту та призначення судової доктрини, її впливу на правотворчість та правозастосування. У цій площині виникає і низка практичних проблем. Зокрема, до якої міри судді можуть впливати на законодавчі чи адміністративні рішення, пов'язані з доктриною стосовно таких питань, як законодавча інтерпретація? Чи відіграють правники певну роль у обмеженні використання деяких правових доктрин або, можливо, введенні або схваленні правових вчень, що суди будуть використовувати? Як можливо використати широке розуміння доктрин, які охоплюють більш ніж одну проблему, або передбачають декілька інструментів прийняття рішень? Вирішення цих пов'язаних питань дискусійне, потребує більшої кількості досліджень для розкриття та оцінки цього складного соціального феномену².

Порівняно з цими правовими сім'ями, новою та особливою є європейська правова система, у визначенні сутності та змісту якої особливе місце також належить судовій доктрині, напрацьованій Європейським судом з прав людини. Гармонізація правових систем світу та активні євроінтеграційні кроки України супроводжуються необхідністю постійного наукового осмислення та адаптації великої кількості правових інститутів та категорій, які донедавна не були відомі або не були притаманні її правовій системі. Серед них і судова доктрина як джерело права, що має обов'язкове до виконання значення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наразі в юридичній науці загалом сформувалися підходи до поняття, змісту, сутності, природи судової доктрини. Вивченням окремих аспектів зазначених проблем займалися як вітчизняні, так і зарубіжні вчені, серед них: М. Байтін, О. Буткевич, С. Васильєв, М. Вовченко, Ю. Героїєвський, С. Загайнова, В. Ільков, М. Кармаліта, О. Копитова, Ф. Крос, Д. Лілак, М. Магрело, Б. Малишев, М. Марченко, В. Мусієвський, Д. Шпільман, Е. Тіллер, Ю. Тихомиров, І. Решетнікова, В. Решота, Е. Рубін, Є. Смичок, К. Трихліб, М. Філей, Г. Христова, С. Шевчук та ін.

При цьому поза увагою вчених залишилися порівняльно-правові аспекти судової доктрини в аспекті різних правових систем. Відповідно **метою нашого дослідження** є з'ясування особливостей сутності, змісту та юридичної сили судової доктрини на сучасному етапі розвитку суспільних відносин у країнах, що належать до романо-германської, англосаксонської правових систем та європейської правової системи.

Основні результати дослідження. Загальносприйнятим в юридичній науці країн континентального права є підхід, згідно з яким судова практика і судова доктрина, як результат узагальнення судової практики, не є джерелом права у формально-юридичному розумінні, але є вагомим чинником правотворення, правотворчості та законотворчості. Судова практика розглядається як цілеспрямований процес діяльності суб'єктів судової влади у здійсненні правосуддя і сформований на її основі результат у формі правових приписів (правових позицій), які надолужують, доповнюють або змінюють у зв'язку з дефектністю (прощальністю) норм, що регулюють суспільні відносини, у процесі розгляду конкретних категорій справ³.

З іншого боку, останнім часом спостерігається стійка тенденція надання правовим позиціям верховних судів обов'язковості до застосування. Зазначене підкріплюється на нормативному рівні можливістю скасування рішень суду, які не базувалися на таких правових позиціях або положеннях пленуму Верховного Суду. Таким чином відбувається сприйняття судової доктрини – результату діяльності вищих судів як джерела права у формально-юридичному розумінні. Це, по суті, правотворчість суду, в результаті якої створюються правові приписи, які об'єктивуються у вигляді рішення у зразковій справі або постанов судів вищих інстанцій.

У країнах загального права правова доктрина розвивалась шляхом накопичення досвіду судових рішень і сприйняття рішень судової влади як джерел права. При цьому судовий прецедент може мати обов'язкове або переконливе значення. У якості переконливого прецеденту розглядають рішення іноземних судів, історичні джерела права, власне саму доктрину, окремі думки суддів, тобто все те, що може скеровувати суддю під час вирішення ним справи, але не є обов'язковим для врахування⁴.

На думку Е. Тіллера і Ф. Кроса, підстава для доктрини закладається тоді, коли суд окреслює певні рамки, набір правил, процедур та інших юридичних прийомів для вирішення справи. Суд також здійснює аналіз взаємозв'язку між нормами в межах одного закону та того, як вони перетинаються з іншими правовими нормами⁵.

Е. Рубін і М. Філей вважають, що суди регулярно створюють нові правові доктрини, поєднуючи положення існуючої доктрини з їх особистими переконаннями. Будучи членами інституції, вони свідомо прагнуть координувати ці інтегративні зусилля. Результатом є те, що нова правова доктрина ґрунтується на координації ідей, які повністю реалізовані, відокремлені і в цілому відображають спрямованість існуючої доктрини. Ці ідеї можуть бути або аналогією або інституційною концептуалізацією⁶. Верховенство закону вимагає, щоб судові рішення було предметом загальних, чітких, прийнятних обмежень, які збігаються з правовим порядком. Створення доктрини відповідає цьому стандарту, оскільки він обмежений внутрішнім розвитком процесу координації як вимогою про те, що нова доктрина повинна інтегрувати окремі зусилля суддів, які входять до судової інституції. Ця вимога, як правило, задовольняється

лише доктринальними пропозиціями, які повністю реалізуються, розділяються та відображають спрямованість закону за допомогою пропозицій, які являють собою додаткове продовження існуючого закону. Такі пропозиції широко визнані як тип правотворення, коли судді генерують чіткі, загальні ідеї про роль судів. Безумовно, процес координації може витіснитися вирішальними позиціями Верховного суду. У цьому випадку сила координаційного процесу буде ослаблена, і рішення повинне отримати свою легітимність з інших джерел, адже вчені-юристи, як правило, схильні до ідеологізації судового правотворення. Судді щоразу створюють нову доктрину як частину своєї роботи. Це один з основних елементів нашої правової системи⁷.

Окрім того, судді, використовуючи доктрину тлумачення, перевіряють законодавчі акти на предмет їх відповідності сталим, реальним, підтвердженим прецедентами правовідносинам. Функція судового тлумачення певною мірою є судовим контролем над законодавчою та виконавчою діяльністю суб'єктів публічної влади⁸. Відповідно, юридична доктрина, яка виходить із судів, багато в чому є законом⁹.

Складність в різному розумінні правової доктрини полягає в тому, що в країнах континентального права доктрина реалізується через прийняття законодавчим органом нормативних актів, які є джерелом права. Доктрина, таким чином, спираючись на авторитет (визнане знання), зумовлює нормативний акт, одночасно втрачаючи значення джерела права. В англосаксонській правовій системі доктрина є безпосереднім джерелом права. Як пише Е. Тіллер, доктрина або прецедент є правом. Судові позиції створюють правила і стандарти, що включають у себе правову доктрину¹⁰. Однак, очевидно, що і в першому, і в другому випадку, йдеться про одне й те ж правове явище, але зі зміщенням акцентів.

Окремо слід проаналізувати судову доктрину Європейського суду з прав людини (далі – Суд, ЄСПЛ) як одне з джерел права країн Європейського простору та країн, які приєдналися до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – Конвенція). Не заглиблюючись у дискусію щодо легітимності концепції європейського права чи європейської правової системи, але констатуємо неоднозначність і дискусійність цього питання, необхідно зазначити, що європейське право являє собою унікальну інтеграційну правову систему, яка сформувалася під впливом концептуальних підходів і практик, властивих національним правовим системам держав-членів та міжнародному праву. Вони трансформувалися і використовувалися з урахуванням мети та завдань, які стоять перед Європейськими співтовариствами та Союзом, та необхідністю досягнення максимально ефективного вирішення проблем, віднесених до їх юрисдикції¹¹.

Констатуємо певну дослідженість і принципову одностайність вчених в оцінці ролі та призначення судової доктрини, її впливу на регулювання суспільних відносин у правових системах країн загального та континентального права, необхідно наголосити на посиленні впливу з кінця XX і особливо у XXI ст. практики ЄСПЛ на регулювання як міжнародних відносин, так і відносин в середині країн, які приєдналися до Конвенції. Зазначене потребує наукового осмислення першочергово з огляду на потребу з'ясування сутності та юридичної сили доктрини ЄСПЛ і місця його рішень у системах джерел права країн ЄС, які належать до різних правових сімей.

Наразі загальносприйнятою є позиція, згідно з якою доктрина ЄСПЛ, яка має обов'язковий характер, стає джерелом права та частиною національного

законодавства для країн, які ратифікували Конвенцію (ст. 46). Завдяки рішенням Суду відбувається не лише удосконалення правозастосовної діяльності, а й правотворчості. Рішення ЄСПЛ ґрунтуються на основних принципах діяльності Ради Європи, які закладені в її Статуті. Йдеться про справедливість, політичну свободу та верховенство права як підвалини демократії¹². Відповідно судова доктрина, напрацьована ЄСПЛ, визначається зазначеними принципами, насамперед принципом верховенства права. Тому врахування рішень Суду у правотворчості та правозастосуванні на національному рівні в країнах, що належать до різних правових сімей, у т. ч. в Україні, імплементує ідею верховенства права загалом та її визначальних складових у національну правову систему і систему права.

Загалом у результаті діяльності ЄСПЛ була вироблена низка доктрин як основних принципів або мінімальних стандартів вирішення певного виду справ. Серед них: доктрина «меж вільного розсуду», «отруйного дерева», «неминучого виявлення», «стандарту доказування» та ін. До прикладу, сутність доктрини «меж вільного розсуду» – *margin of appreciation*, полягає в тому, що «ЄСПЛ підкреслює, що саме національним органам державної влади і судам надається перевага в оцінці фактів та в інтерпретації національного права. ЄСПЛ обмежується лише перевіркою того, чи сумісні результати такого тлумчення національними органами з положеннями Європейської конвенції з прав людини»¹³. Застосовуючи важливу, вироблену в суддівських рішеннях доктрину «меж вільного розсуду», ЄСПЛ встановлює певне самообмеження свого права перегляду, визнаючи, що національні органи державної влади можуть найбільш правильно вирішити спір. Щодо цього наводяться різні причини, зокрема, субсидіарність перегляду ЄСПЛ, повага плюралізму і державного суверенітету, нездатність Суду здійснити складний соціально-економічний баланс або те, що ЄСПЛ є «занадто віддаленим» для вирішення окремих складних справ¹⁴.

Окрім того, гармонізаційна роль прецедентного права Суду обмежується, якщо з певного аспекту захисту прав людини між європейськими країнами існують значні відмінності в їх забезпеченні. У такому випадку, внаслідок відсутності європейського консенсусу, держави користуються вільним (не безмежним) розсудом¹⁵.

Особливістю доктрини ЄСПЛ є її динамізм та можливість зміни. Суд не зв'язаний власними рішеннями та за умови зміни суспільних відносин може відступати від попередніх рішень. На переконання судді ЄСПЛ П. де Альбукерка, «Суд може подолати власну практику, якщо остання є нечіткою або потребує подальшого розвитку, з тим, щоб метою такого розвитку було збільшення меж захисту, гарантованих Конвенцією»¹⁶. Окрім того, унікальність рішень ЄСПЛ як прецедентних є такою лише для самого Суду, але не завжди. Позиція Європейського суду полягає в тому, що положення Конвенції як «живого інструменту» повинні тлумачитися у світлі наявних на теперішній час умов і мають свою основу в прецедентному праві Суду. Але, з іншого боку, сам цей Суд не досить переконливо стоїть на необхідності дотримання прецеденту. У справі «Чапман проти Сполученого Королівства» (*Chapman v. The United Kingdom*. – Judgment of 18 January 2001, § 70) він висловив лише побажання: «Європейський Суд дійшов висновку, що він формально не зобов'язаний слідувати своїм попереднім рішенням, але буде в інтересах законної визначеності, прогнозованості і рівності перед законом, якщо він не відхилятиметься без достатніх причин від прецедентів, закладених у попередніх справах. Хоча Конвенція – перша і най-

головніша система захисту прав людини, Європейський Суд повинен, проте, брати до уваги і умови, що змінюються в Договірних Державах, реагувати, наприклад, на будь-яку угоду, що з'явилась стосовно стандартів її досягнення»¹⁷.

З часом концептуально склались два підходи до визначення місця і ролі рішень ЄСПЛ у правових системах країн – членів Ради Європи, а саме: «визнання такими прецедентами лише рішень у справах проти своєї держави та визнання прецедентами для національної правозастосовної практики усіх рішень ЄСПЛ»¹⁸. Відповідно судової доктрина ЄСПЛ, об'єктивована в рішеннях проти країни, обов'язкова для виконання державою та врахування у практиці національних судів і таким чином впливає на формування національної судової доктрини, визначаючи її сутність та зміст. Окрім того, виконання державою рішень Суду впливає і на правотворчий процес. При цьому важливим є подолання усталеного підходу національних судів до практики ЄСПЛ як такої, що має значення лише щодо конкретного випадку. Домінуючим має стати підхід, згідно з яким правила, принципи та стандарти, які містяться в рішеннях цього Суду як загальні, мають значення для будь-якого судочинства або правотворчості. При цьому слід погодитися з думкою О. Буткевич, що «у багатьох аспектах вітчизняне законодавство (ані в бажанні законодавця, ані в частині процесуальних можливостей таких змін) не готове до еволютивного підходу та адаптації до змінних суспільних відносин. Це, зокрема, проявляється у небажанні закріпити положення, що всі рішення ЄСПЛ, а не лише остаточні рішення проти України (judgments), є джерелом для застосування вітчизняними судами. Основною причиною збільшення кількості заяв залишається системне невиконання рішень національних судів, у яких боржником є держава чи державні підприємства, а також неврахування при прийнятті нових нормативних актів та при зміні адміністративної практики висновків та зауважень Суду, висловлених у відповідних рішеннях проти України, внаслідок чого існуюча системна та/або комплексна проблема не вирішується сутнісно, а відтак і кількість заяв, поданих з приводу аналогічних порушень не зменшується, адже першопричина цих порушень не була усунута»¹⁹.

Попри це, в українській юридичній науці утвердилась думка, що на концептуальному рівні судової практика ЄСПЛ є своєрідним стандартом «справедливого права», а отже, й орієнтиром розвитку національного законодавства, що спрямований на узгодження його з міжнародним критерієм застосування принципу верховенства права²⁰. Для цього створені механізми забезпечення відповідності нормативно-правового акта чи його проекту вимогам Конвенції та протоколів до неї та практиці Суду. Йдеться про експертизу проектів нормативно-правових актів у два етапи: а) перший етап – перевірка, чи предмет регулювання нормативного акта (його проекту) стосується прав і свобод, гарантованих Конвенцією (перевірка на належність); б) другий етап – перевірка нормативного акта (його проекту), предмет регулювання якого стосується прав і свобод, гарантованих Конвенцією, на відповідність положенням Конвенції та практиці Суду (перевірка на відповідність).

Перевірка на належність здійснюється шляхом встановлення того, чи належать питання, які регулюються нормативним актом (його проектом), до переліку, визначеного в Тематичному покажчику за Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. та протоколів до неї. Перевірку на належність здійснюють: суб'єкт нормотворення – перед поданням проекту

нормативного акта на правову експертизу до Міністерства юстиції або перед поданням нормативного акта на державну реєстрацію; а також Секретаріат Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини Міністерства юстиції та територіальні органи Міністерства юстиції під час здійснення правової експертизи проєкту нормативного акта або під час державної реєстрації нормативного акта (контрольна перевірка на належність)²¹.

Перевірка на відповідність здійснюється шляхом встановлення того, чи містить нормативний акт (його проєкт), предмет регулювання якого стосується прав і свобод, гарантованих Конвенцією, положення, що можуть призвести до порушення Конвенції.

Вагоме значення для формування вітчизняної судової доктрини також мало прийняття Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», яким запроваджено механізми врегулювання відносин, які виникають у зв'язку з обов'язком держави виконати рішення ЄСПЛ у справах проти України; з необхідністю усунення причин порушення Україною Конвенції і протоколів до неї; з упровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення кількості заяв до Суду проти України.

У судовій практиці України найбільш частими є посилання на рішення ЄСПЛ судів Конституційного, Верховного Суду та судів вищих інстанцій. Суди нижчих інстанцій у своїй практиці на рішення ЄСПЛ посилаються значно рідше (ця ж тенденція властива і вітчизняній судовій практиці в частині посилання чи використання у своїй діяльності принципів і правових стандартів ЄСПЛ). Утім, така закономірність характерна і для інших країн. Вона пояснюється як вищою кваліфікацією та більшою обізнаністю судів вищих інстанцій із Конвенцією та практикою ЄСПЛ, так і ще доволі обережним ставленням інших судових органів до застосування у своїй діяльності рішень міжнародних судових установ²².

Окрім того, зважаючи на авторитетність рішень ЄСПЛ, вони все частіше стають основою для прийняття рішень судовими інстанціями навіть судами країн – не членів Ради Європи. Так, непоодинокими є випадки звернення до рішень ЄСПЛ, зокрема, Федерального Суду США для мотивації своїх рішень. У цьому випадку чітко проглядається сприйняття таких рішень, як доктринального джерела права (в цьому разі судовими інстанціями інших країн, які не несуть зобов'язання відповідно до Конвенції)²³.

Висновки. Таким чином, наразі спостерігається унікальний процес синтезу англосаксонської і романо-германської правових традицій, що, зокрема, проявляється у взаємному проникненні правових інститутів. У рамках даного процесу в правових системах країн континентального права з'являється в різних видах і формах правовий прецедент і відповідно судова доктрина як джерело права. Це сприяє зближенню підходів до розуміння правової доктрини загалом і судової зокрема. По суті, сьогодні можемо говорити про фундаментальну роль правової доктрини, яка є передумовою для нормотворчості, та її складову частину – судову доктрину як безпосереднє джерело права у формально-юридичному розумінні. Зазначене підтверджується і юридичною силою та місцем у національних правових системах судової доктрини ЄСПЛ, що містить загальні принципи або засади щодо захисту прав і свобод людини, тому її сприйняття має відбуватись в якості загального правила, джерела права, а не рішення щодо

1. SW проти Сполученого Королівства (SW v. The United Kingdom): постанова Європейського Суду з прав людини від 22 листопада 1995 (скарга № 20166/92) (витяг). URL: <https://european-court.ru/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/s-w-protiv-soedinnennogo-korolevstva-postanovlenie-evropejskogo-suda/>. 2. Emerson H. Tiller, Frank B. Cross What is Legal Doctrine? SSRN Electronic Journal 100-May 2005. URL: <file:///C:/Users/%D0%9F%D0%BE%D0%BB%D1%8C/D0%B7%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%B5%D0%BB%D1%8C/Downloads/SSRN-id730284.pdf>. 3. Георгієвський Ю.В. Політика «справедливого права» у судовій практиці. *Право у сучасному політичному житті України*: наук. вид./ кер. авт. кол. А.О. Селіванов. Київ: Логос, 2020. С. 133. 4. Магрело М. Прецедент, який не зобов'язує: деякі аспекти сутності рішень Європейського суду з прав людини в правовій системі континентального права. *Вісник Академії адвокатури України*. 2013. Число 3 (28). С. 62. 5. Emerson H. Tiller, Frank B. Cross What is Legal Doctrine? SSRN Electronic Journal 100-May 2005. URL: <file:///C:/Users/%D0%9F%D0%BE%D0%BB%D1%8C%D0%B7%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%B5%D0%BB%D1%8C/Downloads/SSRN-id730284.pdf>. 6. Edward Rubin, Malcolm Feeley, Creating Legal Doctrine. P.2036–2037. URL: <https://scholarship.law.berkeley.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3067&context=facpubs>. 7. Там само. 8. Тонков Е.Н Толкование закона в Англии: монографія. Санкт-Петербург, 2013. С. 16. 9. Emerson H. Tiller, Frank B. Cross, What is Legal Doctrine? SSRN Electronic Journal 100-May 2005. URL: <file:///C:/Users/%D0%9F%D0%BE%D0%BB%D1%8C%D0%B7%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%82%D0%B5%D0%BB%D1%8C/Downloads/SSRN-id730284.pdf>. 10. Там само. 11. Мисаревиц Н.В. Европейское право в современной правовой системе и его влияние на развитие права Республики Беларусь. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/290238395.pdf>. 12. Статут Ради Європи Лондон, 5 травня 1949 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001#Text. 13. Трихліб К.О. Доктрина «меж вільного розсуду» у практиці Європейського суду з прав людини. *Pravna veda a prax: vyzyvy modernych evropskykh integratsychnykh procesov*. 27–28 novembra, 2015. URL: http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/13420/1/Trykhlblib_65-68.pdf. 14. Spielmann D. Allowing the right Margin the European Court of Human Rights and the National Margin of appreciation doctrine: waiver or subsidiarity of Euripean review?. Centre for European Legal Studies (CELS). Working Paper Series. University of Cambridge. Faculty of law. 29 Feb. 2012. 30 p. Цит. за: Трихліб К.О. Доктрина «меж вільного розсуду» у практиці Європейського суду з прав людини. *Pravna veda a prax: vyzyvy modernych evropskykh integratsychnykh procesov*. 27–28 novembra, 2015. URL: http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/13420/1/Trykhlblib_65-68.pdf. 15.A., B. and C. v. Ireland: ECH R Judgment, 16 Dec. 2010. HUDOC. *European Court of Human Rights*. URL: [http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/13420/1/Trykhlblib_65-68.pdf](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{{fulltext}}:[«A»,]u0418 and C.v.Ireland]],documentcollectionid2:{{GRANDCHAMBER}},CHAMBER]],itemid:{{001-102332}}](date of access: 24.11.2015). Titl e from the screen. Цит. за: Трихліб К.О. Доктрина «меж вільного розсуду» у практиці Європейського суду з прав людини. <i>Pravna veda a prax: vyzyvy modernych evropskykh integratsychnykh procesov</i>. 27–28 novembra, 2015. URL: <a href=). 16. Case of Herrmann v. Germany, Partly concurring and partly dissenting opinion of Judge Pinto de Albuquerque URL:

bitstream/123456789/13420/1/Trykhlb_65-68.pdf [ukr]. 16. Case of Herrmann v. Germany, Partly concurring and partly dissenting opinion of Judge Pinto de Albuquerque. URL: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{«fulltext»: \[«precedent»\], «documentcollectionid»: \[«COMM ITTEE», «DECISIONS», «COMMUNICATEDCASES», «CLIN», «ADVISORYOPINIONS», «REPORTS», «RESOLUTIONS»\], «itemid»: \[«001-111690»\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/Pages/search.aspx#{«fulltext»: [«precedent»], «documentcollectionid»: [«COMM ITTEE», «DECISIONS», «COMMUNICATEDCASES», «CLIN», «ADVISORYOPINIONS», «REPORTS», «RESOLUTIONS»], «itemid»: [«001-111690»]}) Tsyt. Za: Mahrelo M. Pretsedent, yakyy ne zobov'iazue: deiakie aspekty sutnosti rishen' yevropeis'koho sudu z prav liudyny v pravovii systemi kontynental'noho prava. *Visnyk Akademii advokatury Ukrainy*. 2013. Chyso 3 (28). S. 64. 17. Wildhaber L. Rethinking the European Court of Human Rights. The European Court of Human Rights between Law and Politics / Ed. by J.Christoffersen, M.R.Madsen. Oxford University Press, 2011. P.213, 214. Tsyt. Za: Butkevych O. Zastosuvannia praktyky ta vykonannia Ukrainoiu rishen' Yevropeis'koho sudu z prav liudyny (Policy Paper). 2017. S.18. URL: https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2017/11/Propozicii_Politiki_ECHR.pdf [ukr]. 18. Butkevych O. Zastosuvannia praktyky ta vykonannia Ukrainoiu rishen' Yevropeis'koho sudu z prav liudyny (Policy Paper). 2017. S.13. URL: https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2017/11/Propozicii_Politiki_ECHR.pdf [ukr]. 19. Tam samo. 20. Heorhiiev's'kyi Yu.V. Polityka «spravedlyvoho prava» u sudovii praktytsi. *Pravo u suchasnomu politychnomu zhytti Ukrainy*: nauk. vyd./ ker. avt. kol. A.O.Selivanov. Kyiv: Lohos, 2020. S.138. [ukr]. 21. Metodychni rekomendatsii schodo zdiisnennia ekspertyzy normatyvno-pravovykh aktiv (ikh proektiv) na vidpovidnist' Konventsii pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod. Zatverdzeni Uriadovym upovnovazhenym u spravakh Yevropeis'koho sudu z prav liudyny 15.08.2006. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0003323-06#Text> [ukr]. 22. Butkevych O. Tsytovana pratsia. 23. Tam samo.

Parkhomenko Natalia. Judicial doctrine in the legal system of the world

Special characteristics of the perception of judicial doctrine in the countries of common and continental law, in the European community in terms of the harmonisation and strengthening the influence of the European Court of Human Rights on the juridical regulation, are defined. Special attention is paid to the identification of the essence and content of judicial doctrine of the ECHR and its importance in the regulation of social relations.

Generally accepted approach in the countries of continental law is the one under which the judicial practice and doctrine, as a result of compilation of jurisprudence, is not the source of law in formal-legal perception, but it is an important factor of the law-making. In the countries of common law, the legal doctrine has been developing by scaling up the experience of court's decisions and the perception of the decisions of the judicial authorities as a source of law. The case law of the European Court of Human Rights as a part of European legal system plays the harmonisation role.

The judicial doctrine of European Court of Human Rights is one of the sources of law for the countries of the European Area and countries, that adhered to the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, strengthened its grip since the end of the twentieth century and in the twenty-first century, especially, it increased the influence on the regulation of the international relations and the domestic relations as well. Such doctrine became a part of their national legislature.

The above mentioned is confirmed by legal force and by place in national legal systems of judicial doctrine of European Court of Human Rights, containing general principles or framework for the protection of human rights and freedoms. That's why its perception is performed as a general rule, source of law, but not the judgment in a particular case, which is not relevant to the hearing of other cases. For this, important is constitutional endorsement of ECHR's decisions in the hierarchy of legal acts, or sources of law in formal-legal perception.

For this moment, there had been a convergence of conceptual approaches to understanding the legal doctrine in general and judicial doctrine in particular. There is a fundamental importance of the judicial doctrine, which is a precondition and a source for the law-making, law enforcement, and also it could act as a direct source of law in formal-legal perception.

Key words: *judicial doctrine, legal system, continental law, common law, European legal system, European Court of Human Rights.*