**ЕРДЖАНОВ Т. К.**

**100 самых значимых решений Европейского Суда по правам человека в XXI веке**

Рецензенты: доктор юридических наук профессор Сабикенов С. Н.

кандидат юридических наук Салимгерей А. А.

Ерджанов Т. К.

100 самых значимых решений Европейского Суда по правам человека в XXI веке. – Алматы, 2013. – с.

Книга представляет собой изложение и комментарий к ста наиболее важным решениям, принятым Европейским Судом по правам человека в текущем столетии. Каждое из этих решений содержит новые правовые позиции Суда и представляет собой очередной этап в развитии международно-правовой модели прав личности. Широкий спектр представленных решений позволяет составить представление о правовом содержании различных прав человека и механизме деятельности Европейского Суда.

Книга предназначена для научных работников и практикующих юристов (судей, прокуроров, адвокатов), а также для студентов и магистрантов, обучающихся на юридических специальностях.

**СОДЕРЖАНИЕ**

**Предисловие**……………………………………………………………

**Раздел 1. Обязательство соблюдать права человека**…………….

Кипр против Турции…………………………………………………...

Илашку и другие против Молдовы и России…………………….......

Маноилеску и Добреску против Румынии и России………………..

Бен эль Махи и другие против Дании………………………………..

Аль-Скейни и другие против Соединенного Королевства…………

Аль-Джедда против Соединенного Королевства……………………

**Раздел 2. Право на жизнь**……………………………………………

МакКерр против Соединенного Королевства………………………..

Нитецкий против Польши……………………………………………..

Претти против Соединенного Королевства………………………….

Мастроматтео против Италии…………………………………………

Во против Франции…………………………………………………….

Енерыйлдыз против Турции……………………………………………

Атаман против Турции…………………………………………………

Хуохванайнен против Финляндии……………………………………..

Сауд против Франции…………………………………………………..

Ранцев против Республики Кипр и Российской Федерации………….

Ойал против Турции…………………………………………………….

Эсмухамбетов и другие против Российской Федерации………………

Финогенов и другие против Российской Федерации………………….

**Раздел 3. Запрещение пыток**…………………………………………

Калашников против Российской Федерации………………………….

М.С. против Болгарии………………………………………………….

Михеев против Российской Федерации……………………………….

Салах Шеех против Нидерландов………………………………………

Эрдоган Ягиз против Турции…………………………………………..

Байсаков и другие против Украины……………………………………

Ананьев и другие против Российской Федерации…………………….

Яновец и другие против Российской Федерации……………………..

**Раздел 4. Запрещение рабства и принудительного труда**…………

Силиаден против Франции……………………………………………..

Зарб Адами против Мальты……………………………………….…....

Грациани-Вейсс против Австрии………………………………………

**Раздел 5. Право на свободу и личную неприкосновенность**……..

Веермяэ против Финляндии……………………………………………

Райнпрехт против Австрии……………………………………………..

Свипста против Латвии…………………………………………………

Джон против Греции…………………………………………………

Лельевр против Бельгии………………………………………………..

Штайн против Российской Федерации………………………………..

М. против Германии…………………………………………………….

Остин и другие против Соединенного Королевства………………..

**Раздел 6. Право на справедливое судебное разбирательство**……

Бюткявичус против Литвы……………………………………………..

Бурдов против Российской Федерации………………………………..

«Совтрансавто Холдинг» против Украины……………………………

Аллан против Соединенного Королевства…………………………….

Кордова против Италии…………………………………………………

Рингвольд против Норвегии……………………………………………

Рябых против России……………………………………………………

S. C. против Соединенного Королевства………………………………

Хмельрж против Чешской Республики………………………………..

Сейдович против Италии……………………………………………….

Вильхо Эскелинен и другие против Финляндии……………………..

Ковалевпротив Российской Федерации………………………………

О'Халлоран и Фрэнсис против Соединенного Королевства………….

Поляков против России………………………………………………...

Тарнопольская и другие против России……………………………….

Зылков против России…………………………………………………..

**Раздел 7. Наказание исключительно на основании закона**………

Штрелец, Кресслер и Кренц против Германии………………..……...

Веебер против Эстонии…………………………………………………

Ашур против Франции………………………………………………….

Драготониу и Милитару-Пидхорны против Румынии………………..

М. против Германии…………………………………………………….

Кононов против Латвии…………………………………………………

**Раздел 8. Право на уважение частной и семейной жизни**…………

Кристина Гудвин против Соединенного Королевства………………..

Одиевр против Франции……………………………………………..…

Хаттон и другие против Соединенного Королевства…………………

Фон Ганновер против Германии………………………………………..

Эванс против Соединенного Королевства……………………………..

Диксоны против Соединенного Королевства………………………....

**Раздел 9. Свобода мысли, совести и религии**……………………….

Питкевич против Российской Федерации……………………………..

Лейла Сахин против Турции……………………………………………

Александридис против Греции…………………………………..…….

Скугар и другие против Российской Федерации……………………..

Баятян против Армении………………………………………………...

**Раздел 10. Свобода выражения мнения**…………………………….

Никула против Финляндии……………………………………………..

Гароди против Франции………………………………………………...

Гюндюз против Турции…………………………………………………

Гринберг против Российской Федерации…………………………..…

Компания «Нордиск Филм энд ТВ» против Дании…………………..

Жиниевски против Франции……………………………………………

Гуджа против Молдовы…………………………………………………

**Раздел 11. Свобода собраний и ассоциаций**…………………………

«Рефах партиси (Партия благоденствия)» и другие против Турции…..

Маестри против Италии…………………………………………..…….

Соренсен и Расмуссен против Дании…………………………………..

Объединенное общество машинистов электровозов и водителей пожарных машин (ASLEF) против Соединенного Королевства……………….

Алексеев против Российской Федерации……………………………..

**Раздел 12. Право на вступление в брак**……………………………

Кристина Гудвин против Соединенного Королевства……………..

B. и L. против Соединенного Королевства………………………….

Фрасик против Польши……………………………………………….

Шальки Копф против Австрии………………………………………

О'Донахью и другие против Соединенного Королевства………….

**Раздел 13. Право на эффективные средства правовой защиты**…

Ананьев и другие против Российской Федерации………………….

**Раздел 14. Запрещение дискриминации**…………………………..

Сидабрас и Джяутас против Литвы…………………………………

Юнал Текели против Турции………………………………………..

Бекоси Кутропулос против Греции…………………………………

D., H. и другие против Чешской Республики………………………

Е. В. против Франции…………………………………………………

Штуммер против Австрии……………………………………………

Константин Маркин против Российской Федерации……………….

**Раздел 15. Право на уважение собственности**…………………….

Брониовски против Польши………………………………………….

Морис против Франции……………………………………………….

Компания «Анхойзер-Буш Инк.» против Португалии…………….

Хуттен-Чапска против Польши……………………………………….

**Раздел 16. Право на образование** …………………………………

Фолгере и другие против Норвегии………………………………….

**Раздел 17. Право на свободные выборы**………………………….

Херст против Соединенного Королевства………………………….

**Раздел 18. Свобода передвижения**…………………………………

Бартик против России…………………………………………………

**Раздел 19. Право не быть судимым или наказанным дважды**…..

Франц Фишер против Австрии……………………………………….

**Предисловие**

Одним из самых авторитетных международных судебных органов является Европейский Суд по правам человека. За более чем полувековую деятельность им создана обширная прецедентная практика, которая внесла неоценимый вклад в формирование международной модели прав человека. Решения ЕСПЧ оказали огромное влияние на развитие национального законодательства европейских государств, так как сформулированные в его постановлениях правовые позиции представляют собой императивные стандарты правового статуса личности. Нередко отдельные решения Суда «взрывали» национальные правовые системы, заставляя государства в срочном порядке реформировать свои правовые системы. При этом особенно важно, что вся деятельность ЕСПЧ представляет собой эволютивное толкование Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года, развитие ее положений применительно к сегодняшним реалиям. В этом смысле настоящее международное право прав человека содержится не столько в действующих международных документах, сколько в решениях международных судебных и квазисудебных органов, наиболее известным из которых и является ЕСПЧ.

Несмотря на то, что Республика Казахстан не является членом Совета Европы и участником Конвенции 1950 года, решения ЕСПЧ имеют важное значение для казахстанской правовой системы. Этому есть, как минимум, две причины. Во-первых, не так давно Казахстан в качестве участника Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года признал юрисдикцию Комитета ООН по правам человека. Как показывает практика, два эти органа (Комитет и ЕСПЧ) с большим уважением относятся к прецедентной практике друг друга: при подаче индивидуальных жалоб в один орган заявители могут ссылаться на соответствующие решения другого органа. Таким образом, европейская и международная модели прав человека имеют тенденцию к сближению, что придает решениям ЕСПЧ, по крайней мере, опосредованное значение для отечественной правовой и административной практики. Во-вторых, Республика Казахстан тесно сотрудничает с Советом Европы, что не исключает присоединения к Конвенции 1950 года в будущем. Во всяком случае, опыт многих постсоветских государств и Турции показывает, что такой шаг положительно сказывается как на политическом авторитете государства, так и на улучшении ситуации с правами человека. В этой связи казахстанским судам, другим правоохранительным и административным органам необходимо уже сейчас изучать основополагающие решения ЕСПЧ, чтобы не допускать ущемления прав наших граждан по сравнению с международными стандартами.

Эта книга представляет собой анализ ста наиболее значимых, на взгляд автора, решений ЕСПЧ, вынесенных в XXI веке. Каждое из этих решений представляет собой новое слово в развитии концепции прав человека: одни из них корректируют предшествующую судебную практику, другие решают принципиально новую проблему, третьи окончательно закрепляют ранее сформулированные правовые позиции Суда. Выбранные для анализа решения имеют статус прецедентов и затрагивают очень широкий спектр прав личности: от права на жизнь до права на образование. Целый ряд содержащихся в книге решений получили статус «пилотных», то есть тех, в которых ЕСПЧ констатировал наличие в том или ином государстве системной проблемы и предлагал принять срочные меры по ее устранению.

Анализ каждого дела включает в себя краткое изложение основных фактических обстоятельств, аргументов участвующих сторон и мотивов, которыми руководствовался Суд при вынесении решения. По возможности показано то значение, которое данное дело имело в развитии международной модели прав личности и его связь с прецедентной практикой ЕСПЧ по аналогичным вопросам.

Кроме того, в начале каждого раздела книги приводится содержание соответствующей статьи ЕКПЧ, а также краткая характеристика соответствующей прецедентной практики Суда.

Книга рекомендуется для всех практикующих юристов, государственных служащих, ученых-правоведов, студентов, магистрантов и докторантов, обучающихся юридическим специальностям.

**Раздел 1. Обязательство соблюдать права человека**

Общее обязательство соблюдать права человека содержится в статье 1 Конвенции 1950 года, которая гласит:

Высокие Договаривающиеся Стороны обеспечивают каждому лицу, находящемуся под их юрисдикцией, права и свободы, определенные в разделе I настоящей Конвенции.

Прецедентная практика ЕСПЧ по статье 1 не очень обширна, но затрагивает ряд фундаментальных вопросов, которые имеют большое значение для практической защиты прав и свобод личности. В соответствии с Конвенцией 1950 года государства-участники принимают на себя целый ряд обязательств, из которых самым главным является обязательство обеспечивать права и свободы каждому, кто находится под их юрисдикцией. Глагол «обеспечивать» предполагает не только негативный аспект деятельности публичных властей, но и позитивные обязанности. Это значит, что каждое государство должно не только воздерживаться от нарушения прав человека, но и предпринимать активные меры по их защите, если угроза исходит от третьих лиц, других государств или природной стихии.

Из формулировки статьи 1 логически вытекает, что субъектами обязанности обеспечивать права и свободы являются именно государства-участники. В связи с этим ЕСПЧ не рассматривает жалобы на действия частных лиц или государств, не ратифицировавших Конвенцию.

Несмотря на то, что в статье 1 прямо указаны лишь права и свободы, определенные в разделе I (статьи 2-14), на самом деле данное обязательство государств значительно шире: сюда автоматически примыкают те права и свободы, которые были сформулированы в принятых позднее протоколах к Конвенции (право собственности, свобода передвижения и др.).

Обязанность обеспечивать права и свободы по Конвенции возникает у каждого государства только после ее ратификации. ЕСПЧ последовательно объявляет неприемлемыми жалобы, касающиеся более ранних действий (бездействий) государственных властей. Вместе с тем, в случае длящихся нарушений государства могут быть привлечены к ответственности и тогда, когда начало нарушения произошло раньше даты ратификации.

Нетрудно видеть, что статья 1 ЕКПЧ не увязывает обязательство государств обеспечивать права и свободы человека с территориальным фактором. Вместо этого в статье 1 употреблен оборот «находящемуся под их юрисдикцией», что изначально породило проблему толкования этой нормы. [[1]](#footnote-1) В ряде решений ЕСПЧ указал, что обязательства, вытекающие из статьи 1 Конвенции, возникают у государств как в тех случаях, когда действие происходит в пределах их границ, так и тогда, когда они эффективно контролируют не принадлежащую им территорию, например – в случае оккупации.

Что касается местоимения «каждый», то здесь подразумевается любое физическое лицо независимо от его гражданства, возраста и дееспособности. Более того: под защитой Конвенции находятся даже те лица, которые незаконно находятся на территории государства-участника. Кроме того, понятием «каждый» охватываются и юридические лица, хотя они и не могут быть носителями отдельных прав (права на жизнь, на запрет бесчеловечного обращения, на личную неприкосновенность и т.д.).

**Кипр против Турции**

**(Cyprus v. Turkey)**

**жалоба № 25781/94**

**Постановление вынесено 10 мая 2001 года**

Общепризнанно, что популярность Европейского суда по правам человека связана, главным образом, с его правом рассматривать индивидуальные жалобы частных лиц против государств-участников. Вместе с тем, в практике ЕСПЧ встречались и встречаются дела, инициированные одними государствами против других (такая возможность предусмотрена ЕКПЧ), и рассматриваемое дело относится к данной категории.

События, ставшие предметом разбирательства ЕСПЧ, касаются 20-летнего (1974-1994 гг.) периода действий турецких вооруженных сил на северной части Кипра. По утверждению государства-заявителя, на оккупированной турецкими войсками части острова грубо и в массовом порядке нарушались предусмотренные Конвенцией права и свободы греков-киприотов и представителей цыганской общины. Ответственность за эту ситуацию власти Кипра возлагали на Турцию.

20 сентября 1999 года было решено, что постановление по данному делу должна вынести Большая Палата ЕСПЧ. Слушания по делу начались 20 сентября 2000 года, причем в отсутствие представителей государства-ответчика.

При установлении фактических обстоятельств дела Суд сослался на свое решение «Лоизиду против Турции»[[2]](#footnote-2), в котором было сказано, что 30-тысячный контингент турецкой армии оккупировал северную часть Кипра, где в 1984 году была провозглашена непризнанная мировым сообществом «Турецкая Республика Северного Кипра» (ТРСК). Далее ЕСПЧ установил, что существуют многочисленные доказательства нарушений конвенционных прав и свобод греков-киприотов оккупационными властями: исчезновений людей, уничтожения жилища и лишения собственности, произвольных арестов, запугиваний и т.д.

В контексте 1 статьи Конвенции данное дело интересно тем, что Турция выдвинула предварительное возражение, указав, что не может нести ответственность за вменяемые ей нарушения, так как не обладает соответствующей юрисдикцией. Соответственно, перед ЕСПЧ встал вопрос, без ответа на который рассматривать жалобу было нельзя: действительно ли происходившие на северной части Кипра события находились под юрисдикцией Турции?

В этой связи нужно было оценить аргумент государства-ответчика о том, что полную ответственность за происходящие в северной части Кипра события несет ТРСК, созданная в рамках осуществления местной общиной своего права на самоопределение.

Государство-заявитель предложило ЕСПЧ отклонить этот аргумент, сославшись на следующие обстоятельства. Во-первых, сам факт провозглашения ТРСК был осужден мировым сообществом (например, резолюцией 541 (1983) Совета Безопасности ООН), что само по себе является доказательством его нелегитимности. Во-вторых, провозглашение ТРСК стало возможным исключительно благодаря военной операции турецких вооруженных сил, которые остаются на данной территории. В-третьих, турецкое правительство де-факто контролирует все действия администрации ТРСК, определяя ее политические и экономические решения. В таких условиях, по мнению государства-заявителя, турецкие власти не могли снять с себя ответственность за действия (бездействия) созданной ими же марионеточной администрации. Иными словами, именно Турция обладала юрисдикцией в отношении событий на северной части Кипра по смыслу статьи 1 ЕКПЧ.

Оценивая доводы сторон, Суд подтвердил свою же позицию, изложенную в решении по делу «Лоизиду против Турции». ЕСПЧ, в частности, указал, что понятие «юрисдикции» не ограничивается национальной территорией государств-участников. Соответственно, ответственность государства может наступать и за такие его действия, последствия которых выходят за пределы его территории. Решающим фактором является наличие или отсутствие эффективного контроля государственных властей над тем или иным районом. Если такой контроль присутствует, самого этого факта достаточно, чтобы возложить на соответствующее государство ответственность за происходящее в этом районе. При этом не имеет значения, каким способом осуществляется эффективный контроль – напрямую, с помощью своих вооруженных сил или через подчиненную местную администрацию.

Обращает на себя внимание, что ЕСПЧ в принципе уклонился от оценки утверждений Кипра о том, что турецкие власти фактически определяют политику самопровозглашенной ТРСК. Суд ограничился указанием на то, что пребывание на данной территории многочисленного контингента турецких вооруженных сил само по себе свидетельствует о полном и эффективном контроле Турции над северной частью Кипра. Отсюда ЕСПЧ сделал следующий вывод: Турция ответственна не только за действия (бездействия) на Кипре своих вооруженных сил, но также и за деятельность представителей местной администрации.

Другое важное соображение, которым руководствовался ЕСПЧ при вынесении решения, касалось принципиальной неспособности кипрских властей обеспечить действие Конвенции на северной части Кипра. В самом деле: как быть, если ТРСК не признана мировым сообществом (следовательно, не обладает международной правосубъектностью), Турция отказывается отвечать за происходящее в северной части Кипра, а Кипр, в свою очередь, физически не способен взять ситуацию под контроль из-за присутствия на острове турецких войск? Принятие возражений государства-ответчика привело бы к парадоксальной ситуации, когда население северной части Кипра оказалось в своеобразном правовом вакууме – оно не смогло бы, в отличие от других жителей Европы, пользоваться преимуществами ЕКПЧ и ее контрольного механизма. На взгляд Суда, это было бы абсурдно, учитывая ту роль, которую Конвенция призвана играть в обеспечении европейского публичного порядка.

Постановление Большой Палаты по делу «Кипр против Турции» подтвердило принципиальную правовую позицию ЕСПЧ: понятие юрисдикции в международном праве носит не территориальный, а скорее функциональный характер. Концепция «эффективного контроля» как главного критерия наличия юрисдикции получила окончательное закрепление в прецедентной практике. Тем самым была исключена возможность ухода государств от международно-правовой ответственности за нарушения прав человека путем поддержки на отдельных территориях сепаратистских сил и создания марионеточных местных правительств.

**Илашку и другие против Молдовы и России**

**(Ilascu and Others v. Moldova and Russia)**

**жалоба № 48787/99**

**Постановление вынесено 8 июля 2004 года**

Данное дело было связано с затяжным военно-политическим конфликтом в Приднестровье, в ходе которого была провозглашена непризнанная мировым сообществом Республика Приднестровье. Как и в деле «Кипр против Турции», ЕСПЧ столкнулся с вопросом: какое государство должно нести ответственность за действия администрации самопровозглашенной республики?

Заявители (4 гражданина Молдовы, включая Илие Илашку, впоследствии принявшие румынское гражданство) жаловались на то, что осуществленное против них уголовное преследование сопровождалось нарушением целого букета статей ЕКПЧ: 2, 3, 5, 6, 8 и статьи 1 первого Протокола. В частности, Илашку в своей жалобе поднимал вопрос о нарушении в отношении него статьи 2 Конвенции (право на жизнь) в связи со смертным приговором, вынесенным ему Приднестровским судом. Все заявители оспаривали законный характер судившего их органа, правомерность и сроки содержания под стражей, условия заключения и лишение их имущества в результате несправедливого судебного разбирательства.

В отличие от дела «Лоизиду против Турции», в настоящем деле заявители поставили перед ЕСПЧ вопрос об ответственности за нарушение их прав сразу двух государств: Российской Федерации и Республики Молдова. По утверждению заявителей, их уголовное преследование осуществлялось органами и должностными лицами, подконтрольными российским властям. Что же касается властей Молдовы, то они не только не предприняли всех необходимых мер для пресечения незаконных действий в Приднестровье (которое де-юре входит в состав Молдовы), но и пытались сотрудничать с администрацией самопровозглашенной республики путем подписания различных соглашений. По утверждению заявителей, подписание таких соглашений означало, что Молдова де-факто признала режим Тирасполя.

В предварительных возражениях Правительство Молдовы, ссылаясь на дело «Кипр против Турции», указывало, что не может отвечать за нарушения прав заявителей, так как начиная с конца1991 года территории левого берега Днестра не подпадали под контроль конституционных органов Республики Молдова. Более того, ратифицируя Конвенцию, Молдова сделала заявление об исключении ее ответственности в отношении Приднестровья, которое она не контролировала. Таким образом, власти Молдовы отрицали наличие у них эффективного контроля над Приднестровьем в рассматриваемый период.

В свою очередь, Российская Федерация указала, что молдавское правительство – единственное легитимное правительство Молдовы; приднестровская территория должна рассматриваться как неотъемлемая часть Молдовы, и только Молдова несет ответственность за действия, совершенные на этой территории. Следовательно, российские власти не могут быть признаны ответственными за предположительное нарушение прав Илашку и других заявителей.

Наконец, выступавшие в этом деле в качестве третьей стороны румынские власти (выражавшие заинтересованность в защите прав заявителей – своих граждан) считали, что молдавское государство не предприняло всех необходимых мер для восстановления своего суверенитета над Приднестровьем и, следовательно, косвенно несло ответственность за нарушение прав всех четверых заявителей.

Предваряя свое решение, ЕСПЧ напомнил основные правовые позиции по вопросу о юрисдикции, сформированные его предшествующей прецедентной практикой. Стандартное международно-правовое значение термина «в рамках юрисдикции» связывается с территорией государства, однако также юрисдикция может осуществляться и за рамками территории государства. Исключения составляют случаи, когда государство не осуществляет власти над частью своей территории, что может иметь место в результате вооруженной оккупации со стороны другого государства, которое контролирует данную территорию. В исключительных обстоятельствах действия, совершенные государством за пределами его территории, могут подпадать под его юрисдикцию в смысле статьи 1. Когда государство осуществляет контроль за пределами своей национальной территории, его ответственность не ограничивается действиями солдат и офицеров, но также связана с действиями местной администрации. Более того, государство также может нести ответственность даже если его агенты действуют в противоречие с его инструкциями. Согласно Конвенции, власти договаривающихся сторон строго ответственны за любое поведение своих подчиненных, они обязаны следить за тем, как выполняются их поручения и не могут ссылаться на неспособность гарантировать их выполнение[[3]](#footnote-3).

Применяя указанные принципы в данном деле, ЕСПЧ отметил, что сделанное Молдовой при ратификации ЕКПЧ заявление об отсутствии контроля над Приднестровьем не являлось оговоркой по смыслу Конвенции и не может быть основанием для освобождения молдавских властей от ответственности. ЕСПЧ указал, что необходимо прежде всего установить: все ли возможное в сложившейся ситуации сделали власти Молдовы для защиты прав Илашку и других заявителей?

ЕСПЧ признал, что молдавские власти после распада СССР действительно не осуществляли власти на части своей территории, которая находилась под контролем республики Приднестровья. Однако даже при отсутствии эффективного контроля над территорией Приднестровья, Молдова несет обязательства согласно статье 1 Конвенции, предпринимать экономические, юридические и другие меры для того, чтобы гарантировать соблюдение прав, предусмотренных Конвенцией. С другой стороны, концепция позитивных обязательств должна толковаться таким образом, чтобы не налагать на государства нереальных и непропорциональных обязанностей.

Далее ЕСПЧ подчеркнул, что у Молдовы было мало шансов установить контроль над Приднестровьем, учитывая то, что режим поддерживался Российской Федерацией экономически, политически и военными средствами. При этом молдавские власти предпринимали определенные юридические, политические и административные меры, среди которых:

-решение Верховного суда Молдовы об отмене приговоров в отношении заявителей;

-возбуждение в Молдове уголовных дел против судей Приднестровья;

-амнистия в отношении заявителей, объявленная Президентом Молдовы;

-финансовая поддержка семей заявителей;

-успешные переговоры с властями Приднестровья, закончившиеся освобождением первого заявителя.

Однако после освобождения Илашку молдавские власти уже не предпринимали никаких действий, чтобы прекратить продолжающиеся нарушения прав заявителей. В частности, переговоры об урегулировании ситуации в Приднестровье, в которых Россия выступала гарантом, проходили без какого-либо упоминания заявителей и каких-либо мер, которые намеревалась предпринять Молдова для защиты прав заявителей по Конвенции.

Соответственно, Суд посчитал, что Молдова должна нести ответственность за нарушение Конвенции, так как не выполнила своих позитивных обязательств в отношении событий после мая 2001 года.

Что касается вопроса об ответственности российских властей, то в предварительных возражениях Россия высказала следующие аргументы. Российская Федерация не осуществляла и не осуществляет юрисдикции в районе Приднестровья, данная территория принадлежит Молдове. Россия никогда не оккупировала часть территории Молдовы, и российские войска находились там только с согласия Молдовы. Части 14 армии не вмешивались в конфликт между Молдовой и Приднестровьем, а выполняли миротворческие функции. Было невозможно сразу же вывести войска по соглашению 1994 года, поскольку это зависело не только от России, власти республики Приднестровья препятствовали этому, а также необходимо принять во внимание некоторые технические сложности. Нахождение российских войск в Приднестровье несопоставимо с нахождением турецких войск на Северном Кипре, как это было в деле «Кипр против Турции» (см. выше): российская армия в Молдове насчитывала 2000 солдат, в то время как турецкая армия на Кипре насчитывала более 30000. Кроме того, необходимо было учитывать, что российские войска находились на территории Молдовы с ее согласия и для мирных целей. Наконец, Российская Федерация никогда не оказывала военной, финансовой или иной поддержки Республике Приднестровья. Поэтому никакой причинной связи между присутствием российских военных частей и ситуацией заявителей не было.

В свою очередь, власти Молдовы указывали, что Российская Федерация должна нести ответственность по статье 1 Конвенции, поскольку ее войска и военные части были расположены на Приднестровской территории, а 14 армия принимала активное участие в конфликте на стороне сепаратистов. Эту точку зрения поддерживали и сами заявители, утверждая, что целый ряд действий российских властей свидетельствовал о прямой поддержке российскими властями действий сепаратистов.

Оценивая эти аргументы (нетрудно видеть, что стороны дела разошлись как в описании фактических обстоятельств, так и их правовой оценки), ЕСПЧ высказал следующие соображения. Суд счел доказанным, что в ходе молдавского конфликта 1991-1992 гг. силы бывшей 14 армии находились в Приднестровье, части территории Республики Молдова, и сражались на стороне приднестровских сепаратистов. В ходе столкновений между молдавскими властями и приднестровскими сепаратистами лидеры Российской Федерации поддерживали сепаратистов своими политическими заявлениями. Суд отметил, что даже после подписания соглашения от 21 июля 1992 года Российская Федерация продолжила обеспечивать военную, политическую и экономическую поддержку сепаратистского режима. Что же касается непосредственно обстоятельств дела, то заявители были арестованы в июне 1992 года с участием солдат 14 армии и содержались в ее частях, где подвергались недопустимому обращению.

Таким образом, ЕСПЧ пришел к выводу, что заявители подпадали под юрисдикцию Российской Федерации в свете статьи 1 Конвенции, хотя во время событий Конвенция в отношении Российской Федерации не действовала.

Но и после ратификации ЕКПЧ Российской Федерацией (5 мая 1998 года) Республика Приднестровья активно поддерживалась Россией военными, финансовыми и экономическими средствами, среди которых можно было назвать следующие:

-договор о распределении между Россией и Приднестровьем доходов от продажи военного оборудования;

-уменьшение долга Республики Приднестровья перед Россией на 100 миллионов долларов;

-поставки российского газа в Приднестровье на более выгодных условиях, нежели остальной части Молдовы.

Армия России продолжала находиться на молдавской территории в нарушение ряда обязательств, принятых Российской Федерацией на саммитах ОБСЕ.

Исходя из этого, заявители, по мнению ЕСПЧ, подпадали под юрисдикцию РФ в целях статьи 1 Конвенции.

Анализ этого дела позволяет сделать следующие выводы. Во-первых, ЕСПЧ существенно (по сравнению с делом «Кипр против Турции») расширил понятие «эффективного контроля», фактически включив в него элементы международного экономического сотрудничества. Во-вторых, было признано, что эффективный контроль, в принципе, не зависит от количества оккупационных войск. В-третьих, Суд сформулировал очень важную правовую позицию: государство, лишенное возможности осуществлять суверенитет на части своей территории, обязано предпринимать все доступные меры для его восстановления и обеспечения на этой территории прав человека.

**Маноилеску и Добреску против Румынии и России**

**(Manoilescu and Dobrescu v. Romania and Russia)**

**жалоба № 60861/00**

**Решение вынесено 3 марта 2005 года**

Данное дело интересно тем, что ЕСПЧ (что довольно редко случается в его практике) был вынужден отступить от своей обычной позиции, согласно которой вступившее в силу судебное решение должно быть исполнено во что бы то ни стало. С другой стороны, Суд подтвердил ряд своих важных правовых позиций о роли и месте Конвенции в системе общего международного права.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В 1997 году заявитель добился от административного совета города Бухареста решения о реституции: в качестве наследника он получил право на возвращение здания, экспроприированного у его предков в годы коммунистического режима. В 1998 году это право было поддержано судом. В связи с отсутствием жалоб на вынесенное судом решение, оно вступило в силу.

Однако исполнить данное решение оказалось весьма проблематично, так как здание к тому времени принадлежало посольству Российской Федерации в Румынии. На основании Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года посольство пользуется абсолютным иммунитетом от принудительного исполнения любых судебных решений, вынесенных судами государства пребывания. В связи с этим румынские власти отказали заявителям в принудительном исполнении вынесенного в их пользу решения.

Заявители указывали в своей жалобе, что действия румынских властей нарушили их право на справедливое судебное разбирательство (статья 6 ЕКПЧ) и право собственности (статья 1 Протокола № 1 к Конвенции). Жалоба была признана неприемлемой, так как ЕСПЧ посчитал, что принцип дипломатического иммунитета в данном случае имеет преимущественную публичную ценность по сравнению с принципом правовой определенности, требующим неукоснительного выполнения вступивших в силу решений суда. Суд указал, что Конвенция 1950 года, как и Конвенция 1961 года, является частью международного права и должна толковаться с учетом его общепризнанных норм и принципов. В этой связи румынские власти не нарушили баланс интересов, отказывая заявителям в принудительном исполнении своего же судебного решения.

Однако в контексте статьи 1 это дело представляет интерес в той части, в которой заявители жаловались на действия Российской Федерации, в собственности которой находилось здание посольства.

ЕСПЧ посчитал, что Российская Федерация не может нести ответственность за ту ситуацию, в которой оказались заявители, так как не обладало для этого соответствующей юрисдикцией. Суд подчеркнул, что власти России не вступали в тяжбу заявителей со своим государством в качестве третьей стороны и не имели возможности влиять на процесс принятия решений румынскими судами. Тот факт, что посольство России в ответ на обращение заявителей настаивало на том, что здание находится в его собственности, сам по себе не мог толковаться как распространение на заявителей юрисдикции Российской Федерации. В течение всего процесса заявители находились под юрисдикцией исключительно румынских властей.

Однако в своей жалобе заявители поднимали другой вопрос: обязана ли была Россия, в качестве участника Конвенции 1950 года, принять какие-либо позитивные меры для обеспечения прав заявителей (главным образом – права собственности на здание)? ЕСПЧ указал, что, в соответствии с международным правом, власти России могли добровольно отказаться от части своего иммунитета. В частности, Российская Федерация могла дать согласие на применение против нее любых принудительных мер, чтобы заявители вернули себе здание. Однако, несмотря на существование такой возможности, ЕСПЧ указал: требовать ее осуществления Российской Федерацией противоречило бы международной публичной политике, поскольку это означало бы отказ от права этого государства на дипломатический иммунитет, – принципа, который общепризнан в международном праве и который преследует законную цель обеспечения международной вежливости и добрых отношений между государствами. Таким образом, жалоба против России была признана неприемлемой как несовместимая с правилом ratione personae[[4]](#footnote-4) ЕСПЧ.

Главный вывод, который можно сделать из решения ЕСПЧ по делу «Маноилеску и Добреску против Румынии и России», заключается в том, что понятие юрисдикции по смыслу статьи 1 ЕКПЧ не заходит так далеко, чтобы требовать от государства отказываться от части своего суверенитета (в частности – дипломатических иммунитетов), даже если это требуется для обеспечения прав и свобод отдельных граждан. ЕСПЧ в очередной раз подтвердил, что ЕКПЧ следует рассматривать как неотъемлемую часть общего международного права, которая подлежит применению в строгой увязке с его основополагающими принципами.

**Бен эль Махи и другие против Дании**

**(Ben el Mahi and Others v. Denmark)**

**жалоба № 5853/06**

**Решение вынесено 11 декабря 2006 года**

Дело касается нашумевшей истории с карикатурами, опубликованными датской газетой и изображающими мусульманского пророка Мухаммеда. Самая спорная и оскорбительная карикатура изображала пророка с бомбой в тюрбане, намекая на связь ислама с терроризмом. Публикация карикатур (в общей сложности двенадцати) вызвала бурю возмущения среди приверженцев ислама и серьезно ухудшила отношения мусульманского мира с Европой. В частности, во многих государствах произошли демонстрации, протесты и был объявлен бойкот датским товарам. Резонанс был усилен также тем обстоятельством, что карикатуры были перепечатаны газетами некоторых других стран.

В самой Дании несколько мусульманских организаций пытались добиться уголовного и судебного преследования газеты и журналистов. Однако прокуратура страны отказалась возбуждать уголовное дело, а попытки взыскать с газеты ущерб в гражданских судах закончились неудачей. Фактически, датские власти встали на защиту свободы слова своих журналистов, посчитав, что она в данном случае перевешивает религиозные чувства мусульман.

Данное дело представляет интерес в силу того обстоятельства, что заявителями выступили проживающие в Марокко марокканские подданные, а также две действующие в этой же стране организации. В этой связи перед ЕСПЧ встал вопрос о том, обладало ли датское государство юрисдикцией в отношении заявителей по смыслу статьи 1 ЕКПЧ. В свете правовой позиции Суда о том, что иногда государство отвечает за последствия своих действий, наступившие за пределами его территории, положительный ответ на этот вопрос мог бы стать очень важным прецедентом, повлекшим за собой существенное распространение конвенционных норм в мире.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

30 сентября 2005 года частная датская газета «Morgenavisen Jyllands-Posten» опубликовала 12 карикатур, сопроводив их объяснительным текстом. В нем редакция ссылалась на то, что некоторые мусульмане отвергают современное светское общество, требуя для себя особого статуса и особого уважения своих религиозных чувств. Между тем, по мнению редакции, в условиях демократии каждый должен быть готов к критике и даже насмешкам. В связи с этим газета обратилась к членам Союза газетных художников с просьбой прислать ей рисунки пророка Мухаммеда, как они его представляют. На эту просьбу откликнулись 12 художников.

29 октября 2005 года несколько датских мусульманских организаций обратились в прокуратуру, утверждая, что газета нарушила положения Уголовного кодекса страны, запрещающие богохульство и оскорбление на почве религиозной принадлежности. Прокуратура отказалась начать уголовное расследование, сославшись на упомянутые в датской печати факты, свидетельствующие о том, что мусульманское сообщество крайне болезненно реагирует на любую критику (в том числе посредством сатиры) ислама. Эти факты дают повод для беспокойства, так как существующие в обществе страхи приводят к самоцензуре и отрицанию свободы. Прокуратура отметила, что жесткие дебаты по различным вопросам характерны для Дании, в которой признается право откровенно выражать свое мнение. Оценивая применимость к данной ситуации статьи 140 УК Дании, прокуратура пришла к выводу, что изображение пророка Мухаммеда само по себе нельзя считать оскорблением религиозной доктрины мусульман. Что же касается карикатурной формы изображения, то датская прокуратура учла общий контекст газетной публикации, целью которой было не оскорбление чувств мусульман, а привлечение внимания к проблеме нетерпимости в демократическом обществе. Кроме того, анализ каждой карикатуры в отдельности привел датскую прокуратуру к выводу о том, что в них не содержалось ни осмеяния ислама как такового, ни выражения презрения к его последователям. Отметив, что свобода слова, в том числе на религиозные темы, не является неограниченной, прокуратура не нашла в действиях журналистов состава преступления.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители жаловались на нарушение датскими властями статьи 9 Конвенции в сочетании со статьей 14, утверждая, что в Дании предвзято относятся к мусульманам. В связи с тем, что все заявители были резидентами Марокко, перед ЕСПЧ встал вопрос о том, подпадали ли они под юрисдикцию датских властей в значении статьи 1 Конвенции. Суд напомнил, что осуществление юрисдикции – необходимое условие для возложения на государство ответственности за те или иные действия властей, предположительно нарушающие Конвенцию.

ЕСПЧ повторил, что понятие «юрисдикции» в контексте статьи 1 отражает значение этого термина в международном праве. Иными словами, это понятие носит преимущественно территориальный характер.[[5]](#footnote-5) Однако анализ подготовительных текстов Конвенции показывает, что предлагавшаяся сначала формулировка «проживающие на их территории» была заменена формулировкой «находящиеся в пределах их юрисдикции», что означает расширение действия Конвенции.

Однако ЕСПЧ, опираясь на свою предшествующую прецедентную практику, проявил осторожность, сузив экстерриториальные действия государства до двух конкретных проявлений. Суд указал, что экстерриториальная юрисдикция возможна только в тех случаях, когда 1)в результате военной акции государство осуществляет эффективный контроль над каким-либо районом за пределами своей территории и 2)агенты государства совершают действия, приводящие к власти и контролю этого государства над лицами, находящимися на территории другого государства. Во всех остальных случаях презюмируется, что юрисдикция государств имеет сугубо территориальный характер.

В рассматриваемом деле Суд не обнаружил указанных исключительных признаков. ЕСПЧ посчитал, что между заявителями и государством-ответчиком не было никакой юрисдикционной связи в результате какого-либо экстерриториального действия датских властей. На этом основании ЕСПЧ объявил жалобу неприемлемой в соответствии со статьей 35 Конвенции.

Это решение ЕСПЧ существенно сужает и уточняет понятие «юрисдикции» в международном праве (сравните с рассмотренным выше делом «Илашку и другие против Молдовы и России»). Вместе с тем, с развитием современных средств коммуникации и общим процессом глобализации международных отношений вполне вероятна ситуация, когда действия на территории одного государства будут приводить к широким последствиям во всем мире. Дело «Бен эль Махи и другие против Дании» стало в этом отношении первым сигналом, который нельзя игнорировать. Представляется, что вопрос о международной ответственности государств в таких случаях еще будет предметом многочисленных судебных разбирательств.

**Аль-Скейни и другие против Соединенного Королевства**

**(Al-Skeini and others v. United Kingdom)**

**жалоба № 55721/07**

**Постановление вынесено 7 июля 2011 года**

Данное дело необходимо рассматривать в контексте решения ЕСПЧ по делу «Банкович и другие против Бельгии и других», так как именно сравнение двух решений дает наибольшую почву для анализа.

Дело касается вооруженного вторжения проамериканской коалиции в Ирак с целью свержения находившегося у власти баасистского режима во главе с Саддамом Хусейном. 20 марта 2003 года войска США, Великобритании и их союзников начали эту операцию, которая была объявлена завершенной 1 мая 2003 года. Соответственно, в период с 1 мая 2003 года до 28 июня 2004 года США и Великобритания являлись оккупирующими государствами. Для управления Ираком ими была создана временная коалиционная администрация, полномочия которой были, в целом, признаны Советом Безопасности ООН (резолюция № 1483 от 22 мая 2003 года).

Во время оккупации британские власти командовали многонациональной дивизией «Юго-Восток», которая контролировала ситуацию в провинции Басра, поддерживая безопасность и гражданскую администрацию провинции.

Как было установлено ЕСПЧ, близкие родственники первого, второго и четвертого заявителей были убиты английскими солдатами, открывшими огонь в целях отражения нападения. Жена третьего заявителя была убита, став случайной жертвой перестрелки между английскими солдатами и террористом. Сын пятого заявителя утонул в реке, куда его столкнули, предварительно избив (предположительно за мародерство) британские военнослужащие. Наконец, сын шестого заявителя (высокопоставленного сотрудника иракской полиции, сотрудничавшего с оккупационными властями) умер от удушения на английской военной базе, при этом на его теле были обнаружены следы многочисленных побоев. Шестой заявитель был единственным, кому удалось добиться от британских властей признания ответственности и компенсации в размере 575000 фунтов стерлингов. Относительно гибели остальных лиц Палата лордов Великобритании сочла, что Соединенное Королевство не имело юрисдикции в их отношении.

Таким образом, ЕСПЧ вновь столкнулся с проблемой толкования термина «юрисдикция» в контексте статьи 1 ЕКПЧ. Суд вновь подтвердил, что экстерриториальная юрисдикция может возникать, если представители государства осуществляют власть и контроль над лицом за пределами государственной территории. При этом не имеет значения, действовали ли такие представители законно или нет – важно, чтобы их действия в принципе были связаны с предоставленными им полномочиями.

В деле заявителей ЕСПЧ указал, что после отстранения от власти баасистского режима Великобритания совместно с США взяла на себя осуществление в Ираке ряда публичных функций, обычно осуществляемых суверенным правительством. В частности, Соединенное Королевство было уполномочено и обязывалось обеспечивать безопасность в юго-восточной части Ирака.

Суд посчитал, что родственники заявителей, убитые в ходе военных операций в Басре, находились в тот период под властью и контролем британских солдат. И хотя смерть жены третьего заявителя от пули британского солдата оспаривалась государством-ответчиком, было очевидно, что она погибла в ходе операции сил безопасности Соединенного Королевства, когда английские солдаты патрулировали местность. Следовательно, и в этом случае можно говорить о прямой юрисдикционной связи между жертвой и британскими властями.

Таким образом, ЕСПЧ не согласился с выводами властей государства-ответчика, посчитавших, что все инциденты относятся к боевым действиям и не требуют дополнительной процедуры расследования. Именно процессуальный аспект стал решающим при последующем рассмотрении дела: ЕСПЧ установил факт нарушения Великобританией статьи 2 ЕКПЧ (права на жизнь), которое выразилось в отсутствии эффективного расследования гибели гражданских лиц – родственников заявителей.

Данное дело интересно тем, что власти государства-ответчика ссылались на решение ЕСПЧ по другому резонансному делу – «Банкович и другие против Бельгии и других». В указанном деле ЕСПЧ единогласно объявил жалобу неприемлемой, ссылаясь на отсутствие юрисдикции государств-ответчиков. Поэтому важно проанализировать, чем отличаются обстоятельства обоих дел и почему ЕСПЧ вынес по ним прямо противоположные решения.

В деле «Банкович и другие против Бельгии и других» заявители оспаривали последствия воздушных ударов НАТО по территории Югославии, имевших место 23 апреля 1999 года. В тот день бомбардировке подвергся телерадиоцентр Сербии, в результате чего четыре человека погибли и еще шестнадцать получили ранения. Попытки Югославии возбудить производство в связи с подобными эпизодами в Международном уголовном суде (МУС) потерпели неудачу.

Так как главные аргументы государств-ответчиков касались вопроса юрисдикции, ЕСПЧ в первую очередь рассмотрел обоснованность жалобы с точки зрения статьи 1 ЕКПЧ. Власти государств-ответчиков утверждали, что действия, на которые жаловались заявители, не могут быть описаны как отправление ими властных полномочий или компетенции, влекущих ответственность в рамках Конвенции. Иными словами, заложенная в статье 1 концепция юрисдикции не укладывается в схему «причина-следствие», а предполагает уже упомянутый «эффективный контроль». Что касается доводов заявителей относительно предполагаемого контроля воздуш­ного пространства над Белградом сил НАТО, власти государств-ответчи­ков отрицали наличие такого контроля и в любом случае не согласились с тем, что подобный контроль может быть приравнен к территориальному контролю в том смысле и в той степени, как было установлено в постановлениях по Северному Кипру, приводящему к его эффективному осуществлению или отправлению властных полномочий.

Таким образом, ЕСПЧ пришлось решать вопрос о том, подпадают ли заявители и их погиб­шие родственники в результате экстратерриториальных действий под юрисдикцию государств-ответчиков. Суд вновь указал, что признание им осуществления экстратерриториальной юрисдикции является исключительным: это проис­ходило, когда государство-ответчик посредством эффективного кон­троля над соответствующей территорией и ее жителями за границей вследствие военной оккупации или посредством согласия, предложе­ния или уступки властей такой территории осуществляет публичную власть в полном объеме или в ее некоторой части, которую обычно осуществляют власти этой территории. К тому же, Европейский Суд отметил, что признанные при­меры экстратерриториального осуществления юрисдикции государством включают дела, касающиеся деятельности его дипломатических или кон­сульских служб за границей или на борту самолетов или морских судов, зарегистрированных в данном государстве или летающих или плавающих под его флагом. В этих особых ситуациях обычное международное право и положения договоров признали экстратерриториальное осуществление юрисдикции соответствующим государством.

ЕСПЧ, проанализировав все доводы заявителей и государств-ответчиков, пришел к выводу, что отсутствует какая-либо юрисдикционная связь между лицами, являющимися жертвами предполагаемых действий, и государствами-ответчиками. Следовательно, он не признал, что заявители и их погибшие родственники могут подпа­дать под юрисдикцию государств-ответчиков ввиду данных экстратерри­ториальных действий (бомбардировки телерадиоцентра).

Анализ этих двух дел показывает, что в целом ЕСПЧ не очень последователен в своей интерпретации термина «юрисдикция». В частности, очень трудно уловить логику Суда, который в сходных обстоятельствах принял прямо противоположные решения. ЕСПЧ констатирует наличие юрисдикции государства-ответчика в том случае, когда людей убивают в результате наземной операции, но отказывается признать юрисдикцию в отношении жертв воздушного авиаудара. На наш взгляд, в своей дальнейшей практике Суду необходимо выработать более четкие критерии концепции юрисдикции.

**Аль-Джедда против Соединенного Королевства**

**(Al-Jedda** **v. United Kingdom)**

**жалоба № 27021/08**

**Постановление вынесено 7 июля 2011 года**

Данное дело, как и дело «Аль-Скейни и другие против Соединенного Королевства», связано с военной интервенцией США, Великобритании и их союзников в Ирак с целью свержения режима Саддама Хусейна. Значительная часть описываемых в жалобе событий происходила в зоне ответственности британских вооруженных сил в провинции Басра.

Заявитель (бывший иракский баскетболист, принявший британское подданство) 10 октября 2004 года был арестован американскими солдатами в Багдаде. Американцы перевезли его на военном самолете в Центр предварительного заключения в Басре, который находился под контролем британских вооруженных сил. Заключение заявителя в этом Центре продолжалось более трех лет: лишь 30 декабря 2007 года, предварительно лишив его британского подданства, власти Великобритании освободили его без права возвращения в страну. Заявитель бы вынужден поселиться в Турции.

В качестве причины лишения аль-Джедда свободы британские власти ссылались на имеющиеся у них сведения о причастности заявителя к террористической деятельности. Предполагалось, что господин Аль-Джедда нес персональную ответственность за вербовку террористов за пределами Ирака для осуществления терактов в стране, оказание помощи эксперту по взрывчатым веществам при въезде в Ирак, сговор с указанным экспертом в осуществлении взрывов, направленных против сил коалиции вблизи Фаллуджи и Багдада, сговор с экспертом и членами одной из ячеек исламистской террористической организации о ввозе контрабандой в Ирак высокотехнологичного взрывного оборудования для последующего использования для атак против сил коалиции.

При этом источники этих сведений британскими властями не раскрывались, а самому заявителю не предъявлялось никаких уголовных обвинений. Фактически, имело место трехлетнее интернирование лица в превентивных целях.

Попытки заявителя добиться освобождения через британские суды успехом не увенчались. Палата Лордов пришла к выводу, что резолюция Совета Безопасности ООН № 1546 обязывала Соединенное Королевство интернировать лиц, которые угрожают безопасности Ирака, и что в соответствии со статьей 103 Устава ООН обязательство перед Советом Безопасности ООН имело преимущество над обязательством Соединенного Королевства по Европейской Конвенции не содержать никого под стражей без обвинения.

Аль-Джедда обратился в ЕСПЧ с жалобой на нарушение британскими властями его права на личную неприкосновенность, предусмотренного статьей 5 ЕКПЧ. Однако ключевым в данном деле стал вопрос, связанный со статьей 1 Конвенции.

Государство-ответчик не оспаривало того факта, что трехлетнее интернирование заявителя не отвечало стандартам 5 статьи ЕКПЧ. Однако Великобритания выдвинула два аргумента, которые, на ее взгляд, освобождали британские власти от ответственности в данном деле. Во-первых, правительство Великобритании ссылалось на то, что юрисдикцией в отношении заявителя обладала не сама Великобритания, а ООН. По мнению государства-ответчика, об этом свидетельствовали различные резолюции Совета Безопасности ООН, в которых ответственность за стабилизацию ситуации в Ираке фактически возлагалась на ООН. Во-вторых, Великобритания ссылалась на то, что интернирование подозрительных лиц фактически предписывалось резолюцией Совета Безопасности № 1546, которая уполномочивала международные войска «предпринимать все необходимые меры для поддержания безопасности и стабильности в Ираке». В этой связи британские власти отмечали, что обязанность подчиняться Уставу ООН в любом случае превалировала над обязательствами, вытекающими из участия страны в ЕКПЧ.

ЕСПЧ отклонил оба аргумента британских властей по следующим основаниям. Суд отметил, что во время вторжения союзников в Ирак в марте 2003 года не было резолюции Совета Безопасности ООН, предусматривающей распределение ролей в Ираке в случае смещения существующего режима. В мае 2003 года США и Соединенное Королевство, свергнув предыдущий режим, установили контроль над обеспечением безопасности в Ираке; ООН отводилась роль в обеспечении гуманитарной помощи, поддержании перестройки в Ираке и помощи в создании иракского временного правительства, однако она не занималась вопросами безопасности. Суд также указал, что дальнейшие резолюции Совета Безопасности ООН изменили эту ситуацию. Поскольку Совет Безопасности ООН не имел ни эффективного контроля, ни определяющей власти над войсками вооруженных сил, то интернирование господина аль-Джедда не может приписываться ООН. События происходили в месте лишения свободы, контролируемом исключительно британскими войсками. Таким образом, господин аль-Джедда находился под властью и контролем Соединенного Королевства на протяжении всего периода времени.

Что касается второго аргумента государства-ответчика, то ЕСПЧ отметил, что ООН создавалась не только для поддержания международного мира и безопасности, но и для всеобъемлющего сотрудничества в области защиты прав человека. В этой связи трудно представить, чтобы Совет Безопасности ООН как ключевой орган этой организации, давал государствам-членам какие-либо полномочия в ущерб ее базовым уставным принципам, в данном случае – принципу уважения прав и свобод человека.

ЕСПЧ подверг пристальном анализу упомянутую резолюцию Совета Безопасности № 1546 и не нашел в ней ничего, что прямо призывало бы оккупирующие Ирак государства к интернированию подозреваемых лиц. Обязанность «предпринимать все необходимые меры для поддержания безопасности и стабильности в Ираке» не должна была толковаться как предоставляющая британским властям неограниченные полномочия. Более того, ЕСПЧ указал, что в преамбуле резолюции было указанно обязательство всех сил действовать с соблюдением международного права, и ЕКПЧ является частью этого права. Наконец, важным был и тот факт, что Генеральный Секретарь ООН и Миссия помощи Ираку ООН (МПИ) неоднократно высказывали возражения в отношении использования интернирования международными войсками. В своих квартальных отчетах, которые относились к периоду интернирования заявителя, Генеральный Секретарь ООН неоднократно описывал распространенность использования интернирования международными войсками, как «вызывающую серьезное беспокойство с точки зрения прав человека». МПИ также составляла отчеты о ситуации с правами человека каждые несколько месяцев в указанный выше период. Она неоднократно высказывала обеспокоенность по поводу огромного числа людей, интернированных на неопределенный срок без судебного надзора.

Все эти факты в совокупности свидетельствовали, на взгляд Суда, о том, что на самом деле при данных обстоятельствах отсутствовал конфликт между обязательствами Соединенного Королевства по Уставу ООН и его обязательствами по статье 5 § 1 Конвенции.

Таким образом, ЕСПЧ пришел к выводу, что в деле «Аль-Джедда против Соединенного Королевства» ответственность за нарушение прав человека должны нести все-таки британские власти, как осуществлявшие на протяжении всего обозреваемого периода эффективный контроль в отношении заявителя. Суд не нашел никаких оснований считать, что юрисдикцией в отношении заявителя обладала ООН или созданные ей структуры.

Из этого дела можно сделать несколько важных выводов. Во-первых, ЕСПЧ недвусмысленно дал понять, что даже в случае одобрения ООН военного вторжения оккупирующие государства не освобождаются от ответственности за действия своих представителей. Во-вторых, обязательства по защите прав человека не должны приноситься в ущерб политической целесообразности: сама альтернатива «права человека или Устав ООН» является ложной. Наконец, в-третьих, ЕСПЧ подтвердил свою давнюю правовую позицию: никакие соображения в сфере борьбы с преступностью и терроризмом не должны оправдывать пренебрежение основными правами и свободами человека.

**Раздел 2. Право на жизнь**

Право на жизнь гарантируется статьей 2 Конвенции, которая гласит:

1. Право каждого лица на жизнь охраняется законом. Никто не может быть намеренно лишен жизни иначе как во исполнение смертного приговора, вынесенного судом за совершение преступления, в отношении которого законом предусмотрено такое наказание.

2. Лишение жизни не рассматривается как совершенное в нарушение данной статьи, если оно является результатом применения силы, не более чем абсолютно необходимой:

а. для защиты любого лица от противоправного насилия;

b. для осуществления законного ареста или предотвращения побега лица, задержанного на законных основаниях;

с. в случае действий, предусмотренных законом, для подавления бунта или мятежа.

Необходимо также иметь в виду, что в последующем ЕКПЧ была дополнена двумя протоколами, направленными на ограничение и полную отмену смертной казни. Таким образом, пункт 1 статьи 2 необходимо толковать с учетом практически повсеместного запрета смертной казни в Европе.

Как неоднократно подчеркивал ЕСПЧ, статья 2 защищает одну из главных ценностей демократического общества. В отличие от некоторых других статей Конвенции (8-11, статья 1 первого Протокола и др.) статья 2 предусматривает возможность ограничения данного права (лишение жизни) лишь когда это «абсолютно необходимо» для достижения целей, указанных в подпунктах а-с) пункта 2. Оборот «абсолютно необходимо» является более строгим по сравнению с оборотом «необходимо в демократическом обществе», который использован в других статьях ЕКПЧ. Очевидно, что статья 2 устанавливает более высокий «порог необходимости», учитывая, что соблюдение права на жизнь является условием реализации человеком всех других его прав и свобод.

На практике Суд исходит из того, что статья 2 защищает только людей (жизнь животных и существование юридических лиц сюда не относятся), причем жизнь еще не родившегося человека не охватывается гарантиями статьи 2. Точно также статья 2 ЕКПЧ не гарантирует качество жизни: скорее, под ее охраной находится биологическое существование как таковое. В прецедентной практике ЕСПЧ неоднократно воспроизводилась следующая правовая позиция: статья 2 налагает на государства не только негативные, но и позитивные обязательства. Иными словами, публичные власти должны не только воздерживаться от лишения человека жизни, но и предпринимать все необходимые и возможные меры в случаях, когда существует реальная и непосредственная угроза человеческой жизни. Источник угрозы не имеет значения: она может исходить как от сил природы, так и от третьих лиц или даже самого человека (суицид). В каждом случае лишения человека жизни государство обязано провести безотлагательное, эффективное и независимое расследование (процессуальный аспект статьи 2 ЕКПЧ), минимальные требования к которому также сформулированы в практике Суда.

При рассмотрении жалоб, связанных со статьей 2, Суд активно применяет концепцию объективной ответственности государства, которая предполагает, что в случае смерти или исчезновения лица, находившегося под контролем властей, именно на них переносится бремя доказывания причин и обстоятельств его смерти. В случаях, когда государство не в состоянии разумно и аргументированно объяснить эти причины, оно признается ответственным за нарушение права на жизнь.

**МакКерр против Соединенного Королевства**

**(McKerr v. United Kingdom)**

**жалоба № 28889/95**

**Постановление вынесено 4 мая 2001 года**

Данное дело очень долго было предметом рассмотрения в контрольных механизмах Конвенции[[6]](#footnote-6) и стало классическим прецедентом, вобравшим в себя целый ряд важных правовых позиций ЕСПЧ по вопросам применения статьи 2.

Жалоба касалась проведения полицией Северной Ирландии секретной антитеррористической операции, в результате которой были убиты три человека: отец заявителя[[7]](#footnote-7) Джервез МакКерр, Юджин Тоуман и Шон Берне. Кратко обстоятельства дела можно изложить следующим образом. 11 ноября 1982 года Джервез МакКерр управлял своей автомашиной «Форд Эскорт», в салоне которой находились два пассажира. Никто из них вооружен не был. На улице Таллигалли Роуд в восточной части Лергена в них было произведено, по крайней мере, 109 выстрелов сотрудниками специального подразделения мобильной поддержки Королевской полиции Ольстера. Все трое мужчин были убиты. Впоследствии полицейские утверждали, что убитые находились под негласным наблюдением, согласно данным которого все они были вооружены и являлись членами террористической организации ИРА.

По поводу этого инцидента трижды возбуждалось уголовное расследование и другие юридические процедуры, однако все они закончились оправданием полицейских, открывших огонь по машине. Необходимо отметить, что несколько раз вопрос о правомерности их действий поднимался в связи с другими похожими делами, когда полиция Ольстера убивала подозреваемых в терроризме. В частности, неоднократно ставился вопрос о том, что гибель МакКера и его спутников была следствием системных недостатков в работе североирландских спецслужб.

Аргументы заявителя касались, большей частью, недопустимой непропорциональности применения смертоносной силы участвовавшими в операции полицейскими. Так, он утверждал, что 109 выстрелов по автомобилю с невооруженными людьми со стороны специально обученных офицеров нельзя назвать минимальным или обоснованным применением силы. Полиция Ольстера не сделала видимой попытки произвести арест вместо применения силы со смертельным исходом. Заявитель настаивал на том, что данное дело не может рассматриваться отдельно от других дел по Северной Ирландии, имеющих отношение к применению представителями государственных органов силы со смертельным исходом. На основе анализа случаев гибели людей в результате применения силы за период с 1969 по 1994 год можно убедиться, что в указанный отрезок времени существовала практика, в рамках которой подозреваемых предпочитали, по собственному решению, убивать, нежели арестовывать.

Кроме того, заявитель жаловался на процессуальные недостатки проводимого властями расследования, которое выглядело доказательством официальной терпимости со стороны государства к незаконному применению силы со смертельным исходом. В данном случае, на взгляд заявителя, такими недостатками были следующие обстоятельства:

-сотрудникам полиции, причастным к применению огнестрельного оружия, позволили покинуть место происшествия вместе с их оружием;

-была длительная пауза перед тем, как сотрудникам подразделения уголовных расследований разрешили встретиться с участниками этих событий, чтобы допросить их;

-сотрудникам управления уголовных расследований была представлена неточная информация о том, где началась стрельба;

-большое количество стреляных гильз так никогда и не было обнаружено;

-только 21 месяц спустя после происшествия была найдена пуля, убившая водителя, которая так и оставалась в корпусе автомашины;

-не были приняты меры к розыску независимых очевидцев.

С учетом этого заявитель настаивал, что проведенное Королевской полицией Ольстера расследование было недостаточным и грешило отсутствием независимости, а также гласности. Участие Генерального прокурора ограничилось проведенным Королевской полицией Ольстера расследованием, а сам он не обнародовал причины, по которым не стал возбуждать уголовное преследование. Расследование грешило и задержками, своими ограниченными рамками, отсутствием правовой помощи родственникам убитых, непредоставлением доступа к показаниям свидетелей, свидетельским иммунитетом представителей сил безопасности и полиции.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил некоторые общие принципы, связанные с обеспечением права на жизнь, закрепленного в статье 2 Конвенции. Суд указал, что любое применение силы должно быть не более чем «абсолютной необходимостью» для достижения одной или более целей, которые перечислены в подпунктах от (а) до (с). Следовательно, примененная сила должна быть строго соотносимой с упомянутым достижением допустимых целей. Далее Суд напомнил, что обязательство по гарантированию права на жизнь требует также понимания, что в какой-то форме должно присутствовать эффективное официальное расследование, когда в результате применения силы погибли люди. В целях эффективного расследования предполагаемого незаконного убийства представителями государственных органов следует считать необходимым, чтобы ответственные за проведение данного расследования лица были независимы от тех, кто непосредственно причастен к таким событиям. Расследование должно быть эффективным и в том смысле, что призвано установить, было или не было при имеющихся обстоятельствах оправдано применение в таких случаях силы. Это обязательно не в отношении результата, а в отношении средств достижения цели. Власти Соединенного Королевства должны были предпринять имевшиеся в их распоряжении надлежащие меры, чтобы обеспечить получение информации по данному инциденту, включая, в частности, показания очевидцев, отчеты судмедэкспертов и, когда необходимо, результаты вскрытия, что дает полную и точную картину повреждений, а также объективный анализ клинических исследований, в том числе относительно причины смерти. Любое упущение при расследовании, которое мешает возможности установить причину смерти либо лицо или лиц, ответственных за это, повлечет за собой опасность грубого отклонения от данного стандарта.

ЕСПЧ также указал, что должен присутствовать немаловажный элемент контроля общественности за расследованием или его результатами, чтобы обеспечить подотчетность в практическом плане, равно как и в теоретическом. Степень необходимого общественного контроля может различаться от случая к случаю. Но во всех случаях ближайший родственник жертвы должен быть причастен к данной процедуре в той степени, в какой необходимо для соблюдения его законных интересов.

Применяя эти принципы в данном деле, ЕСПЧ отметил, что оружие сотрудников полиции не было передано криминалисту до следующего дня и что этих сотрудников не допрашивали до 15 ноября 1982 года, то есть в течение трех или четырех дней после происшествия. Такая задержка сама по себе не явилась серьезной преградой для следствия. Однако это в некоторой степени подтверждало утверждения заявителя о том, что расследования случаев применения силы со смертельным исходом сотрудниками полиции в качественном отношении отличаются от тех, которые проводятся в отношении подозреваемых из числа гражданских лиц.

Все трое сотрудников полиции получили указание не раскрывать некоторые сведения сотрудникам Королевской полиции Ольстера, которые проводили расследование обстоятельств применения огнестрельного оружия: например, не говорить, что они являлись сотрудниками специального подразделения и работали по сведениям, полученным в результате проведения разведывательных операций. Наряду с этим предметом серьезной озабоченности являлось то, что по указанию старшего офицера были предприняты попытки скрыть информацию от следствия. Это вызывало у Суда законные сомнения в отношении целостности процедуры проведения расследований в общем плане.

ЕСПЧ также обратил внимание на то, что данное расследование обстоятельств убийства одними сотрудниками Королевской полиции Ольстера возглавлялось и проводилось другими сотрудниками Королевской полиции Ольстера. Отсюда вытекает, что существовала иерархическая связь между сотрудниками, которые вели расследование, и теми из них, кто оказался под следствием, – над всеми ними стоял начальник Королевской полиции Ольстера, который играл определенную роль в процедуре возбуждения любого дисциплинарного или уголовного разбирательства.

Касаясь отсутствия общественного контроля над полицейскими расследованиями, Европейский Суд счел, что раскрытие сведений или публикация отчетов полиции и материалов следствия могли затронуть вопросы секретности и привести к нежелательным до приговора суда последствиям для частных лиц или других расследований и, таким образом, не могли рассматриваться как требование, автоматически вытекающее из статьи 2 Конвенции. Необходимый допуск общественности или родственников может быть предусмотрен на других стадиях подобных процедур.

ЕСПЧ также указал на некоторые особенности применимого процессуального законодательства Великобритании. При расследованиях в Северной Ирландии лицо, подозреваемое в том, что оно явилось причиной конкретной смерти, нельзя принудить давать показания. На практике, при проведении расследования по поводу применения силы со смертельным исходом, причастные к делу сотрудники полиции и военнослужащие не присутствуют. Вместо этого в качестве доказательств используются письменные показания или протоколы допросов. Это не позволяло дать должную оценку как надежности, так и достоверности их показаний по имевшим решающее значение вопросам. Это принижало способность данного расследования установить факты, которые имели самое прямое отношение к смерти, в частности, что касается законности применения силы, и тем самым достичь одной из целей, требование о которой содержится в статье 2 Конвенции.

ЕСПЧ также пришел к выводу о том, что право семьи погибшего, чья смерть расследуется, участвовать в разбирательстве требует того, чтобы принятые процессуальные нормы обеспечивали необходимую защиту ее интересов, хотя это может быть не в прямых интересах тех представителей полиции и сил безопасности, которые причастны к данным событиям. Европейский Суд не был убежден в том, что интересы заявителя как ближайшего родственника погибшего были законно и в полной мере защищены в этом отношении.

Наконец, Суд рассмотрел вопрос о длительности разбирательства. Расследование началось 4 июня 1984 года, по завершении уголовного разбирательства. После ряда перерывов в расследовании процедура судебной проверки была завершена 11 июля 1994 года, а несколько месяцев спустя расследование было прекращено. При таком положении нельзя сказать, чтобы расследование проводилось при высоких темпах и должным образом продвигалось вперед. Длительные и частые перерывы и отсрочки заставляли задаться вопросом, была ли в тот момент система расследования, с точки зрения своей структуры, способной обеспечить и нужные темпы, и эффективный доступ к правосудию семье погибшего, а также необходимые материалы, чтобы коронер мог исследовать стоявшие перед ним вопросы.

В результате ЕСПЧ пришел к выводу о том, что процессуальные шаги с целью расследования применения силы со смертельным исходом сотрудниками полиции, как было продемонстрировано в ходе рассмотрения данного дела, имели следующие недостатки:

-отсутствовала независимость сотрудников полиции, проводивших расследование обстоятельств происшедшего, по отношению к тем сотрудникам, которые оказались причастными к данному инциденту;

-отсутствовали контроль со стороны общественности и осведомленность семьи жертвы в отношении независимого полицейского расследования данного инцидента, в том числе отсутствовали обоснования решения Генерального прокурора не возбуждать уголовного преследования в отношении какого-либо сотрудника полиции;

-расследование не позволило вынести вердикт или сделать выводы, которые могли бы сыграть эффективную роль в обеспечении уголовного преследования в отношении любого уголовного деяния, которое в свою очередь могло быть выявлено;

-нераскрытие содержания показаний свидетелей до их появления на слушаниях ограничивало возможности участия семьи заявителя в разбирательстве и способствовало затягиванию разбирательства;

-от сотрудников полиции, которые застрелили Джервеза МакКерра, не могли потребовать явки на разбирательство в качестве свидетелей;

-независимое полицейское расследование не проводилось должными темпами;

-расследование не началось тотчас же и не проводилось в разумные сроки при должных темпах.

Таким образом, Суд пришел к выводу, что имело место несоответствие процедурным обязательствам, вытекающим из статьи 2 Конвенции, и что в этом отношении данное положение было нарушено.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что ЕСПЧ (как и во многих последующих делах) не оценивал правомерность лишения жизни как таковую – в этом отношении он доверился выводам национальных судов. Иными словами, по данному делу ЕСПЧ не зафиксировал нарушения статьи 2 в ее материальном аспекте: британские власти не были признаны виновными в убийстве МакКерра. Но они были признаны ответственными за нарушение процессуального аспекта статьи 2 ЕКПЧ – за то, что расследование этого убийства не отвечало всем требуемым принципам независимости и гласности. В последующем обширная прецедентная практика Суда подтверждала его выводы, сделанные по делу «МакКерр против Соединенного Королевства».

**Нитецкий против Польши**

**(Nitecki v. Poland)**

**жалоба № 65653/01**

**Постановление вынесено 21 марта 2002 года**

Данное дело касается объема позитивных обязательств государства, вытекающих из статьи 2 Конвенции. В частности, речь шла об обязательствах в области медицинского обслуживания населения. Европейский Суд подтвердил ряд своих правовых позиций, устанавливающих справедливый баланс между частными и публичными интересами.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Заявитель на момент подачи жалобы был пенсионером и страдал от смертельного заболевания – амиотрофического бокового склероза (известного также как болезнь Лу Герига), диагностированного у него в 1976 году. В этой связи он нуждался в постоянном лечении и приобретении необходимых лекарств. В соответствии с польским законодательством того времени Нитецкий получал из государственного Фонда медицинского страхования возмещение 70 % стоимости приобретаемых лекарственных препаратов (они относились к категории наркотических).

В июне 1999 года заявитель обратился в местный фонд медицинского страхования с просьбой возмещать ему оставшиеся 30 % стоимости прописанных ему лекарств, обосновав это своим тяжелым материальным положением. В связи с тем, что законодательство Польши не предусматривало такой возможности, местный фонд отказал заявителю в удовлетворении его просьбы. Он обратился с соответствующим заявлением в местный отдел социального обеспечения, а позже – в Министерство здравоохранения Польши. Несмотря на то, что в сентябре 1999 года вторая степень инвалидности заявителя была заменена первой, во всех инстанциях ему было отказано со ссылкой на действующее законодательство, которое предусматривало лишь 70-процентное возмещение стоимости лекарств. При этом Министерство здравоохранения признало, что и оплата оставшихся 30 % стоимости лекарств зачастую ложится на больных тяжелым финансовым бременем.

Нитецкий пытался обжаловать все полученные отказы в Верховном Суде страны, но безуспешно: ему сообщили, что подобные решения пересмотру не подлежат. После этого он обратился в ЕСПЧ, утверждая, что отказ в полном возмещении стоимости необходимых ему лекарств является нарушением в отношении него статьи 2 ЕКПЧ, гарантирующей право на жизнь.

В своей жалобе заявитель подчеркивал, что делал вклады социального обеспечения больше тридцати семи лет. Он не мог позволить себе оплачивать 30 % необходимого ему препарата и, соответственно, следовать предписанному фармацевтическому лечению. Заявитель отмечал, что ухудшение его состояния было признано самим государством посредством присвоения самой тяжелой степени инвалидности. Наконец, в жалобе утверждалось, что заявитель являлся лишь одним из двух больных амиотрофическим склерозом поляков, кому удалось прожить с этим диагнозом более 4 лет, однако неспособность покупать предписанный препарат приведет к его безвременной кончине.

В свою очередь, болгарские власти в своих предварительных возражениях указывали, что статья 2 неприменима к данному делу. Власти отмечали, что возмещение 70 % стоимости лекарств является адекватной мерой, устанавливающей необходимый баланс между интересами отдельных больных и всего общества. В частности, государство-ответчик утверждало, что объем и условия медицинского страхования напрямую связаны с общим уровнем жизни в государстве и не могут рассматриваться в отрыве от возможностей государственного бюджета. В этой связи полное покрытие стоимости лекарств для отдельных категорий больных могло бы существенно ухудшить медицинское обслуживание других частей населения. К тому же власти Польши ссылались на то, что заявитель пользовался рядом других возможностей медицинского обслуживания. На взгляд государства-ответчика, польское законодательство предусматривало справедливую схему медицинского страхования, которая отвечала общественным потребностям.

Рассматривая данную жалобу на предмет приемлемости, Суд фактически должен был определить, насколько далеко простираются позитивные обязанности государств в области здравоохранения в контексте права на жизнь. Суд отметил, что действия и упущения властей, занимающихся вопросами здравоохранения, при определенных обстоятельствах могут приводить к возникновению ответственности на основании статьи 2 Конвенции.[[8]](#footnote-8) В решениях по ранее рассмотренным делам в связи с жалобами на преступную небрежность врачей Европейский Суд отмечал, что позитивные обязательства государства по защите человеческой жизни включают требования о введении норм и правил по защите жизни больных для лечебных учреждений, а также обязательство учредить эффективную судебную систему для определения причин смерти пациентов больниц и установления ответственности медицинских работников.[[9]](#footnote-9)

Более того, ЕСПЧ допустил, что в контексте статьи 2 может возникнуть вопрос о том, что власти того или иного из государств-участников [Конвенции](http://www.echr.ru/documents/doc/2440800/2440800-001.htm) подвергли риску жизнь отдельного лица, отказав ему в медицинском обслуживании, в целях предоставления такого обслуживания всему населению в целом.[[10]](#footnote-10) Однако такой вывод может быть сделан только при наличии особых обстоятельств, свидетельствующих о явном пренебрежении властями своими обязанностями, вытекающими из статьи 2 Конвенции.

Суд отметил, что заявитель, будучи плательщиком взносов в фонд социального обеспечения, имел право на государственное медицинское обслуживание. Как и другие граждане, пользующиеся этим правом, он имел возможность в течение продолжительного времени пользоваться медицинским обслуживанием в определенном объеме, который обеспечивает государственное здравоохранение. При этом ЕСПЧ согласился с аргументом польских властей о том, что возможности государственного здравоохранения ограничены объективными материальными факторами, которые следует учитывать при определении позитивных обязанностей государств-участников Конвенции. Учитывая то, какое медицинское обслуживание и, какие медицинские услуги были предоставлены заявителю, в том числе возмещение большей части стоимости требуемого лекарства, ЕСПЧ не усмотрел в действиях Польши нарушения статьи 2 ЕКПЧ. Суд посчитал, что ввиду особых обстоятельств данного дела отказ в возмещении оставшейся стоимости лекарств нельзя приравнивать к отказу в праве на жизнь заявителя. Таким образом, жалоба была признана явно необоснованной.

Из дела «Нитецкий против Польши» можно сделать несколько важных выводов. Во-первых, статья 2 Конвенции, в принципе, применима к вопросам медицинского обслуживания населения: организация такого обслуживания на определенном уровне является частью позитивных обязательств государств, вытекающих из данной статьи. Во-вторых, от государства нельзя требовать невозможного и чрезмерно обременительного объема медицинской помощи своим гражданам. Не существует какого-либо фиксированного общеевропейского стандарта в области здравоохранения; каждое государство пользуется в этой области определенной свободой усмотрения, которая напрямую зависит от объективных материальных возможностей государства. В-третьих, сам по себе отказ в полном возмещении стоимости необходимых больному лекарств не представляет собой нарушения статьи 2 ЕКПЧ: в каждом конкретном случае необходимо анализировать все сопутствующие обстоятельства, учитывая, помимо прочего, другие предпринимаемые государством меры в сфере здравоохранения. В тех случаях, когда вопрос об уровне медицинского обслуживания фактически смыкается с вопросом качества жизни, статья 2 не может толковаться как налагающая на государства неограниченные обязанности по охране человеческой жизни.

Наконец, ЕСПЧ в данном деле неявным образом подтвердил концепцию «реальной и непосредственной угрозы», при наличии которой объем позитивных обязательств государства-участника резко увеличивается. Эта концепция в известной степени проводит различие между угрозой смерти и умиранием. Государство не обязано гарантировать человеку бессмертие: вся жизнь представляет собой процесс приближения смерти, и вмешательство в этот процесс необходимо только в экстренных случаях. Судя по обстоятельствам дела, условия существования заявителя не позволяли говорить о непосредственной угрозе его жизни. Соответственно, государство было вправе отказать ему в полном возмещении стоимости лекарств.

**Претти против Соединенного Королевства**

**(Pretty v. United Kingdom)**

**жалоба № 2346/02**

**Постановление вынесено 29 апреля 2002 года**

Дело «Претти против Соединенного Королевства» стало одним из самых знаменитых в истории Суда, так как затронуло целый ряд актуальных социальных и нравственных проблем. В нем были подняты вопросы, имеющие отношение сразу к нескольким статьям Конвенции, и практически по каждой ЕСПЧ сформулировал новые правовые позиции, ставшие заметным шагом в развитии как его собственной прецедентной практики, так и международной модели прав человека.

На момент подачи жалобы в ЕСПЧ заявительнице было 43 года и она страдала неизлечимой болезнью – боковым амиотрофическим склерозом[[11]](#footnote-11). Это заболевание, диагностированное у заявительницы в 1999 году, приводит к сильному ослаблению рук и ног, а также дыхательных мышц. Болезнь Дианы Претти стремительно прогрессировала: ее организм был полностью парализован от шеи до ног, ее кормили через зонд, при этом больная сохраняла полную ясность рассудка и способность принимать решения. Последние этапы заболевания связаны с мучениями и унизительным положением больной. В связи с этим она выразила желание определить самой, каким образом она скончается, и самой же наметить срок ухода из жизни. Однако Претти была не в состоянии совершить самоубийство без посторонней помощи, а содействие в совершении самоубийства является в Великобритании уголовно наказуемым деянием (часть 1 статьи 2 Закона «О самоубийствах» 1961 года).

Для того чтобы заявительница могла покончить с собой, воспользовавшись помощью своего мужа, ее адвокат в письме от 27 июля 2001 года, написанном от имени г-жи Претти, обратился к Директору публичных преследований с просьбой дать обязательство не подвергать ее мужа судебному преследованию в случае, если тот поможет ей совершить самоубийство. Получив отказ, заявительница обратилась в суд. Она добивалась, чтобы суд:

-издал судебный приказ об отмене решения Директора публичных преследований;

-признал, что указанное решение было незаконным или что Директор публичных преследований мог дать требуемое обязательство, не нарушая при этом закон;

-издал обязывающий судебный приказ, требующий, чтобы Директор публичных преследований дал требуемое обещание;

-или, в случае, если суд откажется это сделать, признал, что статья 2 Закона «О самоубийствах» 1961 года противоречит статьям 2, 3, 8, 9 и 14 Конвенции.

Ходатайство Претти было отклонено решением Апелляционного присутствия отделения королевской скамьи Высокого суда, а поданную впоследствии апелляционную жалобу после тщательного рассмотрения обстоятельств дела в ноябре 2001 года отклонила Палата лордов. При этом в решении английских судебных инстанций указывалось:

«…Никакой более или менее отзывчивый человек не может остаться равнодушным к страшному испытанию, которое выпало на долю истицы, г-жи Дианы Претти. Она страдает боковым амиотрофическим склерозом – прогрессирующей дегенеративной болезнью, и у нее нет никакой надежды на выздоровление. Ей немного осталось жить; ей угрожает унизительная и мучительная смерть. Она сохраняет ясность рассудка и хотела бы получить возможность принять меры к тому, чтобы мирно уйти из жизни тогда, когда она сама этого захочет. Однако ее физическое состояние сейчас таково, что она уже не может покончить с собой без посторонней помощи…»

Диана Претти обратилась с жалобой в ЕСПЧ, утверждая, что отказ в предоставлении ее мужу гарантий от уголовного преследования в случае содействия самоубийству нарушает статьи 2, 3, 8, 9 и 14 Конвенции.

При рассмотрении дела ЕСПЧ проанализировал различные документы: содержащие развернутую аргументацию решения британских судов, резолюцию Совета Европы, заявления организаций, добровольно вступивших в это дело в качестве третьей стороны (Общество добровольной эвтаназии, Конференция католических епископов Англии и Уэльса) и т.п.

В той части жалобы, которая касалась статьи 2 ЕКПЧ, адвокат заявительницы утверждал, что статья 2 защищает не саму жизнь как таковую, а лишь право на жизнь. Понимаемая в таком контексте, статья 2 обеспечивает каждому право на самоопределение в вопросах жизни и смерти. Иными словами, из статьи 2 вытекает не только право на жизнь, но и право на смерть, дающее взрослому вменяемому лицу возможность отказаться от лечения. Следовательно, у государства есть позитивная обязанность защищать оба права: и право жить, и право умереть.

Заявительница подкрепляла этот вывод ссылкой на ряд других статей Конвенции, в которых в неявном виде также содержатся права, зеркально противоположные основным. Например, при толковании статьи 11 (право на собрания и ассоциации) ЕСПЧ последовательно указывал, что никто не может быть принужден к участию в собраниях или к членству в объединениях.

Суд не согласился с доводами Претти, указав, что прецедентная практика по статье 2 всегда основывалась на позитивных обязательствах государства защищать человеческую жизнь; ни одно предшествующее решение ЕПСЧ не дает оснований полагать, что государство обязано создавать благоприятные условия для самоубийств, в частности – путем отказа от уголовного преследования третьих лиц, помогающих осуществить самоубийство. Из предусмотренного статьей 2 права на жизнь никак не вытекает право на смерть. В виду этих соображений ЕСПЧ согласился с доводами английских судебных инстанций и отклонил жалобу заявительницы в части, касающейся статьи 2.

В качестве обоснования своей жалобы на предполагаемое нарушение статьи 3 Конвенции (запрет недопустимого обращения) заявительница приводила следующие аргументы. Из статьи 3 прямо вытекает безусловное обязательство государства не обращаться ни с кем ненадлежащим образом, а также принимать позитивные меры по недопущению того, чтобы кто-либо подвергался ненадлежащему обращению. Страдания, связанные с развитием болезни, могут являться ненадлежащим обращением, если государство может предупредить или смягчить эти страдания, но не делает этого. Если Соединенное Королевство откажет г-же Претти в возможности положить конец своим страданиям, оно (в лице Директора публичных преследований) подвергнет ее ненадлежащему обращению. Государство может избавить г-жу Претти от страданий, которые ей в ином случае придется испытать, так как, если Директор публичных преследований обязуется не давать своего согласия на судебное преследование, г-н Претти поможет своей жене совершить самоубийство, и она не испытает значительных страданий.

Заявительница утверждала, что при применении статьи 3 Конвенции не нужно искать равновесие между ее правом на защиту от унижающего достоинство обращения и любым противостоящим ему интересом сообщества, так как предусмотренное этой статьей право является абсолютным. В любом случае, достигнутое равновесие несоразмерно, потому что английское право налагает абсолютный запрет на оказание содействия при совершении самоубийства, не учитывая особых обстоятельств ее дела. В результате этого абсолютного запрета заявительнице было отказано в праве воспользоваться помощью своего мужа для того, чтобы избежать предстоящих ей страданий. Тем самым была исключена всякая возможность принять во внимание уникальные обстоятельства ее дела, как-то: что болезнь не затронула ее интеллекта и способности принимать решения; что она не находилась в уязвимом положении и не нуждалась в защите; что ее надвигающаяся смерть была неизбежна; что если ее болезнь будет развиваться естественным образом, то она испытает ужасные страдания и окажется в унизительном положении; что ее желание воспользоваться помощью своего мужа не затронет никого, кроме его самого и членов их семьи, которые полностью поддерживают ее решение. Не принимая во внимание этих обстоятельств, нельзя обеспечить защиту прав человека.

Выдвигая встречные аргументы, британское правительство ссылалось на предшествующую практику ЕСПЧ. Практика Европейского Суда показывает, что там, где возникали позитивные обязательства, они не были абсолютными, а должны были трактоваться так, чтобы не налагать на государство невыносимого или несоразмерного бремени. До сих пор Суд считал, что позитивные обязательства возникают в трех случаях: когда государство обязано защитить здоровье лица, лишенного свободы; когда от государства требуется принять меры по обеспечению того, чтобы лица, находящиеся под его юрисдикцией, не подвергались пыткам или иному ненадлежащему обращению со стороны частных лиц; и когда государство предлагает предпринять по отношению к человеку определенные действия с целью предотвратить бесчеловечное или унижающее достоинство обращение с ним со стороны другого лица. Ни одно из этих обстоятельств не имеет отношения к делу заявительницы, так как с ней никто не обращался ненадлежащим образом, она не жаловалась на неоказание ей медицинской помощи, а государство не предпринимало против нее никаких действий.

Кроме того, государство-ответчик указывало, что запрет оказывать содействие при совершении самоубийства не нарушает справедливого равновесия между правами человека и интересами общества, в частности, потому, что он оказывает надлежащее уважение неприкосновенности жизни и преследует правомерную цель, а именно защиту тех, кто находится в уязвимом положении. Существуют веские аргументы и доказательства, позволяющие предположить, что легализация добровольной эвтаназии неизбежно приведет к распространению недобровольной эвтаназии. Государство заинтересовано в защите жизни людей, находящихся в уязвимом положении. В связи с этим каждый человек, замышляющий самоубийство, с необходимостью находится в психологически и эмоционально уязвимом положении, даже если он физически здоров.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил, что то или иное об-ращение может считаться унижающим достоинство и подпадать под действие запрета, содержащегося в статье 3 Конвенции, если оно унижает или позорит человека, обнаруживает неуважение к его человеческому достоинству, принижает его или вызывает у человека чувство страха, тоски или собственной неполноценности, способное преодолеть моральное и физическое сопротивление личности. Страдания, источником которых является физическое или психическое заболевание, возникшее естественным путем, могут приводить к нарушениям статьи 3 Конвенции, если они усугубляются или могут усугубляться обращением, связанным с условиями содержания под стражей, высылкой или иными действиями, за которые могут нести ответственность органы государственной власти. Однако в настоящем деле никто не оспаривал, что само государство-ответчик не обращалось с заявительницей ненадлежащим образом. Не жаловалась заявительница и на недостаточность ухода со стороны медицинских служб государства.

Заявительница, скорее, утверждала, что отказ Директора публичных преследований дать обязательство не подвергать ее мужа судебному преследованию в случае, если тот поможет ей совершить самоубийство, а также уголовно-правовой запрет на оказание содействия при совершении самоубийства свидетельствуют о бесчеловечном и унижающем достоинство обращении. За это обращение несет ответственность государство, так как оно в этом случае не может защитить ее от страданий, которые ее ожидают, когда болезнь перейдет в последнюю стадию. Эта жалоба, однако, дает новую, расширительную трактовку понятия «обращение», которая, по оценке Палаты лордов, выходит за пределы обычного значения этого слова. Между тем, любое толкование Конвенции должно соответствовать ее основным целям и ее внутренней непротиворечивости как системы защиты прав человека. Статью 3 Конвенции следует толковать во взаимосвязи со статьей 2 Конвенции, которая до сих пор ассоциировалась с этой статьей как отражающая основные ценности, которые чтят в любом демократическом обществе. Статья 2 Конвенции предполагает, прежде всего, запрет прибегать к силе или к иным действиям, если это может привести к смерти человека, и никому не дает права требовать от государства, чтобы оно разрешило или облегчило его смерть.

Суд выразил сочувствие заявительнице, утверждающей, что, если у нее не будет возможности покончить с собой, ее ожидает мучительная смерть. Действительно, она физически не может совершить самоубийство самостоятельно, а состояние законодательства таково, что ее муж рискует подвергнуться судебному преследованию, если поможет ей в этом. Тем не менее позитивное обязательство государства, на котором были основаны доводы заявительницы, не заключается в устранении или смягчении вреда путем, например, предупреждения всякого ненадлежащего обращения со стороны государственных органов или частных лиц или повышения качества оказываемой заявительнице медицинской помощи. Это потребовало бы от государства разрешить действия, направленные на причинение смерти, а такое обязательство нельзя вывести из статьи 3 Конвенции. Соответственно, по делу не было допущено никакого нарушения статьи 3 Конвенции.

Обосновывая свою жалобу в связи с предполагаемым нарушением статьи 8 ЕКПЧ (право на уважение частной и семейной жизни) заявительница утверждала, что право на самоопределение личности красной нитью проходит через всю Конвенцию, но именно в статье 8 Конвенции оно признается и гарантируется в наиболее явной форме. Понятно, что право на самоопределение включает в себя право принимать решения относительно своего собственного тела и того, что с ним должно произойти. Заявительница указывала, что это право предполагает возможность принимать решения о том, когда и как умереть. По ее мнению, ничто не может быть так тесно связано с тем, как человек строит свою жизнь, чем то, когда и как именно наступает его смерть. Следовательно, отказ Директора публичных преследований дать соответствующее обязательство и установленный государством абсолютный запрет на оказание содействия при совершении самоубийства являются вмешательством государства в осуществление ее прав, предусмотренных пунктом 1 статьи 8 Конвенции.

Диана Претти также утверждала, что в пользу вмешательства государства в столь сокровенную сферу ее личной жизни должны быть приведены в высшей степени серьезные соображения. Однако государству-ответчику не удалось показать оправданность вмешательства, о котором идет речь, так как оно не приняло во внимание ее особые обстоятельства.

Власти государства-ответчика в предварительных возражениях указывали, что данное дело не затрагивало прав, предусмотренных статьей 8 Конвенции, так как право на личную жизнь не включает в себя права на смерть. Оно распространяется на то, как человек строит свою жизнь, а не на то, как он с ней расстается. В противном случае это предполагаемое право на смерть свело бы на нет те преимущества, на которых оно основано. Даже если приведенные доводы и ошибочны, любое вмешательство государства в реализацию прав, предусмотренных статьей 8 Конвенции, полностью оправданно. Государство вправе в рамках предоставленной ему свободы усмотрения определять, в какой мере человек может соглашаться на причинение физического вреда самому себе, и уж тем более вправе устанавливать, может ли человек давать свое согласие на то, чтобы его лишили жизни.

ЕСПЧ вновь напомнил, что «личная жизнь» — широкое понятие, которому невозможно дать исчерпывающее определение. Оно распространяется на физическую и психическую целостность личности. Ни в одном из рассмотренных им дел Суд не признавал, что в статье 8 Конвенции содержится право на самоопределение личности как таковое. Несмотря на это, Суд считает, что понятие независимости личности является важным принципом, лежащим в основе интерпретации гарантий, которые предоставляет данная статья Конвенции. При этом Суд отметил, что способность строить свою жизнь по собственному усмотрению может также включать в себя возможность предпринимать действия, которые считаются физически или морально вредными или опасными для тех, кто их совершает. Однако даже в случаях, когда те или иные действия представляют опасность для здоровья или, возможно, для жизни человека, в практике конвенционных органов предполагалось, что принятие государством принудительных или уголовно-правовых мер представляет собой вмешательство государства в личную жизнь заявителя в значении положений пункта 1 статьи 8 Конвенции и требует от властей оправдать такое вмешательство. ЕСПЧ особо подчеркнул, что оказание медицинской помощи совершеннолетнему пациенту, находящемуся в ясном рассудке, без его согласия, являлось бы настолько серьезным посягательством на физическую целостность личности, что оно могло бы затронуть права, охраняемые пунктом 1 статьи 8 Конвенции.

Суд также указал, что понятие качества жизни обретает значимость именно в контексте статьи 8 Конвенции. В эпоху бурного развития медицины и возросшей продолжительности жизни многие люди опасаются, как бы их не заставили доживать до глубокой старости или до состояния крайней физической или умственной дряхлости. Это находится в противоречии с глубоко укоренившимися идеями самоопределения личности и ее самоидентификации.

Таким образом, ЕСПЧ признал, что отказ предоставить мужу Претти гарантии от уголовного преследования в случае содействия ее самоубийству явился вмешательством британских властей в ее право на уважение частной жизни. Однако предстояло ответить еще на один вопрос: было ли это вмешательство необходимо в демократическом обществе?

Отвечая на этот вопрос, ЕСПЧ напомнил, что согласно его устоявшейся прецедентной практике понятие необходимости предполагает, что вмешательство государства в реализацию прав человека соответствует настоятельной социальной потребности и, в частности, что оно соразмерно преследуемой государством правомерной цели. ЕСПЧ пришел к выводу, что государства вправе путем применения норм общего уголовного права регламентировать действия, которые могут причинить ущерб жизни и безопасности других лиц. При этом, чем больший ущерб они причиняют, тем больший вес имеют соображения общественного здоровья и безопасности по сравнению с принципом личностной независимости, находящимся на противоположной чаше весов. В этом контексте Суд не счел несоразмерным содержащийся в британском законодательстве абсолютный запрет на оказание содействия при совершении самоубийств. Важным фактором здесь стало гибкое применение британскими властями соответствующих уголовно-правовых санкций. Суд не посчитал произволом то, что закон отражает важность права на жизнь, запрещая оказывать содействие при совершении самоубийств и предусматривая правоприменительный механизм, а также процедуру судебного разрешения дел, которая позволяет в ходе производства по каждому конкретному случаю должным образом учитывать интерес общества в судебном преследовании обвиняемого, а также справедливые и надлежащие требования возмездия и устрашения.

В итоге ЕСПЧ пришел к выводу, что в настоящем деле вмешательство в реализацию прав заявительницы могло считаться оправданным как «необходимое в демократическом обществе» для защиты прав других лиц. Соответственно, по делу не было допущено никакого нарушения статьи 8 Конвенции.

В качестве аргумента о том, что в отношении нее британские власти нарушили статью 9 ЕКПЧ, заявительница указало следующее. Добиваясь того, чтобы ее муж помог ей совершить самоубийство, Диана Претти верила в идею самоубийства с помощью другого человека и поддерживала ее. Вмешательство в реализацию этого ее права было допущено Директором публичных преследований, отказавшимся дать обязательство не подвергать судебному преследованию мужа заявительницы, а также Соединенным Королевством, предусмотревшим абсолютный запрет, который не учитывал особых обстоятельств заявительницы. По тем же основаниям, что применялись при рассмотрении жалобы на предполагаемое нарушение статьи 8 Конвенции, это вмешательство не было оправданно с точки зрения пункта 2 статьи 9 Конвенции.

Государство-ответчик оспаривало, что по делу возникает вопрос о возможном нарушении этой статьи Конвенции. Статья 9 Конвенции защищает свободу мысли, совести и религии, а также свободу исповедовать эти убеждения и не наделяет человека никаким общим правом предпринимать какие-то действия по своему усмотрению, следуя своим убеждениям, какими бы они ни были. На тот случай, если Европейский Суд не согласится с этим аргументом, государство-ответчик заявляло: даже если право заявительницы, предусмотренное пунктом 1 статьи 9 Конвенции, и было каким-либо образом ограничено, это ограничение было оправданно с точки зрения пункта 2 этой статьи Конвенции по тем же основаниям, которые приводились при рассмотрении жалобы г-жи Претти на предполагаемое нарушение статьи 8 Конвенции.

Суд отметил, что он не сомневается в твердости убеждений заявительницы относительно самоубийства с помощью другого человека, однако напомнил, что не все взгляды или мнения являются убеждениями, на которые распространяется действие пункта 1 статьи 9 Конвенции. Жалоба заявительницы не относится к какой-либо форме исповедания религии или убеждений в богослужении, обучении, отправлении религиозных и культовых обрядов, как сказано в пункте 1 этой статьи Конвенции. Постольку, поскольку взгляды заявительницы отражают ее приверженность принципу независимости личности, ее жалоба, касающаяся статьи 9 Конвенции, – это та же жалоба на предполагаемое нарушение статьи 8 Конвенции, только по-другому сформулированная. ЕСПЧ пришел к выводу, что по делу не было допущено никакого нарушения требований статьи 9 Конвенции.

Наконец, Диана Претти считала себя жертвой дискриминации, поскольку с ней обращались так же, как и с теми, положение которых существенно отличалось от ее собственного. Несмотря на то, что абсолютный запрет оказывать содействие при совершении самоубийства в равной мере распространяется на всех, применение этого запрета к ней, когда ее физическое состояние настолько ужасно, что она не может покончить с собой без содействия другого человека, является дискриминацией. Ей не дают реализовать право, которым могут воспользоваться другие, те, кому болезнь не мешает совершить самоубийство без содействия другого человека. Следовательно, с заявительницей обращаются иначе, менее благосклонно, чем с ними. В оправдание этого абсолютного запрета государство-ответчик ссылается лишь на необходимость защиты тех, кто находится в уязвимом положении. Заявительница же не находится в уязвимом положении и не нуждается в защите, поэтому разумные и объективные обстоятельства, оправдывающие такое различие в обращении, отсутствуют.

В свою очередь, государство-ответчик утверждало, что статья 14 Конвенции не применяется в настоящем деле, так как жалобы заявительницы не затрагивают никаких реальных прав, на которые она ссылается.

В связи с тем, что ЕСПЧ установил факт вмешательства британских властей только в одно право заявительницы (предусмотренное статьей 8 Конвенции право на уважение частной жизни), он рассмотрел вопрос о предполагаемой дискриминации исключительно в контексте статьи 8. По мнению заявительницы, эта дискриминация заключалась в том, что право Соединенного Королевства разрешает совершать самоубийство лицам, физическое состояние которых позволяет им это сделать, и запрещает лицам с физическими недостатками пользоваться при его совершении помощью другого человека. Суд напомнил, что для целей применения статьи 14 Конвенции различение в обращении с лицами, находящимися в аналогичном или в относительно схожем положении, является дискриминацией, если оно не оправдано никакими объективными и разумными соображениями, то есть если оно не преследует правомерной цели или если отсутствует разумное соотношение соразмерности между задействованными средствами и поставленной целью. Дискриминация также может иметь место, когда государства, не имея на то объективных и разумных оснований, не обращаются по-разному с людьми, если ситуации, в которых они находятся, существенно различаются[[12]](#footnote-12).

Суд пришел к выводу, что существуют объективные и разумные соображения, оправдывающие отсутствие правового различия между теми, кто в силу своего физического состояния может совершить самоубийство, и теми, кто из-за болезни лишен возможности это сделать. Рассматривая жалобу заявительницы на предполагаемое нарушение статьи 8 Конвенции, Суд пришел к выводу о наличии серьезных оснований для того, чтобы не предусматривать в законодательстве исключений с целью принять во внимание положение тех, кого не считают находящимся в уязвимом положении. Применительно к статье 14 Конвенции существуют не менее серьезные основания для того, чтобы не проводить различения между теми, кто может покончить с собой без посторонней помощи, и теми, кто не в состоянии этого сделать. Граница между этими категориями зачастую очень нечеткая, и добиваться того, чтобы законодательство предусматривало исключения для тех, кто считается неспособным совершить самоубийство, значило бы серьезно ослабить защиту жизни человека и многократно увеличить вероятность злоупотреблений. Соответственно, по настоящему делу не было допущено никакого нарушения требований статьи 14 Конвенции.

В общей сложности из постановления ЕСПЧ по делу «Претти против Соединенного Королевства можно сделать следующие выводы. Во-первых, из права на жизнь никак не вытекает право на смерть. Во-вторых, в случае конфликта между требованиями статей 2 и 3 Конвенции приоритет имеют обязательства государств из статьи 2. В-третьих, право самоопределения индивида в вопросах смерти, в принципе, входит в сферу частной жизни и подпадает под действие статьи 8 Конвенции. При этом защита лиц, находящихся в уязвимом положении, оправдывает имевшееся в данном деле вмешательство государства в частную жизнь. В-четвертых, не любая точка зрения лица «дотягивает» до уровня убеждений, находящихся под защитой статьи 9 ЕКПЧ. Наконец, государства не обязаны ставить разрешение вопроса о праве на самоубийство в зависимость от того, находится ли потенциальный самоубийца в уязвимом положении или нет.

**Мастроматтео против Италии**

**(Mastromatteo v. Italy)**

**жалоба № 37703/97**

**Постановление вынесено 24 октября 2002 года**

Дело «Мастроматео против Италии» затрагивает необычный аспект, связанный с объемом обязательств государств по защите человеческой жизни. Заявитель утверждал, что власти Италии были ответственны в смерти его сына, поскольку он был убит заключенными, которым был предоставлен тюремный отпуск и которые, воспользовавшись этим, сбежали. Палата ЕСПЧ, которая объявила жалобу приемлемой, уступила юрисдикцию Большой Палате Суда, что, как правило, свидетельствует о сложности поднятых в жалобе проблем.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 8 ноября 1989 года сын заявителя управлял автомобилем, который оказался на пути у преступников, убегавших после ограбления банка. При попытке завладеть автомобилем один из них (М. Р.) выстрелил в А. Мастроматео из пистолета в упор, что привело к его смерти спустя несколько часов. Как было установлено, ограбление банка было совершено четверыми соучастниками, трое из которых (включая М. Р.) отбывали в это время тюремное заключение.

М. Р., который сделал смертельный выстрел, отбывал приговор в виде лишения свободы сроком пятнадцать лет и семь месяцев за покушение на убийство, вооруженный разбой и другие преступления. Он должен был быть освобожден 2 июля 1999 года и отбывал тюремное заключение в Алессандрии (Alessandria). Вынося обвинительный приговор, суд Милана счел М.Р. опасным для общества. Решением от 26 октября 1989 года судья Алессандрии, ответственный за приведение приговоров в исполнение, предоставил М.Р. тюремный отпуск с 10:45 1 ноября 1989 года до 10:45 3 ноября 1989 года с условием, что он будет находиться у себя дома в Монце (Monza) (около Милана).

Это был первый раз, когда М.Р. предоставили тюремный отпуск. Материалы дела показывают, что судья, ответственный за приведение приговоров в исполнение, основывал свое решение на докладах администрации тюрьмы, в которых утверждалось, что администрация была удовлетворена поведением М.Р., реабилитацией и желанием реинтегрироваться в общество. О решении о предоставлении тюремного отпуска было сообщено надлежащим полицейским органам.

Информация, представленная полицейским участком Монцы, показывает, что М.Р. зарегистрировался в полицейском участке в 15:15 1 ноября 1989 года. В составленной позже справке сотрудники полицейского участка утверждали, что в период тюремного отпуска не было зафиксировано никакого отклонения в поведении М.Р. Однако 3 ноября, в день окончания тюремного отпуска М.Р., он не вернулся в тюрьму Алессандрии, и его местонахождение не могло быть установлено. В этот же день администрация тюрьмы Алессандрии проинформировала полицейский участок Монцы, что М.Р. не вернулся и что, следовательно, он должен рассматриваться в качестве лица, скрывшегося от правосудия. Сообщение о розыске было составлено и распространено по стране с помощью полицейской национальной компьютерной системы. Сообщение не было сохранено в документах полиции.

Еще один из соучастников ограбления (А. К.) был приговорен к тюремному заключению за вооруженный разбой, совершенный совместно с М.Р. Он также получил тюремный отпуск на период с 19 по 26 сентября 1989 года и по его окончании не вернулся в тюрьму.

Третий соучастник (Дж. М.) был подвергнут полуизоляционному режиму, который включал в себя ряд ограничений и обязывал осужденного ночевать в тюрьме. Он также скрылся от правосудия.

Впоследствии М.Р. и Дж.М. были осуждены на длительные сроки лишения свободы за убийство сына заявителя. Третий заключенный, А.К., который должен был быть водителем, был осужден только за вооруженное ограбление банка. Заявитель участвовал в судебном разбирательстве в качестве гражданской стороны. Подсудимым было предписано уплатить гражданским сторонам причиненный вред в сумме, подлежащей установлению гражданскими судами. К тому же уголовные суды присудили заявителю 50000000 итальянских лир в качестве аванса, подлежащего незамедлительной выплате. Заявитель не предъявлял иск преступникам в гражданских судах за понесенный вред. Он утверждал, что они в любом случае будут неплатежеспособными.

В ноябре 1992 года заявитель подал жалобу в Министерство юстиции Италии и Министерство внутренних дел Италии в отношении компенсации в соответствии с Законом № 302 1990 года, который предоставлял компенсацию жертвам терроризма и преступных организаций мафиозной направленности. В подтверждение своей жалобы заявитель утверждал, что его сын был убит преступниками, которые отбывали тюремные заключения, и что они являлись членами «банды», чья преступная деятельность относилась к категории организованной преступности. Однако на основании результатов дополнительного расследования Министерство внутренних дел Италии исключило возможность того, что убийство А. Мастроматтео может считаться результатом деятельности преступной организации, и отклонило жалобу заявителя о компенсации. Заявитель подал специальную жалобу Президенту Итальянской Республики на решение Министерства внутренних дел Италии. Государственный совет Италии (Consiglio di Stato) выразил мнение, что названная жалоба должна быть отклонена, потому что настоящее дело не включает в себя террористических актов или актов преступной организации мафиозной направленности по смыслу статьи 416 bis Уголовного кодекса Италии. 24 февраля 1997 года Президент Итальянской Республики отклонил названную жалобу.

Заявитель обратился с жалобой в ЕСПЧ, утверждая, что имело место нарушение позитивных обязательств по защите жизни его сына, что было выражено в предоставлении властями Италии тюремного отпуска очень опасным рецидивистам. Он утверждал, что судьи, имевшие дело с применением мер, способствующих реинтеграции, не изучили надлежащим и добросовестным образом досье заключенных, в частности, не оценили их опасность для общества.

Заявитель жаловался, в частности, на то, что судья предоставил М.Р. двухдневный тюремный отпуск, несмотря на то, что А.К., его сообвиняемый и бывший сообщник, который отбывал наказание в той же тюрьме, воспользовался этой мерой, чтобы скрыться от правосудия. По утверждению заявителя, это было серьезной халатностью со стороны властей.

Более того, по утверждению заявителя являлось очевидным, что ни Дж.М. в период отбывания наказания в полуизоляционном режиме, ни М.Р. и А.К. во время своих тюремных отпусков не находились под надзором полиции. Доказательство этого упущения состоит в том факте, что власти Италии не представили никаких записей или другого документа, свидетельствующих о фактически примененных мерах надзора. Кроме того, после того, как А.К. и М.Р. скрылись от правосудия, никаких эффективных мер не было предпринято по их розыску.

По мнению заявителя, фактические обстоятельства дела совершенно ясно продемонстрировали отсутствие согласованности и информации между тюремными службами, опрометчивость и халатность полиции, несоответствие надзора, установленного судьями, ответственными за приведение приговоров в исполнение, а также их ошибки в оценке.

В свою очередь, итальянские власти утверждали, что позитивные обязательства по статье 2 Конвенции предписали государству принять необходимые меры по защите жизни и установить судебную систему, в соответствии с которой ответственность могла быть установлена в случае покушения на чью-либо жизнь, но что от государства не должно требоваться предотвращения любого возможного насилия. В настоящем деле власти Италии сделали все возможное по защите жизни А. Мастроматтео и после его смерти предприняли все необходимые меры по установлению и наказанию убийц.

Власти Италии, обратив внимание на то, что наказание также преследовало реабилитационную цель, утверждали, что система предоставления мер, способствующих реинтеграции, соответствовала требованиям статьи 2 Конвенции. В связи с этим власти Италии утверждали, что соответствующее законодательство в то время уже соответствовало требованиям статьи 2 Конвенции в том, что наделяло судей, ответственных за приведение приговоров в исполнение, полномочиями направлять запросы, если они считали необходимым установить, имеет ли заключенный связи с преступной средой.

Что касается надзорных мер, применяемых к тюремному отпуску, хотя власти Италии и признали, что они в одиночку не могут предотвратить совершение преступлений, тем не менее, они были назначены после одобрительной оценки судьи и, следовательно, предназначались для установки только минимального ограничения свободы заключенного, который временно отпускался.

Наконец, власти Италии отметили, что, даже признавая, что со стороны органов власти могли быть некоторые упущения, связь между этими упущениями и смертью А. Мастроматтео являлась объективно слабой и субъективно непредвиденной. Они утверждали, что причинно-следственная связь была слабой, учитывая обстоятельства, при которых умерла жертва, а именно, длинная череда совпадений и, следовательно, случайных и непредвиденных происшествий. Ничто не указывало на то, что власти Италии могли знать, что жизнь А. Мастроматтео действительно находилась в опасности.

Рассматривая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил ряд своих правовых позиций, сформулированных в предшествующей прецедентной практике. Так, первое предложение пункта 1 статьи 2 Конвенции предписывает государству не только воздерживаться от умышленного или незаконного лишения кого-либо жизни, но также и предпринимать надлежащие шаги по защите жизней тех, кто находится под его юрисдикцией.[[13]](#footnote-13) Обязательство государства простирается далее простого установления уголовно-правовых положений по удержанию от совершения преступлений против лица, поддерживаемых системой правоохранительных органов. При четко определенных обстоятельствах статья 2 Конвенции может также подразумевать позитивное обязательство властей предпринять предупредительные оперативные меры для защиты лица, чья жизнь подвергается опасности, от преступных действий другого лица. Тем не менее, это не означает, что государство обязано предотвращать любую возможность насилия. ЕСПЧ подчеркнул, что позитивное обязательство возникает лишь в том случае, когда власти знали или должны были знать в период существования реальной и незамедлительной угрозы жизни лица от преступных действий третьей стороны и когда они не смогли предпринять меры в рамках своих полномочий, которые были ожидаемыми для исключения такой угрозы.

ЕСПЧ обратил внимание, что данное дело отличается от дела «Осман против Соединенного Королевства»[[14]](#footnote-14), в котором речь шла об угрозе жизни определенного лица. В данном же деле ставился вопрос об обязательстве обеспечить основную защиту всему обществу от потенциальных действий одного или нескольких лиц, которые отбывают тюремное заключение за насильственное преступление и которым был предоставлен тюремный отпуск.

Далее Суд указал, что одной из основных функций тюремного заключения является защита общества с помощью, помимо прочего, предотвращения совершения преступником повторного преступления и, таким образом, нанесения последующего вреда. В то же время ЕСПЧ признал законную цель политики прогрессивной общественной реинтеграции лиц, приговоренных к тюремному заключению. В этой связи ЕСПЧ подверг пристальному анализу действующее итальянское законодательство в данной области.

Суд отметил, что в итальянской системе перед тем, как заключенный будет иметь право на тюремный отпуск, он должен отбыть минимальный срок тюремного заключения, который зависит от тяжести преступления, за которое он был осужден. Более того, в соответствии с частью 8 статьи 30 Закона о тюремном заключении тюремный отпуск может быть предоставлен заключенному только в случае его хорошего поведения в период нахождения в тюрьме, если его отпуск не будет представлять угрозы для общества. В связи с этим простое отсутствие дисциплинарных наказаний недостаточно для оправдания предоставления мер, способствующих реинтеграции, заключенный должен показать искреннее желание участвовать в программе реинтеграции и реабилитации. Оценка степени опасности заключенного для общества оставлена судье, ответственному за приведение приговоров в исполнение, который обязан советоваться с администрацией тюрьмы. Такая оценка должна быть основана не только на информации, предоставленной администрацией тюрьмы, но также и на информации, полученной от полицейских органов, если судья считает это необходимым.

Кроме того, Закон № 356, который вносит особое положение в отношении преступлений, совершенных членами преступных организаций, исключает возможность тюремного отпуска или другой меры, альтернативной заключению под стражей по особо тяжким преступлениям, по меньшей мере в делах, по которым преступник не сотрудничал с судебными органами.

Европейский суд счел, что эта система в Италии предоставляет надлежащие меры защиты для общества. Это подтверждено статистикой, представленной властями Италии, которая показывает, что процент преступлений, совершенных заключенными, подвергнутых полуизоляционному режиму, очень мал, так же, как и процент преступлений, совершенных заключенными, находящимися в тюремном отпуске.

Что касается данного дела, то является очевидным, что если бы М.Р. и Дж.М. находились бы в тюрьме 8 ноября 1989 года, то А. Мастроматтео не был бы ими убит. Тем не менее, простое условие sine qua non[[15]](#footnote-15) не является достаточным для привлечения государства к ответственности по Конвенции. Должно быть доказано, что смерть А. Мастроматтео явилась результатом неспособности части внутригосударственных органов «сделать все, что от них разумно ожидалось, чтобы избежать действительной и непосредственной угрозы жизни, о которой они знали или должны были знать». [[16]](#footnote-16) В этой связи Суд отметил, что судья принял решение в отношении отпуска М.Р. на основе докладов администрации тюрьмы, которая была удовлетворена поведением М.Р., его реабилитацией и желанием реинтегрироваться в общество. В отношении Дж. М. суд основывался на докладах администрации тюрьмы, которая была удовлетворена поведением заключенного и его реабилитацией, успешным завершением предшествующих периодов тюремного отпуска, а также одобрением полицией профессиональной деятельности Дж.М., которой он собирался заняться.

ЕСПЧ счел, что ничто не могло предупредить внутригосударственные органы о том факте, что освобождение М.Р. или Дж.М. явится действительной и непосредственной угрозой жизни, и тем более что это приведет к трагической смерти А. Мастроматтео в результате случайной последовательности событий, которые возникли в настоящем деле. Также ничто не предвещало о необходимости принятия дополнительных мер для гарантии того, что двое отпущенных на свободу не будут представлять угрозу обществу.

М.Р. был предоставлен тюремный отпуск после его бывшего сообщника А.К., и он воспользовался преимуществом тюремного отпуска, предоставленного тем же судьей, чтобы скрыться от правосудия. Тем не менее, по мнению ЕСПЧ, один этот факт не мог являться достаточным для установления специальной необходимости в осторожности при решении вопроса об освобождении М.Р. в отсутствие фактов, показывающих, что органы власти должны были разумно предвидеть, что двое заключенных войдут в преступный сговор для совершения преступления, которое в результате приведет к потери жизни. При этих обстоятельствах Европейский суд не счел установленным факт, что тюремный отпуск, предоставленный М.Р. и Дж.М., вызвал какую-либо неспособность со стороны судебных органов обеспечить защиту права А. Мастроматтео на жизнь.

Что касается предположительно халатного поведения полиции, доказательства показывали, что М.Р. был подвергнут виду надзора, который обычно предусматривается при предоставлении тюремного отпуска. После того, как М.Р., и более того, А.К. скрылись от правосудия, сообщения о розыске были направлены способом, в основном применяемым в таких делах. Даже предполагая, что власти могли предпринять более эффективные меры по обнаружению сбежавших заключенных, Европейский суд не усмотрел ни одной причины, чтобы признать их ответственными за какое-либо нарушение обязанности по защите, требуемой статьей 2 Конвенции.

В свете этих суждений Европейский суд пришел к выводу, что по этому основанию отсутствовало нарушение статьи 2 Конвенции.

Также ЕСПЧ не нашел в действиях итальянских властей нарушения статьи 2 в ее процессуальном аспекте, касавшемся жалобы заявителя на невозмещение ему ущерба в связи с гибелью сына. Это решение не поддержал судья Дж. Бонелло, который в особом мнении указал, что недальновидные действия итальянских судей, как в данном случае, должны влечь за собой государственную компенсацию родственникам жертв.

Главный вывод, который можно сделать из этого решения Суда, заключается в том, что государства не могут отвечать за негативные последствия своей гуманной уголовно-правовой и уголовно-исполнительной политики (условно-досрочное освобождение, условное осуждение и т.п.), если они предприняли минимально необходимые меры предосторожности. В этом плане существенное значение имеет четко сформулированное законодательство, исключающее волюнтаризм и произвол при принятии соответствующих решений.

**Во против Франции**

**(Vo v. France)**

**жалоба № 53924/00**

**Постановление вынесено 8 июля 2004 года**

Решение по этому делу также принималось Большой Палатой ЕСПЧ, в пользу которой Палата уступила свою юрисдикцию. В связи с тем, что в деле поднимался вопрос определения начала человеческой жизни (и, соответственно, начала действия статьи 2 ЕКПЧ), в письменной процедуре судопроизводства было разрешено участвовать двум организациям: Центру по защите репродуктивных прав (Center for Reproductive Rights) и Ассоциации планирования семьи (Family Planning Association).

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 27 ноября 1991 года заявительница Тхи-Нхо Во, вьетнамка по национальности, явилась в центральную больницу Лиона для посещения врача. Она находилась на шестом месяце беременности. В тот же день другой пациентке по имени Тхи Тханх Ван Во (Thi Thanh Van Vo) должны были удалить внутриматочный контрацептив в этой же больнице. Врач, доктор Р., который должен был провести эту операцию, вызвал из зала ожиданий «г-жу Во», на этот вызов откликнулась заявительница – Тхи-Нхо Во. После короткой беседы врач понял, что она плохо говорит по-французски. Изучив медицинскую карту, он начал удалять внутриматочный контрацептив без предварительного осмотра пациентки. Во время операции врач проткнул плодный пузырь, что привело к большой потере околоплодных вод. Тогда он узнал, зачем заявительница пришла к врачу, и понял, что была совершена ошибка в отношении личности пациентки. Заявительница немедленно была госпитализирована. Затем доктор G. попытался удалить внутриматочный контрацептив у Тхи Тханх Ван Во и, не добившись положительного результата, назначил операционное вмешательство под общим наркозом на следующее утро. После этого была совершена новая ошибка, и заявительница была направлена в операционный блок вместо Тхи Тханх Ван Во. Ей удалось избежать хирургического вмешательства, назначенного ее однофамилице, только благодаря ее возражениям и тому факту, что врач-анестезиолог ее узнал.

Заявительница покинула госпиталь спустя два дня, а 4 декабря 1991 года она вновь явилась в больницу для осуществления контроля за ходом беременности; врачи установили, что околоплодные воды не восстановились и заявительница не может далее вынашивать беременность. 5 декабря было проведено прерывание беременности по медицинским показаниям.

11 декабря 1991 года заявительница и ее партнер подали жалобу с предъявлением гражданского иска в связи с непредумышленным причинением вреда здоровью, повлекшего полную потерю трудоспособности в течение трех месяцев, и совершением убийства ее ребенка. Вследствие этой жалобы были представлены три заключения о проведении экспертизы. Вывод, содержащийся в первом заключении экспертизы, состоял в том, что плод женского пола должен находиться в возрасте между двадцатью и двадцатью одной неделями с момента зачатия, его вес составляет 375 г, рост – 28 см, объем черепа – 17 см, что при появлении на свет он не дышал. В ходе экспертизы также был сделан вывод о том, что на его теле не было обнаружено какого-либо следа насилия или порока развития, и ничто не позволяет признать причиной смерти строение организма или органическое поражение. Второе заключение касалось урона здоровью самой заявительницы. Третье заключение экспертизы содержало вывод о неудовлетворительной работе соответствующего стационарного отделения и небрежности врача:

«1. Консультации, проводимые профессорами [T.] и [R.]в центральной больнице г. Лиона, были организованы не безупречно, в частности, в отношении путаницы частых случаев однофамильцев среди пациентов иностранного происхождения, увеличивающегося риска в связи с их незнанием или ограниченным пониманием французского языка.

2. Нечеткое направление пациентов, недостаточно ясные назначения приемного отделения и врачей, проводящих в нем консультации, способствовали перемещению пациентов с похожими фамилиями и объясняют, почему после того, как доктор ознакомился с медицинской картой Тхи Тханх Ван Во, заявительница явилась по вызову в кабинет.

3. Действия доктора отличались небрежностью, он совершил халатность и доверился только параклиническим обследованиям. Он не осмотрел пациентку и совершил досадную ошибку, которая привела к прерыванию беременности на пятом месяце в связи с проколом плодного пузыря. Он несет ответственность за эти действия, однако существуют смягчающие обстоятельства».

Впоследствии уголовное дело в отношении доктора G. было направлено в суд по уголовным делам г. Лиона, ему было предъявлено обвинение в непредумышленном покушении на жизнь и непредумышленном причинении вреда здоровью. По первому обвинению он был амнистирован, а по второму судья указал, что французский закон гарантирует физическую неприкосновенность с начала жизни (с момента рождения), и что ни один нормативный акт не содержит определение человеческого эмбриона. В связи с этим суд, принимая во внимание, что плод является жизнеспособным, начиная с шести месяцев, что плод в возрасте 20-21 недели не является жизнеспособным и не является человеком по смыслу Уголовного кодекса, оправдал доктора G. в связи с отсутствием состава преступления. Иными словами, суд посчитал, что непредумышленное убийство или непредумышленное покушение на жизнь плода в возрасте 20-21 недель не является установленным, так как плод не является человеком.

Апелляционный суд Лиона отменил данное решение, объявив врача виновным в непредумышленном убийстве. Он приговорил его к наказанию в виде лишения свободы сроком на шесть месяцев условно и штрафу в размере 10000 французских франков. При этом Апелляционный суд указал, помимо прочего, что «в настоящее время мы не знаем точно, когда оплодотворенная яйцеклетка становится эмбрионом, эмбрион – плодом, единственно неоспоримым является начало жизненного процесса в момент оплодотворения... Жизнеспособность во время рождения является научно неопределенным понятием, кроме того, лишенным всякого правового значения, закон не проводит никакого различия на этот счет… На основании параметров ребенка в сравнении с опубликованными таблицами можно определить, что возраст этого плода равнялся от 20 до 21 недели и мог быть больше, поскольку не было установлено, что эти таблицы учитывают конституцию, присущую детям вьетнамского происхождения… ».

Однако 30 июня 1999 года кассационный суд отменил постановление апелляционного суда и постановил, что не следует направлять дело на новое рассмотрение.

Наряду с вопросом о предполагаемом нарушении права на жизнь ЕСПЧ предстояло решить вопрос о приемлемости данной жалобы, так как у заявительницы и государства-ответчика выявились различные взгляды на применимость статьи 2 Конвенции к данному делу. Подавая жалобу в ЕСПЧ, заявительница утверждала об отсутствии защиты еще не рожденного ребенка со стороны французского уголовного законодательства и отмечала, что государство нарушило свои обязательства по статье 2 Конвенции, не квалифицировав нанесенное посягательство как убийство. В свою очередь, французские власти утверждали, что жалоба несовместима ratione materiae с положениями Конвенции, поскольку статья 2 Конвенции не применяется к еще не рожденному ребенку.

В конечном счете Суд принял решение объединить оба вопроса (о приемлемости жалобы и о рассмотрении ее по существу) в одну процедуру.

В ходе рассмотрения дела ЕСПЧ установил, что в современной медицине нет единого взгляда по вопросу о статусе эмбриона и о начале человеческой жизни. Законодательство европейских государств также является неоднородным. В большинстве государств-членов Совета Европы инкриминирование непредумышленного убийства не применяется к неродившемуся плоду. Однако три страны выбрали особое инкриминирование. В Италии статья 17 Закона об абортах предусматривает наказание в виде лишения свободы сроком от трех месяцев до двух лет для тех, кто вызвал прерывание беременности по неосторожности. В Испании статья 157 Уголовного кодекса предусматривает обвинение по факту вреда, причиненного плоду, а статья 146 предусматривает наказание за прерывание беременности в результате «крайней небрежности». Уголовный кодекс Турции, если жертвой является беременная женщина и причиненный вред вызвал преждевременные роды, предусматривает наказание в виде лишения свободы сроком от двух до пяти лет.

Далее Суд изучил аргументы сторон. Заявительница утверждала, что начало жизни имеет единственные смысл и определение. В настоящее время научно доказано, что всякая жизнь начинается с оплодотворения. Это данные, полученные экспериментальным путем. Зачатый, но еще не родившийся ребенок не является ни скоплением клеток, ни предметов; он является человеком. В противном случае следовало бы сделать вывод о том, что в данном случае она ничего не была лишена. Такая гипотеза неприемлема для беременной женщины. Таким образом, термин «лицо», примененный в статье 2 Конвенции, приобретает смысл «является человеком», а не субъектом, обладающим свойствами правосубъектности. Именно так его поняли Государственный совет Франции и кассационный суд Франции, которые, согласившись рассмотреть соответствие Закона о прерывании беременности статье 2 Конвенции, были вынуждены согласиться с тем, что неродившийся ребенок с первых мгновений внутриутробной жизни попадает в поле применения этого положения.

Заявительница также отмечала, что факт легитимности абортов сам по себе не отрицает ее точку зрения. Каждое государство, по ее мнению, должно обеспечивать защиту зачатого ребенка, предусматривая уголовное наказание за его непредумышленное убийство, даже если его законодательство вместе с тем разрешает проведение абортов.

В свою очередь, французские власти утверждали, что ни метафизика, ни медицина не дают окончательного ответа на вопрос, с какого момента плод является человеком. В правовом плане статья 2 Конвенции не защищает право на жизнь плода в качестве человека. Термин «каждый», содержащийся в статье 2 Конвенции, а также в статьях 5, 6, 8-11 и 13 ЕКПЧ, используется таким образом, что может применяться только после рождения. Что касается права на жизнь, предусмотренного в этой же статье, то оно не может далее истолковываться как применяющееся к плоду и относится только к жизни рожденных и живущих лиц, поскольку не логично и не правомерно отделить это право от субъекта, которому оно принадлежит, в данном случае от лица. В отличие от пункта 1 статьи 4 Американской конвенции о правах человека 1969 года, в соответствии с которой «Каждый имеет право на уважение его жизни. Это право защищается законом и, как правило, с момента зачатия», государства, подписавшие Конвенцию, не предусматривали такое толкование статьи 2, так как уже в 1950 году почти все европейские страны разрешили проведение абортов при определенных обстоятельствах. По мнению государства-ответчика, победа позиции заявительницы привела бы к применению санкций по отношению к государствам, которые выбрали право на аборт в качестве выражения права женщин распоряжаться своим телом и контролировать беременность. Парадоксально, что государства располагают пределами усмотрения, чтобы исключить плод из сферы защиты статьи 2 Конвенции в случае, когда прерывание беременности является умышленным и осуществляется с согласия матери, не располагая такими же пределами усмотрения для того, чтобы исключить из сферы применения статьи 2 плод в случае прерывания беременности в результате непредумышленной ошибки.

Дополнительно власти Франции напомнили, что во французском праве плод пользуется косвенной защитой в соответствии с защитой тела беременной женщины, которая имеет широкое толкование. Это происходит, когда прерывание беременности непредумышленно спровоцировано в случаях, не предусмотренных законодательством или в результате несчастного случая. В таких ситуациях могут быть применены обычные механизмы гражданской ответственности: матери может быть возмещен личный, материальный ущерб, моральный вред, при определении которого факт беременности будет обязательно принят во внимание. Вместе с тем, в уголовном плане, если прерывание беременности вызвано небрежностью какого-либо лица, оно может быть привлечено к ответственности за непредумышленное нанесение вреда, уничтожение плода рассматривается как повреждение органов женщины. По мнению властей Франции, заявительница могла требовать возмещения в административном суде в связи с возникновением вреда, не дожидаясь окончания уголовного разбирательства. Ее иск тем более имел шансы на успех, что привлечение к ответственности администрации больницы предполагает лишь доказательство простой ошибки, и судебные экспертизы точно зафиксировали проблемы организации работы госпиталя. Следовательно, можно с полным основанием предположить, что административные суды пришли бы к такому же выводу.

Оценивая аргументы сторон, Суд отметил, что основной вопрос данного дела состоит в выяснении того, является ли отсутствие во французском уголовном праве средства правовой защиты, способного наказать за непредумышленное уничтожение плода, нарушением государством его обязательства «охранять законом» право каждого на жизнь, гарантированное статьей 2 Конвенции.

ЕСПЧ отметил, что в отличие от статьи 4 Американской конвенции о правах человека, которая предусматривает, что право на жизнь должно быть защищено «обычно с момента зачатия», в статье 2 Конвенции ничего не говорится о временных пределах права на жизнь и не содержится определения, кто является «лицом», чью жизнь защищает Конвенция. На сегодняшний день Европейский суд еще не разрешил вопрос о том, с какого момента начинается право «каждого лица на жизнь» по смыслу этого положения и является ли еще не рожденный ребенок обладателем этого права.

Вместе с тем, Суд сослался на предыдущую прецедентную практикую в соответствии с которой аборты не признавались нарушением статьи 2 ЕКПЧ. Если признать, что сфера применения статьи 2 Конвенции распространяется на плод и что защита, предоставляемая этой статьей, должна рассматриваться как абсолютная, из этого следует сделать вывод, что прерывание беременности запрещено, даже когда продолжение беременности создает серьезную опасность для жизни будущей матери. Это означало бы, что жизнь нерожденного плода должна рассматриваться как более ценная, чем жизнь беременной женщины, что абсурдно[[17]](#footnote-17). Из прецедентной практики следует (принимая во внимание законодательства в отношении прерывания беременности), что нерожденный ребенок не рассматривается как «лицо», непосредственно пользующееся гарантиями статьи 2 Конвенции, и что его право на жизнь имплицитно ограничено правами и интересами его матери. Вместе с тем, конвенционные органы в некоторых случаях не исключали, что могут быть приняты гарантии в пользу еще не родившегося ребенка, например – относительно права на уважение частной жизни или наследственных прав.

Однако дело «Во против Франции» подняло данную проблему в несколько иной плоскости, так как в нем не шла речь об аборте. В Европейский Суд обратилась женщина, которая намеревалась выносить беременность и родить в определенный срок, чей нерожденный ребенок по прогнозам являлся жизнеспособным, по меньшей мере, состояние его здоровья было хорошим. Эта беременность была прервана в результате ошибки, совершенной врачом, и заявительница была подвергнута медицинскому прерыванию беременности в связи с небрежностью третьего лица. В связи с этим вопрос состоит в том, должно ли быть уголовно наказуемо посягательство на плод при отсутствии желания матери в случае умышленного прерывания беременности с точки зрения статьи 2 ЕКПЧ. Суд допустил для себя возможность наконец-то вступить в дебаты, связанные с определением того, кто является лицом и когда начинается жизнь в той степени, когда эта статья предусматривает, что закон защищает право каждого на жизнь[[18]](#footnote-18).

Однако ЕСПЧ уклонился от навязывания государствам-участникам своей позиции, признав, что точка отсчета права на жизнь относится к пределу усмотрения государств. Аргументы, которые Суд выдвинул в поддержку этого вывода, свелись к тому, что, с одной стороны, решение предоставить защиту плоду не закреплено в законодательстве большинства государств (включая Францию), и, с другой стороны, что между европейскими странами не существует консенсуса по вопросу научного и правового определения начала жизни. Самый больший общий знаменатель, к которому пришли государства, – это принадлежность эмбриона к человеческому роду; это возможность быть и способность стать лицом, которое защищено гражданским правом во многих государствах, в том числе во Франции в области наследования или дарения, а также в Соединенном Королевстве, где эти права должны быть защищены во имя человеческого достоинства, тем не менее, без признания «лицом», которое имеет право на жизнь по смыслу статьи 2 Конвенции. Вместе с тем Конвенция о правах человека и биомедицине, подписанная в Овьедо, не дает определения термину «лицо», и в пояснительной записке указывается, что при отсутствии единогласия между государствами-членами Совета Европы им предоставляется возможность самим внести соответствующие уточнения в национальное законодательство.

После этого ЕСПЧ перешел к основному вопросу – о соответствии статье 2 французской правовой практики, не квалифицирующей ошибочные действия врача как непредумышленное убийство. Указав, что жизнь плода тесно связана с жизнью его матери, и его защита осуществляется путем защиты матери, ЕСПЧ оценил существующие во Франции юридические механизмы, которыми могла воспользоваться заявительница для охраны своих прав. Суд не согласился с заявительницей, утверждавшей, что единственным эффективным средством правовой защиты для нее было уголовное преследование допустившего ошибку врача. Суд напомнил, что если посягательство на право на жизнь или физическую неприкосновенность не является умышленным, позитивное обязательство, вытекающее из статьи 2 (создать эффективную судебную систему) не требует в любом случае обязательного средства правовой защиты уголовного характера. Принимая во внимание специфический контекст, связанный с медицинской небрежностью, «данное обязательство может быть удовлетворено также, если правовая система предоставляет жертвам средство защиты в гражданских судах, независимо или в сочетании со средством защиты в уголовных судах, давая возможность определения ответственности данных врачей, а также соответствующей гражданской компенсации»[[19]](#footnote-19).

В данном случае, кроме преследования врача за непредумышленное причинение вреда здоровью заявителя, которое закончилось амнистией, заявительница могла подать иск о привлечении к ответственности администрации на основании ошибки, совершенной врачом, работающим в больнице. Таким образом, она имела право на состязательное разбирательство по существу утверждений об ошибке и получение в случае необходимости возмещения вреда. Требование о возмещении вреда в административном суде имело серьезные шансы на то, чтобы быть удовлетворенным, и заявительница могла добиться выплаты компенсации от медицинского учреждения. ЕСПЧ установил, что, принимая во внимание обстоятельства дела, иск о привлечении к ответственности может считаться эффективным средством правовой защиты, имевшимся в распоряжении заявительницы. Это средство правовой защиты, которое не было в данном случае использовано, позволяло установить врачебную ошибку, на которую она жаловалась, и в целом гарантировать возмещение вреда, причиненного в результате врачебной ошибки. Поэтому уголовное преследование не было настоятельно необходимо в настоящем деле. Следовательно, даже допустив, что статья 2 Конвенции применима в данном деле, Суд пришел к выводу, что нарушение статьи 2 Конвенции места не имело.

Следует также добавить, что ряд судей ЕСПЧ присоединились к особому мнению судьи Х. Л. Розакиса, который высказался более определенно: «…на той стадии развития права и нравственности, которая существует в настоящее время в Европе, жизнь нерожденного ребенка хотя и защищена в определенных аспектах, однако не может быть приравнена к жизни после рождения и в связи с этим не пользуется правом по смыслу права на жизнь, которое защищает статья 2 Конвенции…». Иными словами, ряд судей считали, что статья 2 ЕКПЧ была неприменима в настоящем деле, и жалоба Во должна была быть отклонена Судом как неприемлемая без рассмотрения по существу.

Напротив, судья Ж.-П. Коста в своем особом мнении посчитал, что статья 2 к данному делу применима, и высказался в том духе, что ЕСПЧ уже косвенно признал тот факт, что право на жизнь в той или иной степени принадлежит неродившемуся ребенку. Судья отметил, что это решение не угрожает свободе самоопределения женщины, так как женщина, которая теряет своего нерожденного ребенка против своей воли и вопреки ожиданиям материнства, находится в ситуации коренным образом отличной от ситуации женщины, которая добровольно согласилась прервать свою беременность.

С этой точкой зрения был солидарен также судья Г. Ресс, который вообще считал, что в данном деле было нарушение статьи 2: «…мне представляется необходимым констатировать, что статья 2 Конвенции применима в отношении жизни нерожденного ребенка. Я настроен согласиться с тем, что существуют допустимые различия в отношении уровня защиты между эмбрионом и новорожденным ребенком. Однако, тем не менее, это не приводит к выводу о том, что невозможно абстрактно ответить на вопрос, является ли нерожденный ребенок «лицом» по смыслу статьи 2 Конвенции… проблема защиты эмбриона в рамках Конвенции не может быть разрешена только путем защиты жизни матери. Оба – и эмбрион, и мать – являются разными «лицами», как это показало настоящее дело, они нуждаются в защите, каждый отдельно».

Главный итог дела «Во против Франции» заключается в том, что ЕСПЧ действительно (хотя и неявным образом) начал признавать применимость статьи 2 к человеческому плоду. [[20]](#footnote-20) На это указывает то обстоятельство, что причиной проигрыша заявительницы было объявлено не отсутствие ответственности французских властей за жизнь ее нерожденного ребенка, а возможность получить соответствующую компенсацию на национальном уровне. Если бы такой возможности не было, Во, по всей видимости, выиграла бы дело.

**Енерыйлдыз против Турции**

**(Oneryildiz v. Turkey)**

**жалоба № 48939/99**

**Постановление вынесено 15 сентября 2004 года**

Дело «Енерыйлдыз против Турции» касается объема обязательств государства по защите человеческой жизни в тех случаях, когда угроза ей возникает в результате несчастного случая. Окончательное решение по делу было вынесено Большой Палатой ЕСПЧ, так как власти Турции не согласились с выводами обычной Палаты Суда, которая большинством голосов зафиксировала нарушение турецкими властями статьи 2 и статьи 1 Протокола № 1 Конвенции.

Обстоятельства дела можно описать следующим образом. С начала 70-х годов в микрорайоне Хекимбаши (Hekimbasi), в трущобах, прилегающих к кварталу Казым Карабекир, функционировала хозяйственная свалка. 22 января 1960 года городской совет Стамбула получил право пользования земельным участком, принадлежавшим Лесной комиссии (а следовательно, и Казначейству), на срок 99 лет. Будучи расположенной на откосе с видом на долину, данная территория имела площадь около 350000 кв. м и с 1972 года использовалась в качестве свалки районами Бейкоз (Beykoz), Юшкюдар (Uskudar), Кадыкей (Kadikoy) и Юмрание (Umraniye), оставаясь в ведении городского совета Стамбула и, в конечном счете, Правительства Турции.

Когда свалка начала функционировать, на данной территории никто не проживал, а ближайший застроенный район находился приблизительно в 3,5 км. Однако со временем вокруг свалки без всякого разрешения стали появляться примитивные жилые строения, которые в результате образовали трущобы района Юмрание.

В соответствии с официальной картой кварталов Хекимбаши и Казым Карабекир, составленной отделом технической службы районного совета Юмрание, дом заявителя[[21]](#footnote-21) был построен на углу улицы Деребойу (Dereboyu) и улицы Герзе (Gerze). Эта часть поселения прилегала к муниципальной свалке и с 1978 года была подведомственна местному мэру, подчиненному районному совету.

4 декабря 1989 г. районный совет Юмрание начал сваливать кучи земли и мусора на участки, окружающие районные трущобы, чтобы очистить территорию свалки.

В соответствии с заключением экспертов, составленным 7 мая 1991 года, свалка не соответствовала техническим стандартам, установленным, inter alia[[22]](#footnote-22), в правилах 24 - 27, 30 и 38 Правил от 14 марта 1991 года о сборе, удалении и обработке твердых отходов. По мнению экспертов, свалка создавала ряд опасностей, способных вызвать эпидемию среди лиц, проживающих в трущобах: свалка не была ничем отгорожена от жилых строений, расположенных в 50 м от гор мусора; свалка не была оборудована системами сбора, компостирования, переработки или сжигания мусора; не было дренажной или водоочистительной систем. Эксперты сделали вывод, что свалка в Юмрание подвергала людей, животных и окружающую среду различным рискам. В связи с этим эксперты обратили внимание, прежде всего, на тот факт, что имелась опасность распространения примерно двадцати заразных болезней, и подчеркнули следующее:

«... В любом месте скопления мусора образуются такие газы как: метан, двуокись углерода и сероводород. Эти вещества должны собираться и... сжигаться под специальным наблюдением. Но данная свалка не оснащена такой системой. Если метан смешивается с воздухом в определенной пропорции, он может взорваться. Свалка не оборудована средствами предотвращения взрыва метана, образующегося в результате гниения. Да хранит нас Аллах, ибо вред может быть огромен, учитывая близкое расположение жилых домов...».

27 августа 1992 года мэр района Юмрание, обратился в первое отделение районного суда Юшкюдара с ходатайством о реализации временных мер с тем, чтобы запретить городскому совету и соседним районным советам использовать свалку. Он просил, в частности, больше не привозить мусор на свалку, закрыть ее и возместить его району причиненный вред.

Представитель городского совета Стамбула возразил против данной просьбы. Он заявил, что районный совет Юмрание действовал недобросовестно, так как с момента своего образования в 1987 года он не сделал ничего для обеззараживания местности. Городской совет объявил конкурс на лучший план развития новых мест в соответствии с современными стандартами. Первый договор был заключен с американской фирмой CVH2M Hill International Ltd, а проект должен был быть реализован в течение 1993 года.

28 апреля 1993 года примерно в 11 часов утра на свалке произошел взрыв метана. Вследствие оползня, вызванного возросшим давлением, мусор извергся из горы отходов и поглотил десяток жилых домов, расположенных снизу, в том числе дом заявителя. В результате несчастного случая погибло 39 человек.

6 мая 1993 года заявитель подал жалобу в местный полицейский участок. Он указал: «Если мой дом был похоронен под кучей мусора и мои жены и дети погибли вследствие халатности властей, я подаю жалобу о возбуждении уголовного дела в отношении соответствующих государственных органов». Жалоба заявителя была приобщена к материалам уголовного дела, которое было возбуждено по инициативе прокурора.

18 мая 1993 года экспертная комиссия по поручению прокурора представила свое заключение. Эксперты подтвердили, что оползень (затронувший землю, которая уже была нестабильна) мог быть вызван как растущим давлением газа внутри горы мусора, так и взрывом газа. Напомнив обязанности и обязательства публичных властей, содержащиеся в соответствующих регламентах, эксперты сделали вывод, что ответственность за инцидент должна быть распределена следующим образом:

-2/8 – на городской совет Стамбула, который не принял своевременные меры для предотвращения технических проблем, которые существовали уже в начале использования свалки в 1970 году и в дальнейшем лишь усугублялись, и не указал соответствующим районным советам альтернативные места сбора мусора, хотя такая обязанность была возложена на него Законом № 3030;

-2/8 – на районный совет Юмрание, который не принял никакого плана застройки и не организовал буферную зону шириной 1000 м, которая должна была остаться незаселенной, а также поощрял незаконное возведение жилых домов на данной территории и не принимал мер по борьбе с незаконным строительством, несмотря на заключение экспертов от 7 мая 1991 года;

-2/8 – на самих жителей трущоб, которые поставили под угрозу жизнь членов своих семей, построив дома рядом с горой мусора;

-1/8 – на Министерство окружающей среды Турции, которое не осуществляло эффективного наблюдения за свалкой, как этого требовали Правила о сборе, удалении и обработке твердых отходов;

-1/8 – на Правительство Турции, которое поощряло распространение подобного рода поселений, несколько раз объявляя амнистию лицам, незаконно возводящим жилые сооружения, и предоставляя жильцам таких домов имущественные права.

4 апреля 1996 года пятое отделение суда по уголовным делам Стамбула признало двух мэров района Юмрание Ектема и Сезена виновными по предъявленным обвинениям. В приговоре суд указал:

«... хотя подсудимые были информированы о заключении экспертов, они не приняли необходимых превентивных мер. Тем не менее, на них не может быть возложена ответственность в полном объеме... В данном деле главная ошибка заключается в том, что жилые здания были построены ниже свалки, расположенной на скате холма, и ответственность за это лежит на жителях этих лачуг. Они должны были учитывать риск того, что однажды гора мусора свалится на их головы, причинив им вред. Они не должны были строить дома в пятидесяти метрах от свалки. Они заплатили за свою глупость жизнью...».

Мэры были приговорены к минимальному сроку лишения свободы, предусмотренному в статье 230 Уголовного кодекса Турции (три месяца), и штрафу в размере 160000 турецких лир. На основании части 1 статьи 4 Закона № 647 суд заменил осужденным лишение свободы на штраф, так что в итоге они должны были выплатить 610000 турецких лир, а пятое отделение суда по уголовным делам Стамбула решило приостановить исполнение наказания на основании статьи 6 того же Закона.

3 сентября 1993 года заявитель обратился в районный совет Юмрание, городской совет Стамбула, Министерство внутренних дел Турции и Министерство окружающей среды Турции, требуя компенсации материального и морального вреда.

16 сентября и 2 ноября 1993 года мэр района Юмрание и министр окружающей среды Турции направили заявителю письма, в которых сообщалось об отклонении требований заявителя. Остальные органы не ответили. После этого заявитель от своего имени и от имени трех его выживших сыновей предъявил в административный суд Стамбула иск о возмещении вреда четырем вышеуказанным органам. Он жаловался, что их халатные действия привели к смерти его родственников и уничтожению его дома и предметов домашнего обихода, и требовал денежной компенсации.

30 ноября 1995 года суд вынес решение. Основываясь на экспертном заключении от 18 мая 1993 года, суд установил прямую причинно-следственную связь между несчастным случаем и способствовавшим его наступлению халатным поведением четырех указанных органов. Соответственно, суд предписал им выплатить заявителю и его детям 100 миллионов лир в возмещение морального вреда и 10 миллионов лир в возмещение материального вреда[[23]](#footnote-23).

Последняя сумма была определена, исходя из принципа справедливости, и охватывала уничтожение предметов домашнего обихода, за исключением электроприборов, которыми заявитель предположительно не должен был обладать. Суд отклонил остальную часть требований, постановив, что заявитель не мог утверждать, что он был лишен финансовой поддержки, так как он был отчасти ответствен за причиненный вред, а потерпевшие были детьми или домохозяйками, которые не занимались оплачиваемым трудом, приносящим доход семье. Кроме того, суд постановил, что заявитель не имел права требовать компенсацию за разрушение его лачуги, учитывая, что после инцидента государство предоставило ему субсидии на покупку квартиры.

Судебное решение вступило в силу и было вручено заявителю 10 августа 1998 года, однако присужденная компенсация так и не была выплачена. Заявитель обратился с жалобой в ЕСПЧ, утверждая, что целый ряд его прав, предусмотренных Конвенцией, был нарушен.

Решая вопрос о приемлемости жалобы, Суд указал, что статья 2 Конвенции не только применяется в случае смерти в результате использования силы представителями государства, но и закрепляет позитивное обязательство государств принимать соответствующие меры для защиты жизни людей, находящихся под их юрисдикцией. ЕСПЧ счел, что это обязательство должно толковаться как применяющееся в контексте любой деятельности, публичной или частной, в которой на кону стоит право на жизнь, и a fortiori[[24]](#footnote-24) в случае промышленной деятельности, которая опасна по своему характеру, например, функционирование мест сбора мусора.

После этого Суд перешел к оценке доводов сторон. Заявитель утверждал, что власти Турции терпели разрастание трущоб в районе Юмрание и не мешали им селиться недалеко от гор мусора. По его утверждению, они даже поощряли такое положение вещей, позволяя жителям пользоваться всеми основными услугами, и по политическим соображениям приняли более 18 законов, упорядочивающих жизнь в нелегальных поселениях, которые рассматривались как площадки для «разведения» избирателей. Суду были представлены несколько официальных документов, опровергавших доводы властей Турции о том, что в трущобах района Юмрание не оказывались общественные услуги: к домам по улице Герзе был подведен водопровод, а жители платили муниципальный налог. Кроме того, в рассматриваемое время в данном районе имелось почтовое отделение и четыре государственных школы.

По мнению заявителя, государственные органы не приложили ни малейших усилий для информирования жителей трущоб об опасности, которую представляла свалка. При этом нельзя требовать от беднейших и наименее образованных своих граждан получать информацию по экологическим вопросам подобного значения. Для предотвращения трагедии было бы достаточно, если бы соответствующий районный совет оборудовал свалку вентиляционными шахтами вместо простого и нерекомендованного засыпания куч мусора землей.

По поводу уголовного процесса в отношении государственных органов заявитель просто заметил, что его результаты, доказывавшие отсутствие всякого желания наказывать виновных, лишь вызвали возмущение среди общественности. Кроме того, власти Турции едва ли могли утверждать, что процесс, связанный с получением компенсации, был эффективным, если он закончился присуждением в возмещение морального вреда суммы, которая не только была смехотворной, но еще и не была выплачена.

В свою очередь, государство-ответчик утверждало, что в данном деле угроза жизни семье заявителя не отвечала критериям «непосредственности» (незамедлительности) и «реальности», которые неоднократно подтверждались предшествующей прецедентной практикой Суда. В этой связи власти Турции утверждали, что государства должны решать проблемы в контексте общей политики и не обязаны принимать превентивные меры, когда не стоит вопрос о наличии непосредственной опасности.

Власти Турции утверждали, что в любом случае в данном деле государство не могло быть обвинено в нарушении своего обязательства защищать жизнь близких родственников заявителя. Они упомянули попытки, предпринятые районным советом Юмрание еще до составления экспертного заключения 7 мая 1991 года добиться через судебные, административные и информационные каналы ограничения нелегального жилого строительства, стимуляции обитателей трущоб в районе Юмрание к поиску другого жилья и предотвращения эпидемий в районе путем постоянного распыления химических веществ на муниципальной свалке. Они также обратили внимание на всестороннюю схему управления хозяйственными отходами, составленную городским советом для вилайета Стамбул.

Власти государства-ответчика критиковали подход Палаты, утверждая, что она не приняла во внимание тот факт, что заявитель осознанно решил незаконно построить дом вблизи от свалки, несмотря на связанные с этим риски, а также что Палата просто обвинила национальные органы в том, что они не использовали выводы, содержавшиеся в экспертном заключении от 7 мая 1991 года, в качестве основания для незамедлительного выселения тысяч людей из их домов без учета гуманитарных соображений, реконструкции территории целого селения и одномоментного переноса целой свалки, действовавшей более двадцати лет.

В связи с этим власти Турции подчеркнули, что подобные широкомасштабные задачи должны выполняться в рамках политики, требующей значительных инвестиций, тщательной проработки, долгосрочного планирования и длительного процесса принятия решений и большого объема проектной работы и работы по реализации проектов. При данных обстоятельствах Европейский суд не имел права указывать на свою точку зрения по поводу того, что могло бы стать наилучшей стратегией решения социальных и экономических проблем трущоб в районе Юмрание, в том числе преодоления сопротивления жителей трущоб любым мерам, представляющим потенциальную опасность для их повседневной жизни.

Турция также отмечала, что в настоящем случае уголовное дело было возбуждено, и с самого начала расследования до завершения процесса турецкая система уголовного правосудия демонстрировала значительную эффективность и старательность, которые не могут критиковаться с точки зрения статьи 2 Конвенции.

ЕСПЧ напомнил о некоторых общих принципах, которые определяют объем государственных обязательств по охране человеческой жизни. Суд указал на важность технических регламентов, регулирующих отдельные аспекты опасной деятельности и учитывающих уровень потенциальной опасности для жизни людей. Эти регламенты должны регулировать лицензирование, организацию, порядок осуществления, безопасность данного вида деятельности и надзор за ней, а также обязывать соответствующие органы принимать практические меры по обеспечению эффективной защиты граждан, жизнь которых может быть поставлена под угрозу в результате осуществления этой деятельности. Среди этих превентивных мер особое внимание должно быть обращено на право общества на получение информации. Иными словами, государство не вправе утаивать от населения сведения о тех угрозах, которые существуют для человеческой жизни.

Однако, помимо материального аспекта, статья 2 содержит и процессуальный аспект, который обязывает государства обеспечивать всеми имеющимися в их распоряжении средствами адекватную реакцию судебных или иных органов с тем, чтобы законодательные и административные акты, призванные защищать право на жизнь, применялись должным образом, и любые нарушения данного права пресекались и наказывались. В этой связи ЕСПЧ постановил, что, если нарушение права на жизнь было совершено без умысла, позитивное обязательство организовать эффективную судебную систему не обязательно требует возбуждения в каждом отдельном случае уголовного дела и может быть соблюдено, если потерпевшим были доступны гражданские, административные и даже дисциплинарные средства правовой защиты[[25]](#footnote-25).

В целом, судебная система, организации которой требует статья 2 Конвенции, должна обеспечивать проведение независимого и беспристрастного официального расследования, соответствующего минимальным стандартам эффективности и гарантирующего, с учетом выводов следствия, применение уголовных наказаний. Национальные суды ни при каких обстоятельствах не должны позволять оставаться безнаказанными преступления против жизни и здоровья людей. Это важно для поддержания общественного доверия и обеспечения приверженности принципу верховенства права, а также для предотвращения появления терпимости к незаконным актам либо сговора на их совершение.

Оценивая применение этих принципов к данному делу, ЕСПЧ подчеркнул, что решающим моментом является то, что имелась достоверная информация о том, что технические недостатки муниципальной свалки представляли опасность для здоровья жителей некоторых территорий района Юмрание. Еще в мае 1991 года, при перечислении различных рисков, которым свалка подвергала жителей трущоб, эксперты делали акцент на опасности взрыва метана, так как свалка не была оборудована средствами предотвращения взрывов метана, происходящих в результате разложения хозяйственного мусора. Следовательно, турецкие органы нескольких уровней знали или должны были знать о том, что имелась реальная и наличная опасность для ряда лиц, проживавших возле муниципальной свалки в районе Юмрание. Поэтому на них лежало позитивное обязательство по статье 2 Конвенции принять такие превентивные эксплуатационные меры, которые были необходимы и достаточны для защиты этих лиц, тем более что сами эти органы организовали свалку и санкционировали ее использование, создав вышеуказанную опасность. Тем не менее, городской совет не только не принял необходимые срочные меры, но и возражал против рекомендации службы по окружающей среде при премьер-министре Турции. Служба по окружающей среде призвала привести свалку в соответствие со стандартами, установленными в правилах 24-27 Правил о сборе, обработке и удалении твердых отходов, последняя статья прямо требовала установки «систем вертикального и горизонтального дренажа», позволявших контролировать вывод собранного газа в атмосферу. Городской совет выступал также против последней попытки мэра района Юмрание обратиться 27 августа 1992 года в суды с требованием временно закрыть свалку. Городской совет основывал свою позицию на том, что районный совет Юмрание не имел право требовать закрытия свалки, так как до этого он не приложил никаких усилий для того, чтобы очистить ее.

Далее ЕСПЧ сделал вывод, что, несмотря на правовые запреты в области градостроительства, неизменная политика государства в отношении территорий трущоб способствовала включению этих территорий в городское окружение, тем самым признавая их существование и образ жизни граждан, постепенно строивших лачуги. Так как эта политика создала эффективный механизм амнистий за нарушения градостроительных норм, в том числе за незаконную оккупацию государственной собственности, она привела и к появлению состояния неопределенности относительно пределов полномочий административных органов, ответственных за принятие мер, предусмотренных законодательством, применение которого поэтому общество не могло предвидеть.

Суд заметил, что в течение периода между незаконным возведением дома в 1988 году и несчастным случаем в 1993 году, заявитель был владельцем своего дома, несмотря на тот факт, что в этот период Закон № 775 давал муниципальным органам право снести дом в любое время. Государственные органы позволили заявителю и его близким родственникам беспрепятственно жить в своем доме, в социальных и семейных условиях, созданных ими. Кроме того, государственные органы еще и взимали с него и с других жителей трущоб в районе Юмрание муниципальный налог и оказывали им платные общественные услуги. При данных обстоятельствах у властей Турции отсутствовало право утверждать, что ответственность за небрежность или непредусмотрительность должна была быть возложена на жертв несчастного случая, произошедшего 28 апреля 1993 года. Что касается возражений турецких властей о необходимости долгосрочного планирования и дороговизны обустройства свалки, то ЕСПЧ счел, что своевременная установка системы извлечения газа на свалке в Юмрание, пока ситуация не вышла из-под контроля, могла бы стать эффективной мерой, не отвлекая значительных государственных средств.

Также Суд отметил, что власти Турции не смогли доказать, что в настоящем деле были приняты какие-нибудь меры для предоставления жителям трущоб в районе Юмрание информации, позволявшей им оценить опасность, которой они подвергались в результате проживания возле свалки. В любом случае Европейский Суд счел, что в отсутствие более действенных мер по предотвращению опасности для жизни жителей трущоб даже соблюдение их права на получение информации было недостаточно для освобождения государства от выполнения своих обязательств.

В итоге ЕСПЧ пришел к выводу, что государственные органы не сделали все от них зависящее для того, чтобы защитить этих жителей от известных рисков, которым они подвергались. Следовательно, турецкими властями было допущено нарушение материального аспекта статьи 2 Конвенции.

Оценивая соблюдение турецкими властями статьи 2 ЕКПЧ в процессуальном аспекте, Суд подчеркнул, что приговором от 4 апреля 1996 года суд по уголовным делам Стамбула на основании пункта 1 статьи 230 Уголовного кодекса Турции приговорил двух мэров за халатное бездействие при осуществлении своих полномочий к штрафу в размере 610000 турецких лир.[[26]](#footnote-26) Однако ЕСПЧ отметил, что в данном деле единственной целью уголовного производства было установление того, могли ли государственные органы быть привлечены к ответственности по статье 230 Уголовного кодекса Турции за «халатность при осуществлении своих полномочий», при этом статья 230 никоим образом не связана с деяниями против жизни и здоровья или с защитой права на жизнь по смыслу статьи 2 Конвенции.

В действительности из приговора от 4 апреля 1996 года следовало, что суд, рассматривавший дело, оставил в состоянии неопределенности вопрос о возможной ответственности государственных органов за смерть девяти родственников заявителя. В приговоре содержались отрывки, в которых смерть людей 28 апреля 1993 года рассматривалась как фактическое обстоятельство. Но нельзя рассматривать эти отрывки как признание ответственности за несоблюдение обязанности защитить право на жизнь. В резолютивной части приговора по этому вопросу ничего не было и, кроме того, отсутствовало точное указание на то, что суд принял во внимание тяжкие последствия инцидента; виновные были приговорены к смехотворным штрафам, исполнение которых к тому же было приостановлено.

Соответственно, нельзя было сказать, что реакция турецкой системы уголовной юстиции на данную трагедию обеспечила привлечение государственных органов и служащих к ответственности в полном объеме за их роль в ее наступлении и эффективное применение положений национального законодательства, гарантирующих соблюдение права на жизнь, в частности, устрашающую функцию уголовного права. Таким образом, можно было сделать вывод, что имело место нарушение процессуального аспекта статьи 2 Конвенции вследствие отсутствия (в связи с несчастным случаем, спровоцированным осуществлением опасной деятельности) адекватной правовой защиты, гарантирующей право на жизнь и предупреждающей подобное общественно опасное поведение в будущем.

Другой интересный вопрос возник при рассмотрении судом жалобы заявителя в той части, которая касалась предполагаемого нарушения статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции (право собственности).

Турецкие власти утверждали, что незаконно возведенная заявителем постройка дома на земле, принадлежавшей государству, не создавала «право собственности» и не являлась «имуществом» по смыслу статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. ЕСПЧ напомнил, что понятие «имущества» в первой части статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции имеет автономное значение, которое не сводится к владению физическими вещами и не зависит от формальной классификации в национальном праве: необходимо изучить вопрос о том, можно ли было, учитывая обстоятельства дела в целом, признать, что заявитель имел право на самостоятельный интерес, охраняемый данной нормой.

Стороны не спорили, что заявитель построил дом в нарушение турецких градостроительных норм и соответствующих технических стандартов либо что земля под домом принадлежала государству. Но стороны не пришли к общему мнению по вопросу о том, имел ли заявитель «имущество» по смыслу статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. В отношении земли, на которой был построен дом и которая, тем самым, была занята до несчастного случая, заявитель сообщил, что ничто не мешало ему в любой момент приобрести право собственности на эту землю, прибегнув к соответствующей процедуре. ЕСПЧ не согласился с тем, что надежда заявителя на то, что однажды данный земельный участок перешел бы к нему, представляла собой право требования, которое он мог бы осуществить через суды, а значит и особый вид «имущества» по смыслу прецедентного права Европейского суда. Другое дело – сам дом заявителя. ЕСПЧ вновь указал на доказательства того, что государственные органы de facto признали, что заявитель и его близкие родственники имели право собственности на их дом и движимое имущество. Государство в течение пяти лет знало о незаконной постройке, однако не предпринимало никаких шагов по ее устранению.

В свою очередь, власти Турции утверждали, что нельзя критиковать турецкие государственные органы за то, что они по гуманитарным соображениям воздержались от разрушения дома заявителя, а также за то, что они не догадывались о том, что такое решение может быть истолковано как скрытое признание правового титула, который с правовой точки зрения был ничтожным.

Оценивая аргументы сторон, Суд подтвердил свою правовую позицию: эффективное осуществление права собственности не зависит от одной лишь обязанности государства не вмешиваться и может требовать обеспечения позитивных мер по защите, особенно если существует прямая связь между мерами, принятия которых заявитель вправе ожидать от государственных органов, и эффективным пользованием его имуществом. [[27]](#footnote-27) В данном деле не было сомнений в том, что установленная причинно-следственная связь между грубой небрежностью со стороны государства и смертью людей применялась также и к сносу дома заявителя в результате оползня. По мнению Европейского Суда, связанные с этим нарушения являлись не «вмешательством», а нарушением позитивного обязательства, так как государственные органы и служащие не сделали всего от них зависящего, чтобы защитить имущественные интересы заявителя.

Кроме того, ЕСПЧ зафиксировал в данном деле также нарушение статьи 13 ЕКПЧ (право на эффективные средства правовой защиты) в сочетании со статьей 2 и статьей 1 Протокола № 1 Конвенции. Суд, в частности, посчитал, что турецкая правоохранительная система не предоставила заявителю возможности получения адекватной компенсации.

**Атаман против Турции**

**(Ataman v. Turkey)**

**жалоба № 46252/99**

**Постановление вынесено 27 апреля 2006 года**

По данному делу ставился вопрос о позитивных обязанностях государства защищать жизнь лица, имевшего склонность к суициду. Коротко обстоятельства дела можно изложить следующим образом.

В 1997 году сын заявителя Михаил Атаман, которому исполнился двадцать один год, проходил военную службу в г. Карсе (Kars). В это время один из его братьев, осужденный за принадлежность к Рабочей партии Курдистана, находился в тюрьме. Через некоторое время члены семьи начала испытывать трудности в том, чтобы связаться с Михаилом Атаманом, и узнали, что в это время в его отношении были предприняты меры: ему больше не разрешалось ношение оружия и было запрещено покидать казарму. Тогда заявитель отправился в г. Карс в надежде получить отпуск по болезни для своего сына, но смог добиться только ежегодного обычного отпуска.

Во время отпуска по месту жительства семья попыталась обеспечить лечение Михаила Атамана вначале в г. Малатье (Malatya), откуда он сбежал и был задержан военной полицией в состоянии психоза. 4 ноября 1997 года ему было назначено лечение транквилизаторами в военном госпитале в г. Малатье. Лечащий врач потребовал его перевода в психиатрическое отделение военного госпиталя Мевки (Mevki) в г. Анкаре, однако родители предпочли перевести его в г. Адану (Adana) в частную психиатрическую клинику. Затем семья была вынуждена вновь перевести Михаила Атамана в психиатрическое отделение военного госпиталя Мевки в г. Анкаре. В справке, выданной 19 ноября 1997 года этим отделением, указывалось, что у Михаила Атамана имеются симптомы тревоги и что в том случае, если они будут продолжаться, он должен быть госпитализирован в военное учреждение управления, в котором находится его часть. В справке имелась отметка о том, «что пациент должен быть зарегистрирован, и его часть информирована об этом».

После возвращения в казарму в г. Карс телефонные звонки Михаила Атамана убедили его близких, что ему стало намного лучше. Однако позже психическое состояние Михаила Атамана вновь ухудшилось: 4 января 1998 года он даже позвонил своим родителям, умоляя их прийти ему на помощь, прежде чем капитан У. убьет его, затем он передал трубку товарищу, который подтвердил эти слова. Заявитель обратился к своему другу с просьбой навестить Михаила Атамана, что тот и сделал. Друг предупредил заявителя о том, что положение серьезное, и рассказал, что Михаил Атаман, говоря о своем командире, сказал ему «или он меня убьет, или я покончу с ним». После этого разговора заявитель десятки раз безуспешно пытался связаться с сыном по телефону.

16 января 1998 года в 2:00 утра заявителю позвонил человек, представившийся командиром Михаила Атамана; он сообщил ему, что его сын покончил с собой в 0:25 во время нахождения в карауле на посту в гараже казармы.

После получения сообщения о происшествии военный прокурор выехал на место происшествия. Он констатировал, что этой ночью Михаил Атаман находился в карауле в гараже казармы вместе с двумя другими призывниками, пост которых находился перед гаражом, в то время как Михаил Атаман находился за гаражом; призывники объяснили военному прокурору, что они услышали выстрел и бросились на пост Михаила Атамана, где они нашли его лежащим на земле, его оружие находилось на теле. Военный прокурор обнаружил на земле в двух метрах от лужи крови гильзу от патрона калибра 7,62 мм. Пуля не была найдена, однако проведенная экспертиза подтвердила, что речь идет об оружии, доверенном Михаилу Атаману, и что из него был произведен единственный выстрел.

В морге было проведено вскрытие трупа Михаила Атамана. В заключении о вскрытии было установлено входное отверстие пули в области груди на уровне между пятым ребром и грудной костью диаметром 0,5 см; оно было окружено следом от ожога размером 2 на 4 см – характерным для выстрела, произведенного с близкого расстояния – вокруг следа от ожога имелся кровоподтек. В заключении, подписанном двумя врачами и военным прокурором, содержался вывод о том, что смерть наступила в результате остановки сердца и недостаточного кровообращения, вызванного разрушением левого желудочка выстрелом из огнестрельного оружия и наступившим вследствие этого кровоизлиянием.

После ознакомления с этим заключением заявитель потребовал, чтобы было произведено повторное вскрытие в присутствии представителя гражданской прокуратуры. Прокурор Республики удовлетворил требование заявителя, и 17 января 1998 года было проведено повторное вскрытие в его присутствии. Однако в результате вскрытия не было установлено какого-либо нового элемента, и оно подтвердило, что в данном случае Михаил Атаман явился жертвой выстрела, произведенного с близкого расстояния.

Заявитель подал жалобу в прокуратуру г. Адиямана о привлечении к уголовной ответственности лица или лиц, виновных в смерти его сына. 21 января 1998 года данная прокуратура уступила свои полномочия и передала дело военному прокурору, в то время как он продолжал свое расследование.

Комиссия, состоящая из трех офицеров-экспертов, которая была назначена военным прокурором для проведения расследования административных аспектов дела, вынесла свое заключение. По ее мнению, в данном случае не имело места какое-либо нарушение ни воинских норм, ни норм общего порядка относительно направления призывников, предупреждения несчастных случаев и случаев суицида и/или организации караульной службы; в то же время не было установлено какого-либо нарушения со стороны личного состава военнослужащих по осуществлению функций надзора и/или контроля. Комиссия сочла, что «непосредственная причина» рассматриваемого суицида состояла в чрезмерном преувеличении призывником его семейных проблем, о которых он никому не сообщал и которые, в конечном счете, повлияли на его психическое состояние. В соответствии с заключением, вынесенным по итогам расследования, все факты позволяли полагать, что никто из призывников части капитана У. не подвергался давлению или жестокому обращению со стороны последнего, который имел репутацию компетентного и честного офицера; реестр посещений врача свидетельствовал, что призывнику Михаилу Атаману никогда не отказывалось в праве на посещение врача гарнизона, а из реестра отпусков следовало, что покойному регулярно предоставлялось право выхода в город.

23 марта 1998 года военный прокурор пришел к выводу, что в данном случае отсутствуют основания для возбуждения уголовного дела в связи с тем, что в данном случае речь идет о самоубийстве. Заявитель пытался обжаловать это решение, утверждая, в частности, что его сыну неправомерно доверили оружие, несмотря на очевидные проблемы с психикой, о которых не могли не знать его командиры, поскольку речь шла о призывнике, проходившем психиатрическое лечение в военном госпитале. 4 мая 1998 года, изучив материалы дела, военный суд отклонил жалобу заявителя в связи с тем, что не было установлено какого-либо недостатка в ходе расследования.

В своей жалобе в ЕСПЧ заявитель поднимал вопросы как материального, так и процессуального аспекта статьи 2 Конвенции. Он утверждал, что свидетельские показания, собранные в данном деле национальными властями, не прояснили ситуацию. Большинство свидетелей являлись призывниками и/или офицерами, которые не могли давать показания, не опасаясь репрессий со стороны своих командиров. В частности, в отношении командиров нельзя было рассчитывать на то, что они сделают заявления, которые возложат ответственность на них самих. Заявитель также утверждал, что он не смог провести перекрестный допрос этих свидетелей, поскольку не присутствовал на их допросах.

В отношении расследования и уголовных разбирательств по делу заявитель утверждал, что они проходили в направлении, требуемом военными властями, и основывались на представлении о том, что Михаил Атаман покончил жизнь самоубийством. По мнению заявителя, военный прокурор никогда не принимал всерьез утверждения семьи Михаила Атамана: то обстоятельство, что никто не стремился к тому, чтобы провести экспертизу отпечатков пальцев на оружии Михаила Атамана, проверить наличие химических следов, характерных для выстрела, произведенного с близкого расстояния, на одежде возможных подозреваемых, является примером такого безразличия.

Наконец, заявитель, подчеркнув, что о психологических проблемах Михаила Атамана было известно в его части, отметил, что медицинское предписание о его осмотре в психиатрическом отделении госпиталя Мевки содержало отметку «следует, чтобы пациента сопровождали»; такая отметка доказывает, что в тот момент Михаил Атаман страдал до такой степени, что не мог действовать самостоятельно. Как бы то ни было, Михаил Атаман в качестве призывника получал психиатрическое лечение, о чем не могли не знать ответственные должностные лица.

В свою очередь, турецкие власти утверждали, что обвинение, высказанное заявителем в адрес капитана У., опровергалось многими фактами, установленными в ходе уголовного расследования, проведенного по делу: достаточно рассмотреть свидетельские показания, собранные прокурором, для того, чтобы убедиться, что в день происшествия в гараж смогли войти только караульные, среди которых был покойный. При этом капитан У., не имевший намерения убить Михаила Атамана, совершенно не проявлял агрессивности по отношению к нему. Также власти Турции утверждали, что разбирательства были проведены с должной тщательностью. Они ссылались на содержание материалов расследования и отмечали, что следственные действия по делу были начаты непосредственно сразу после происшествия. В ходе расследования были проведены осмотры места происшествия, два вскрытия, а также экспертиза оружия; гражданский и военный прокуроры, а также комиссии, ответственные за изучение специфических вопросов, провели все возможные расследования и собрали свидетельские показания, не проводя различия, всех лиц, чьи показания могли быть существенны, включая показания отца, брата и других родственников Михаила Атамана. Не установив ни одного доказательства возможной ответственности третьих лиц за смерть Михаила Атамана, прокуратура должна была сделать вывод об отсутствии состава преступления, который был утвержден военным судом.

В отношении предполагаемой небрежности военных властей, которые не учли психическое состояние Михаила Атамана, власти Турции утверждали, что в соответствующее время в поведении последнего не было ничего тревожащего. Все его товарищи, за исключением одного, пояснили, что ничего не знали о проблемах, которые мог иметь Михаил Атаман. Только один раз он обращался с просьбой о посещении врача части – по поводу гриппа – и однажды связывался с сотрудником социальной службы для того, чтобы изложить свои семейные проблемы.

Принимая во внимание вышеизложенное, власти Турции утверждали, что в данном деле военным властям не должно вменяться в вину какое-либо упущение или объективная или субъективная ответственность за смерть Михаила Атамана.

Рассматривая дело, ЕСПЧ отметил, что версии обеих сторон радикально отличаются в отношении выводов, сделанных по обстоятельствам дела. По мнению заявителя, его сын Михаил Атаман был умышленно убит офицером. Однако Суд отметил, что эти утверждения, в отличие от версии турецких властей о суициде, не опираются на конкретные и поддающиеся проверке факты и что они не подтверждены никакими свидетельскими показаниями или другими доказательствами. В связи с этим ЕСПЧ посчитал установленным, что смерть сына заявителя наступила в результате самоубийства.

Далее Суд напомнил, что статья 2 ЕКПЧ обязывает государство не только воздерживаться от умышленного и незаконного причинения смерти, но также принимать меры, необходимые для защиты жизни граждан, относящихся к их юрисдикции. Таким образом, задачей Европейского Суда было определение того, исходя из обстоятельств данного дела, предприняло ли государство все меры, чтобы помешать тому, чтобы жизнь сына заявителя подвергалась необоснованной опасности. Европейский Суд также указал, что статья 2 Конвенции может при некоторых четко определенных условиях возложить на власти позитивное обязательство превентивно предпринимать меры практического порядка для того, чтобы защитить лицо от других лиц или, в некоторых особых случаях, от него самого.[[28]](#footnote-28) Однако это обязательство следует толковать таким образом, чтобы не налагать на власти неисполнимое или чрезмерное бремя, принимая во внимание трудности, имеющиеся у правоохранительных органов при осуществлении своих функций в современных обществах, непредсказуемость человеческого поведения и практический выбор приоритетов и средств. В связи с этим любая предполагаемая угроза жизни не обязывает власти, с точки зрения Конвенции, предпринимать конкретные меры для того, чтобы предупредить ее реализацию.

ЕСПЧ счел, что для него будет достаточно, чтобы заявитель доказал, что власти не сделали все, что можно разумно ожидать от них, для того, чтобы помешать осуществлению определенной и непосредственной опасности для жизни, о которой они знали или должны были знать.

В данном случае Суд отметил, что в ночь происшествия сын заявителя Михаил Атаман находился в карауле, вооруженный доверенным ему оружием, заряженным боевыми патронами. Таким образом, следует выяснить, знали ли или должны были знать власти, что психическое состояние Михаила Атамана могло оказаться опасным с точки зрения прохождения активной службы в армии, в частности, нести караульную службу, вооруженным огнестрельным оружием. В связи с этим ЕСПЧ отметил, что в течение двух месяцев до самоубийства Михаил Атаман страдал психическими расстройствами. Он был задержан в г. Малатье военной полицией в состоянии психоза. В военном госпитале в г. Малатьи ему были назначены нервоуспокаивающие уколы. Военный врач в г. Малатьи предпочел перевести его в психиатрическое отделение военного госпиталя в г. Анкаре. После возвращения из частной психиатрической клиники он был зарегистрирован в качестве пациента военного госпиталя Мевки в г. Анкаре. В справке, выданной психиатрическим отделением, отмечалось, что у него имелись симптомы тревоги. По мнению специалистов, в случае их продолжения Михаил Атаман должен был быть госпитализирован, и в любом случае его командиры должны были быть информированы об этом. Следовательно, его состояние здоровья требовало обязательного надзора для того, чтобы избежать опасности, которая имелась в связи с предоставлением ему огнестрельного оружия.

В этом отношении власти Турции не ответили на вопрос, поставленный Европейским Судом, была ли направлена справка, выданная военным госпиталем в г. Анкаре, командованию Михаила Атамана. Однако, каков бы ни был ответ на этот вопрос, Европейский Суд установил, что имело место или упущение медицинских работников, если они не довели до сведения командования Михаила Атамана содержание этой справки, или небрежность самих командиров, если они были уведомлены о состоянии здоровья молодого призывника и, тем не менее, доверили ему оружие. Следовательно, власти нарушили свои обязательства, поскольку не оценили надлежащим образом тот факт, что Михаил Атаман страдал настолько тяжелыми психическими расстройствами, что они не допускали ношение оружия.

Суд также отметил, что покойный являлся призывником и проходил обязательную военную службу. В свете позитивного обязательства государства предпринимать превентивные меры практического порядка для того, чтобы защитить любое лицо, чья жизнь находится под угрозой, можно ожидать, что государство, предусматривающее обязанность прохождения военной службы, которая предполагает ношение оружия, проявит особую тщательность и предусмотрит режим, адаптированный к военным условиям, для солдат, имеющих психические расстройства. Применительно к данному делу система, введенная государством для того, чтобы избежать случаев суицида во время прохождения военной службы, начала действовать с момента госпитализации Михаила Атамана, однако, не завершилась принятием конкретных мер, которые можно было разумно ожидать от властей, а именно воспрепятствовать доступу лица к смертоносному оружию.

Европейский суд пришел к выводу, что в этом отношении имело место нарушение статьи 2 Конвенции.

Оценивая соблюдение вытекающих из статьи 2 ЕКПЧ процессуальных обязанностей государства-ответчика, Суд указал на то, что военный прокурор не попытался выяснить причины отсутствия связи между психиатрическим отделением военного госпиталя в г. Анкаре и командованием покойного. Такое расследование могло оказаться решающим для того, чтобы определить долю ответственности каждого из государственных органов: выводы по этому вопросу могли свидетельствовать об упущении медицинского персонала, который не уведомил часть Михаила Атамана о его психологических проблемах, или о небрежности высших командиров, которые, будучи информированы о состоянии здоровья молодого призывника, не забрали у него оружие.

С точки зрения отсутствия расследования о соответствующей ответственности медицинских властей и командования за передачу или оценку сведений о состоянии здоровья Михаила Атамана, Европейский суд пришел к выводу, что государство-ответчик нарушило свое обязательство провести надлежащее эффективное расследование обстоятельств смерти сына заявителя.

По этой же причине ЕСПЧ зафиксировал в действиях турецких властей нарушение статьи 13 ЕКПЧ – право на эффективные средства правовой защиты.

Дело «Атаман против Турции» интересно тем, что, на наш взгляд, существенно расширило концепцию реальной и непосредственной угрозы. В условиях прохождения военной службы, связанной с применением огнестрельного оружия, государство обязано предпринять все необходимые меры, чтобы исключить его нахождение в руках у психически нездоровых лиц. Кроме того, данное дело подтвердило тенденцию к усилению объективной ответственности государств за смерть лица, находившегося под его контролем (в заключении или на военной службе). Наконец, ЕСПЧ подтвердил свою же правовую позицию: государство несет позитивные обязанности по охране человеческой жизни и в тех случаях, когда опасность исходит от самого же лица.

**Хуохванайнен против Финляндии**

**(Huohvanainen v. Finland)**

**жалоба № 57389/00**

**Постановление вынесено 13 марта 2007 года**

Дело «Хуохванайнен против Финляндии» затрагивает вопросы, связанные с толкованием абсолютной необходимости применения смертоносной силы сотрудниками полиции, а также объем и содержание процессуальных обязанностей государства при расследовании случаев насильственной смерти.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В 1994 году J. (брат заявителя) совершил вооруженное нападение на таксиста, однако был установлен в качестве подозреваемого лица. Его дом был окружен сотрудниками полиции: около 30 полицейских, участвовавших в операции, были усилены более чем 20 полицейскими со специальной подготовкой. У них была информация о том, что J. ранее уже участвовал в вооруженной осаде, страдает параноидным расстройством личности, агрессивен, содержался в психиатрической больнице и отличается особо враждебным отношением к полиции. Сотрудники полиции и психолог предприняли несколько безуспешных попыток связаться с J. по телефону.

J. стрелял в полицейских и отказывался вступать в переговоры. Затем полиции стало известно, что J. является хорошим стрелком и владеет винтовкой 22 калибра и тяжелым ружьем калибра 45-70. Впоследствии сотрудники полиции могли видеть J. c двумя единицами длинноствольного оружия. Вечером первого дня осады он сделал несколько выстрелов в воздух и в сотрудников полиции. После полуночи полиция применяла звуковые ракеты для установления местонахождения J. и удержания его в помещении, а он снова стрелял через окна и с чердака. Несколько выстрелов было произведено им в сотрудников полиции. Около полудня, после очередной неудавшейся попытки переговоров, уполномоченный сотрудник полиции приказал использовать слезоточивый газ, который не оказал на J. видимого воздействия. Кроме того, полиция безуспешно пыталась связаться с J. по телефону и с помощью громкоговорителя. Около шести часов вечера J. снова произвел несколько выстрелов, бросил газовый баллончик и как минимум две бутылки с зажигательной смесью. Появились признаки того, что он поджег дом. Из-за темноты и задымления было решено, что J. можно будет арестовать, прежде чем он скроется, лишь приказав полицейскому прострелить его ногу. J. был ранен в правую руку и верхнюю часть правого бедра, и ему предложили сдаться. Примерно в семь часов вечера он медленно вышел из дома с двумя единицами оружия и был застрелен двумя одновременными выстрелами, произведенными из бронетранспортера с расстояния в шесть метров. Оба выстрела были нацелены в его плечо и руку, но из-за его местоположения, угла стрельбы через амбразуру бронетранспортера и недостаточности времени пули поразили его в голову, и он вскоре умер.

Во время осады велся протокол решений и предпринятых действий. После ее завершения были собраны данные о следах от пуль внутри здания и вокруг него. Национальное бюро расследований Финляндии немедленно начало следствие по данному делу. По требованию семьи J. в рамках предварительного следствия был изучен ряд дополнительных вопросов. К материалам дела были приобщены заключение по результатам вскрытия, результаты исследований, в том числе судебных, рапорты о проведенной осаде, а также большое количество свидетельских показаний. В 1995 году была проведена проверка операции постоянным следственным отделом при Министерстве внутренних дел, который подготовил отчет в течение года после операции.

Менее чем через год после происшествия государственный прокурор предъявил командиру специального подразделения суперинтенданту H. обвинения в причинении смерти по неосторожности и халатности. После рассмотрения судебных доказательств и устных показаний окружной суд оправдал подсудимого. Во время разбирательства дела интересы семьи потерпевшего были представлены опытным адвокатом. Представитель заявителя имел возможность допросить основных свидетелей, включая сотрудников полиции, которые произвели выстрелы, и руководителей операции, а также делать во время разбирательства любые заявления, которые он мог счесть необходимыми.

Заявитель в своей жалобе утверждал, что финские власти нарушили статью 2 как в материальном, так и процессуальном аспектах. Он, в частности, указывал, что убийство его брата в тот момент, когда тот уже был ранен и вышел из дома сдаваться полицейским, не отвечало критерию абсолютной необходимости.

В свою очередь, финские власти утверждали, что смерть J. наступила вследствие трагического стечения обстоятельств, которые были вызваны, главным образом, поведением самого потерпевшего. Государство-ответчик подчеркивало, что сотрудники полиции вынуждены были действовать в условиях быстро меняющейся ситуации против хорошо вооруженного преступника, представлявшего серьезную угрозу для окружающих. В частности, J. в любой момент мог открыть огонь по полицейским, находившимся вне бронетранспортера. При этом у полицейских не было умысла на лишение J. жизни, так как оба смертельных выстрела были направлены в плечо и руку. Стрельба из бронетранспортера, которая была обусловлена обстоятельствами дела, не позволила полностью осуществить намерение сотрудников полиции. Финские власти также подчеркивали, что вся операция была тщательно спланирована, а последующее расследование инцидента отвечало самым высоким стандартам, включая общественный контроль и предоставление семье убитого всех правовых возможностей для защиты своих интересов.

Оценивая аргументы сторон относительно материального аспекта требований статьи 2 ЕКПЧ, Суд указал, что не видит оснований сомневаться в том, что сотрудники полиции добросовестно сочли необходимым открыть огонь с целью защиты своих коллег, находившихся вне бронетранспортера. Оценка ситуации Европейским Судом, который далек от спорных событий, не может подменять оценку полицейского, вынужденного реагировать в критический момент с целью предотвращения опасности, грозящей, по его убеждению, его собственной жизни и жизням других людей. Сотрудники полиции видели, как из дверей выходит человек с двумя ружьями, который несколько раз стрелял в них во время двухдневной осады. J. появился из дома хорошо вооруженным. Он игнорировал предыдущие предложения сдаться и, вопреки им, неоднократно стрелял в воздух и в сотрудников полиции. Кроме того, полицейские намеревались не убить J., а лишь лишить его способности передвигаться.

ЕСПЧ указал, что использование огнестрельного оружия в данных обстоятельствах, хотя и заслуживает сожаления с учетом последовавшего летального исхода, не было несоразмерно и не выходило за пределы абсолютно необходимого для предупреждения непосредственной и действительной опасности, которая, по убеждению сотрудников полиции, угрожала жизням их коллег. Более того, операция проводилась под контролем старших офицеров, а расположение сил полиции проверялось и одобрялось уполномоченным лицом. Основные усилия полиции были направлены на изменение сложившегося положения путем убеждения. Было сделано несколько предупреждений, и J. неоднократно имел возможность сдаться. Однако эти предупреждения им игнорировались. Кроме того, на поздних стадиях осады J. не отвечал на телефонные звонки, хотя полиция неоднократно пыталась связаться с ним. Усилия квалифицированного переговорщика также были безуспешны. Использование полицией огнестрельного оружия и проведение подобных операций были регламентированы законодательством Финляндии, предусматривающим систему адекватных и действенных гарантий от произвольного применения летальной силы. Все привлеченные к делу сотрудники были обучены обращению с огнестрельным оружием, их передвижения и действия управлялись и контролировались опытными старшими офицерами. Таким образом, J. был лишен жизни в результате применения силы, которое не выходило за пределы абсолютно необходимого для защиты жизней сотрудников, находившихся вне бронетранспортера.

Что касается требований статьи 2 Конвенции об эффективном расследовании, то Суд подчеркнул: финские власти предприняли все необходимые меры, чтобы установить истину. Во время осады велся протокол. Следствие было начато немедленно и проводилось Национальным бюро расследований. Признаки зависимости следователей от сотрудников полиции, принимавших участие в операции, отсутствовали. Кроме того, предпринятые во время операции действия рассматривались постоянным следственным отделом при Министерстве внутренних дел, отчет которого был подготовлен в течение одного года. Семья J. располагала информацией, необходимой для защиты ее интересов. Были получены показания значительного числа свидетелей, предприняты необходимые судебные экспертизы, а адвокат заявителя имел возможность требовать проведения дополнительных следственных действий. С учетом этих обстоятельств ЕСПЧ единогласно решил, что по делу требования статьи 2 Конвенции нарушены не были.

Дело «Хуохванайнен против Финляндии» является классическим примером того, как должны быть организованы силовые операции в современном демократическом обществе. Исходя из решения Суда, можно выделить следующие основные требования к применению сотрудниками полиции смертоносной силы:

-наличие реальной угрозы для жизни третьих лиц (о чем может свидетельствовать активное применение преступником оружия);

-попытки нейтрализовать преступника без нанесения ему вреда (переговоры, слезоточивый газ и т.п.);

-надлежащее планирование операции и контроль над ее осуществлением со стороны старших офицеров и вышестоящих должностных лиц;

-наличие четкой и доступной законодательной базы, регулирующей применение оружия;

-необходимый уровень квалификации сотрудников полиции, привлекаемых для участия в силовых операциях;

-незамедлительное расследование всех обстоятельств дела с выполнением всех необходимых процессуальных действий;

-независимость следственных органов от лиц и подразделений, действия которых стали объектом расследования;

-обеспечение потерпевшим необходимых условий для участия в деле.

**Сауд против Франции**

**(Saoud v. France)**

**жалоба № 9375/02**

**Постановление вынесено 9 октября 2007 года**

Данное дело, как и дело «Хуохванайнен против Финляндии», касается вопроса обоснованности применения смертоносной силы сотрудниками полиции при задержании преступника. Решение Суда интересно тем, что из него вытекает обязанность представителей государства оценивать динамику изменения ситуации: по сути, даже во время осуществления одной операции могут существенно меняться пределы абсолютной необходимости применения силы.

Кратко обстоятельства дела могут быть описаны следующим образом. 26-летний Мохамед Сауд страдал шизофренией, и ему была установлена 80-процентная нетрудоспособность. Он просил о госпитализации, но ему было отказано в связи с отсутствием свободных мест в стационаре до 23 ноября 1998 года. 20 ноября 1998 года в полицию поступило телефонное сообщение о том, что Мохамед Сауд, находясь в своем доме, напал на мать и двух сестер. Молодой человек связал ноги своей сестры и наносил ей удары ногой. Одна из сестер сообщила в полицию о болезни и инвалидности брата и необходимости вызвать врача, но врач вызван не был.

Мохамед Сауд отказался открыть дверь в квартиру по требованию полиции, но согласился освободить одну из сестер. Выкрикивая оскорбления в адрес полицейских, он затем напал на другую сестру, несколько раз ударив ее металлическим прутом. Полицейские проникли в квартиру через балкон. Две резиновые пули попали молодому человеку в живот. Во время задержания Мохамед Сауд несколько раз ударил полицейских металлическим прутом и отобрал у одного из них пистолет, выстрелив четыре раз в пол, пока не был обезоружен. Первую группу полицейских, получивших травмы, сменили другие. Не сумев закрепить наручники на руках Мохамеда Сауда, сложенных за спиной, они надели их в положении рук, сложенных перед туловищем, и использовали собственный вес, чтобы удерживать потерпевшего на полу, надавив на желудок. Двое полицейских держали его за руки и за ноги, а третий – за плечи, придавив коленом поясницу. Лодыжки Сауда были связаны.

По прибытии на место происшествия пожарные оказали первую помощь получившим травмы полицейским; поскольку Мохамед Сауд продолжал сопротивляться, ожидали прибытия скорой медицинской помощи для введения ему транквилизатора. Вскоре у молодого человека появилась внезапная слабость, за которой последовали остановка сердца и дыхания и смерть. При вскрытии и иных обследованиях были выявлены признаки «медленной механической асфиксии». Два патологоанатома, привлеченные следственным судьей, подтвердили, что причиной смерти являлось удушение, вызванное тем, что потерпевший был уложен лицом вниз, его конечности связаны, а на плечи и поясницу в течение нескольких минут оказывалось давление.

В январе 1999 года заявители[[29]](#footnote-29) подали заявление об убийстве лица, находившегося в особо уязвимом положении, и просили допустить их к участию в деле в качестве гражданских истцов, ссылаясь, в частности, на то, что во время происшествия не был вызван врач. Следственный судья принял постановление о прекращении производства, которое было оставлено без изменения апелляционной инстанцией. Заявители подали кассационную жалобу, однако она была объявлена неприемлемой в связи с истечением срока для обжалования.

В своей жалобе в ЕСПЧ заявители утверждали, что французские власти совершили убийство их родственника, заведомо для властей находившегося в уязвимом положении. По мнению заявителей, своевременный вызов врача мог бы предупредить последующее развитие событий. Кроме того, заявители считали, что применение к Мохамеду Сауду силы было непропорциональным той опасности, которую он представлял и, следовательно, не отвечало критерию абсолютной необходимости.

Рассматривая дело, ЕСПЧ четко разделил происходившие в доме заявителей события на две части. Первая часть – это события с момента прибытия полицейских до момента нейтрализации Мохамеда Сауда.

Суд указал, что вмешательство полицейских было оправданно с точки зрения подпунктов «а» и «b» статьи 2 Конвенции, поскольку они должны были защитить физическую неприкосновенность матери и сестер молодого человека. Он причинил травмы своим сестрам и некоторым полицейским во время задержания. Травмы, полученные молодым человеком в процессе столкновения с полицейскими, не были причиной его смерти. Таким образом, условия его задержания, и в частности применение силы, были соразмерны общественной опасности его действий.

Вторая часть событий началась после того, как Мохамед Сауд был задержан и лишен возможности сопротивляться, будучи прижатым к полу. Как подчеркнул ЕСПЧ, власти обязаны защищать здоровье лиц, заключенных под стражу, арестованных полицией или только что задержанных, как в случае с Мохамедом Саудом. Это подразумевает неотложную медицинскую помощь, если состояние здоровья лица этого требует.

Полицейские были осведомлены об уязвимом состоянии Мохамеда Сауда, поскольку одна из сестер сообщила им об этом. Несмотря на заболевание молодого человека, его очевидные травмы и отсутствие опасности для окружающих с его стороны, поскольку он был связан, полицейские продолжали удерживать его, и даже поверхностный медосмотр не был проведен для проверки состояния его здоровья. Единственная мера, которую признали необходимой полицейские и пожарные на месте происшествия, заключалась во введении транквилизатора врачом, что вынудило их ожидать прибытия скорой медицинской помощи. Мохамед Сауд был прижат к полу в течение 35 минут в положении, которое согласно заключению медицинских экспертов могло повлечь смерть от удушья. Французские власти не предусмотрели инструкций для этого вида иммобилизации, и, хотя на месте происшествия присутствовали профессионалы, обученные оказанию первой помощи, молодой человек не получил ее до остановки сердца и дыхания.

Учитывая эти обстоятельства, ЕСПЧ зафиксировал в действиях французских властей нарушение статьи 2 Конвенции (в материальном аспекте).

Одновременно Суд признал нарушение статьи 6 ЕКПЧ, которое выразилось в том, что адвокат заявителей был лишен возможности своевременной подачи состязательных бумаг в Кассационный суд Франции (ему слишком поздно было вручено решение суда). Таким образом, по вине государства-ответчика заявители не смогли воспользоваться последним шансом для пересмотра неблагоприятного для них решения о прекращении производства в связи с убийством их родственника.

Решение по делу «Сауд против Франции» показывает, что при осуществлении силовых операций государство обязано своевременно реагировать на меняющуюся обстановку, так как в связи с этими изменениями может меняться и объем обязательств государства, вытекающих из статьи 2 Конвенции. Критерий абсолютной необходимости для применения смертоносной силы зависит от всех обстоятельств дела, которые не остаются неизменными при осуществлении силовых операций. В частности, лишение преступника возможности сопротивляться и наносить вред автоматически лишает полицию права подвергать его жизнь опасности. Кроме того, из этого же дела вытекает обязанность властей учитывать состояние здоровья и особенности личности преступника, так как они также влияют на объем обязанностей при его задержании.

**Ранцев против Республики Кипр и Российской Федерации**

**(Rantsev v Cyprus and Russia)**

**жалоба № 25965/04**

**Постановление вынесено 7 января 2010 года**

Дело затрагивает целый ряд проблемных аспектов, связанных с позитивными обязанностями государств по борьбе с международной торговлей людьми и современными формами рабства[[30]](#footnote-30). Целый ряд содержащихся в решении Суда идей могут претендовать на роль важных правовых позиций, влияющих на современную модель прав человека. Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Оксана Ранцева прибыла на Кипр 5 марта 2001 года. Незадолго до этого, 13 февраля 2001 года, Кс. А., владелец кабаре в г. Лимасол, обратился за выдачей «артистической визы» и разрешения на работу для Ранцевой, которые позволили бы ей работать в его кабаре. К обращению были приложены копия паспорта Ранцевой, медицинская справка, копия трудового договора и обязательство агентства Кс. А. перед МВД Кипра об оплате расходов на репатриацию Ранцевой в случае необходимости.

Ранцевой был предоставлен временный вид на жительство и разрешение на работу до 8 июня 2001 года в качестве артистки кабаре, принадлежавшего Кс.А. и управлявшегося его братом М.А. 19 марта 2001 года М.А. был уведомлен другими женщинами, проживавшими совместно с Ранцевой, что она выехала из квартиры и взяла с собой все свои вещи. Женщины сообщили ему, что она оставила записку на русском языке, в которой указывалось, что она устала и хочет вернуться в Россию. В ту же дату М.А. уведомил Иммиграционное управление г. Лимасол о том, что Ранцева покинула место работы и жительства. Согласно более поздним свидетельским показаниям М.А., он желал, чтобы Ранцеву задержали и выслали с Кипра, что дало бы ему возможность нанять другую девушку для работы в кабаре. Однако имя Ранцевой не было внесено в список лиц, разыскиваемых полицией.

28 марта 2001 года другая артистка кабаре заметила Ранцеву на дискотеке в г. Лимасол. После того как артистка кабаре сообщила, что Ранцева находится на дискотеке, М.А. вызвал полицию и просил задержать ее. М.А. отвез Ранцеву в Центральное управление полиции г. Лимасола, где находились двое дежурных полицейских. Он сделал краткое заявление, в котором изложил обстоятельства прибытия Ранцевой на Кипр, ее трудоустройства и ее последующего исчезновения из квартиры. Полицейские связались с дежурным сотрудником паспортной службы, находившимся дома, и просили проверить, является ли Ранцева нелегалом. После проверки он сообщил, что ее имя не значится в базе данных разыскиваемых лиц. Он также разъяснил, что жалоба М.А. от 19 марта 2001 г. не зарегистрирована, и что в любом случае лицо становится нелегалом только через 15 дней после подачи жалобы. Сотрудник паспортной службы дал указание о том, что Ранцева не может быть заключена под стражу, и что ее работодатель, который несет за нее ответственность, должен забрать ее и доставить в их Лимасолское управление для дальнейшего расследования в 7.00 того же дня.

Согласно свидетельским показаниям М.А., когда он забирал Ранцеву из управления полиции, он также забрал ее паспорт и другие документы, которые передал полиции по прибытии. Затем он доставил Ранцеву на квартиру М.П., сотрудника своего кабаре. М.А. утверждал, что М.П. и его жена отправились спать в спальню на втором этаже, а сам он остался в гостиной квартиры, где лег спать. Квартира была устроена таким образом, что для того, чтобы покинуть ее через входную дверь, пришлось бы пройти через гостиную.

Около 6.30 28 марта Ранцева была найдена мертвой на улице под окнами квартиры. Ее сумка находилась на плече. Полиция обнаружила постельное покрывало, завязанное на перилах небольшого балкона, примыкавшего к комнате, в которой находилась Ранцева на верхнем этаже квартиры, ниже находился балкон большего размера на пятом этаже дома. Вскрытие выявило множество травм на теле Ранцевой и ее внутренних органах. Было установлено, что эти травмы были вызваны ее падением и что падение было причиной ее смерти. Как утверждал заявитель, ему не была предоставлена копия протокола вскрытия, и неясно, был ли он уведомлен о подробностях заключения, которые были изложены в выводах последующего дознания.

10 октября 2001 года заявитель направил обращение в окружной суд г. Лимасола с копией в управление генерального атторнея Республики Кипр и Российское консульство в Республике Кипр. Он выражал желание ознакомиться с материалами дела до слушания по дознанию, присутствовать на слушании и просил заблаговременно уведомить его о дате слушания. Он также указал, что желает представить дополнительные документы суду. 27 декабря 2001 года в Лимасолском окружном суде состоялось дознание в отсутствие заявителя. В принятом в ту же дату решении, в частности, указывалось: «Около 6.30 покойная, пытаясь бежать из вышеупомянутой квартиры и при странных обстоятельствах, прыгнула в пустоту, вследствие чего получила смертельные травмы... Мое решение заключается в том, что Оксана Ранцева скончалась 28 марта при обстоятельствах, напоминающих несчастный случай, при попытке бежать из квартиры, в которой она находилась в качестве гостя... Мне не представлены доказательства, позволяющие предположить, что за ее смерть несет уголовную ответственность третье лицо».

Тело Ранцевой было перевезено в Россию, и 9 апреля 2001 года заявитель просил Челябинское областное бюро судебно-медицинской экспертизы произвести вскрытие. Он также просил Федеральную службу безопасности Российской Федерации и Генеральную прокуратуру расследовать гибель Ранцевой на Кипре. 10 мая 2001 года Челябинское бюро подготовило протокол вскрытия. В частности, было получено следующее заключение судебно-медицинской экспертизы:

«Цвет и внешний вид гематом, повреждения и раны, а также кровотечения с морфологическими изменениями того же типа в поврежденных тканях, несомненно, указывают, что травмы имеют прижизненный характер, а также что они имели место незадолго до смерти, в течение весьма непродолжительного периода по отношению к ней.

Во время судебной химической экспертизы трупа Ранцевой О.Н. в ее крови и моче были выявлены показатели этилового спирта 1,8 и 2,5 соответственно, которые при жизни могли соответствовать средней степени алкогольной интоксикации, клинически характеризующейся значительной эмоциональной нестабильностью, нарушениями психики и ориентации в пространстве и времени».

9 августа 2001 года Российское посольство на Кипре запросило у начальника Лимасолского полицейского управления копии следственных дел относительно гибели Ранцевой. Письмом, датированным 11 декабря 2001 года, заместитель Генерального прокурора Российской Федерации уведомил министра юстиции Республики Кипр, что прокуратура Челябинской области осуществляет расследование гибели Ранцевой, включающее судебно-медицинскую экспертизу. Он направил поручение, датированное 8 октября 2001 года, в соответствии с Европейской конвенцией о взаимной правовой помощи по уголовным делам и Договором между Союзом Советских Социалистических Республик и Республикой Кипр о правовой помощи по гражданским и уголовным делам 1984 года о правовой помощи для целей установления всех обстоятельств гибели Ранцевой и привлечения к ответственности виновных в соответствии с законодательством Кипра. В поручении излагались выводы экспертов Челябинского бюро судебно-медицинской экспертизы о том, что имели место две фазы падения Ранцевой, вначале на спину, а затем на грудь. В поручении отмечалось, что эти выводы противоречат заключению кипрской судебно-медицинской экспертизы в части того, что гибель Ранцевой была вызвана падением лицом вниз.

25 апреля 2002 года Генеральная прокуратура Российской Федерации повторила требования о возбуждении уголовного дела по факту гибели Ранцевой и просьбу заявителя о признании потерпевшим по этому делу с целью представления дополнительных доказательств, а также его ходатайство о юридической помощи. Она просила кипрские власти сообщить о принятых решениях. 4 марта 2003 года Министерство юстиции Кипра уведомило Генерального прокурора Российской Федерации о том, что запрос надлежащим образом исполнен полицией Кипра. К ответу прилагались письмо начальника полиции и Полицейский доклад от 8 июля 2002 года относительно посещения заявителем Лимасолского полицейского управления в августе 2001 года.

4 декабря 2003 г. уполномоченный по правам человека Российской Федерации направил жалобу заявителя на неадекватный ответ кипрских властей кипрскому омбудсману.

17 декабря 2003 года Министерство юстиции Кипра направило Генеральному прокурору Российской Федерации Дополнительный доклад полиции Кипра, который был подготовлен одним из полицейских, выезжавших на место происшествия 28 марта 2001 года, и содержал краткие ответы на вопросы, поставленные российскими властями. В Докладе вновь указывалось, что свидетели допрошены и показания получены. В нем подчеркивалось, что все доказательства были учтены при дознании. В Докладе утверждалось следующее:

«Около 6.30 28 марта 2001 года погибшая вышла на балкон ее комнаты через балконную дверь, перелезла на балкон первого этажа квартиры с помощью постельного покрывала, которое она привязала к ограждающим перилам балкона. На ее плече находилась сумка. После этого она схватилась за алюминиевые ограждающие перила балкона, чтобы перелезть на балкон квартиры, расположенной ниже этажом, с целью бегства. При неизвестных обстоятельствах она упала на улицу, вследствие чего претерпела смертельные травмы». Наконец, в Докладе повторно указывалось, что не имеется данных, свидетельствующих о криминальном характере гибели Ранцевой.

28 октября 2005 года заявитель просил российские власти получить показания двух находившихся в России молодых женщин, которые работали с Ранцевой в кабаре г. Лимасола и могли дать пояснения относительно имевшей там место сексуальной эксплуатации.[[31]](#footnote-31) Российские власти отвечали, что могут получить такие показания только по поручению кипрских властей. Генеральная прокуратура Российской Федерации обратилась в Министерство юстиции Кипра с просьбой о сообщении сведений о новом дознании в связи с гибелью Ранцевой и запросом сведений о порядке обжалования решений кипрских судов. В Письме указывалось, что слушание, назначенное на 14 октября 2005 года, было приостановлено в связи с отсутствием показаний российских граждан, работавших в кабаре с Ранцевой. Письмо завершалось обязательством о выполнении любого поручения со стороны Кипра о правовой помощи, направленного на получение дополнительных доказательств.

14 апреля 2006 года в письме, направленном российским властям, генеральный атторней Кипра разъяснил, что не видит оснований для поручения российским властям о получении показаний двух российских граждан, указанных заявителем. Если данные лица находятся в Республике Кипр, их показания могут быть получены полицией Кипра, а если они находятся в России, российские власти не нуждаются в согласии властей Кипра на получение их показаний.

17 октября 2006 года Министерство юстиции Кипра подтвердило Генеральной прокуратуре Российской Федерации, что дознание по поводу гибели Ранцевой было окончено 27 декабря 2001 года и им установлено, что ее гибель являлась следствием несчастного случая. В Письме указывалось:

«Это решение не было обжаловано ввиду отсутствия дополнительных доказательств».

12 февраля 2004 года комиссар по правам человека Совета Европы по итогам своего визита в Кипр подготовил доклад, в котором, в частности, указывалось:

«Торговля людьми является одной из наиболее насущных и сложных проблем прав человека, с которыми сталкиваются государства-участники Совета Европы, включая Кипр. Очевидно существует угроза того, что молодые женщины, въезжающие на Кипр по артистическим визам, могут быть жертвами торговли людьми или позднее станут жертвами злоупотреблений или принуждения. Эти женщины официально привлекаются в качестве танцовщиц кабаре, но, тем не менее, от них часто ожидают занятия проституцией. Они обычно происходят из стран с более низким, чем на Кипре, уровнем доходов, и могут оказаться в слишком уязвимом положении для того, чтобы отклонить требования работодателей или клиентов. Сама система, предусматривающая обращение владельца заведения за разрешением от имени женщины, часто делает женщину зависимой от ее работодателя или агента, и возникает угроза ее попадания в сеть торговли людьми».

В докладе комиссара по правам человека Совета Европы от 12 декабря 2008 года говорилось:

«В 2008 году остров по-прежнему являлся страной назначения для большого числа женщин, доставленных с Филиппин, из России, Молдавии, Венгрии, с Украины, из Греции, Вьетнама, Узбекистана и Доминиканской Республики для целей коммерческой сексуальной эксплуатации... Как сообщается, женщинам полностью или частично не выплачивалась заработная плата, их вынуждали сдавать свои паспорта и заставляли оказывать сексуальные услуги клиентам. Большая часть этих женщин не могла свободно передвигаться, их принуждали работать сверхурочно и жить в ужасных условиях, в изоляции и под строгим надзором. Существование «артистических» разрешений на работу порождает ситуацию, которая делает весьма сложными для правоохранительных органов доказывание принуждения и торговли людьми и эффективную борьбу с ним. Этот вид разрешения, таким образом, может считаться противоречащим мерам, принимаемым против торговли людьми, или, по крайней мере, делающим их неэффективными».

Уже после того, как жалоба заявителя была принята Судом к производству, Правительство Кипра обратилось в ЕСПЧ с просьбой исключить ее из числа подлежащих рассмотрению дел. В обращении было указано:

«… а) Правительство сожалеет о решении, принятом сотрудниками полиции 28 марта 2001 года, о том, чтобы не освобождать дочь заявителя, но передать ее М.А., от которого она пыталась бежать. Правительство признает, что вышеупомянутое решение нарушило его позитивное обязательство по отношению к заявителю и его дочери, вытекающее из статьи 2 Конвенции, по принятию превентивных мер по защите дочери заявителя от преступных действий другого лица.

b) Правительство признает, что в настоящем деле полицейское расследование являлось неэффективным в части вопроса о том, подверглась ли дочь заявителя бесчеловечному или унижающему достоинство обращению до ее гибели. В связи с этим Правительство признает, что допустило нарушение процессуального обязательства, вытекающего из статьи 3 Конвенции в отношении отсутствия адекватного и эффективного расследования в вопросе о том, подверглась ли дочь заявителя бесчеловечному или унижающему достоинство обращению до ее гибели.

c) Правительство признает, что допустило нарушение своего позитивного обязательства по отношению к заявителю и его дочери, вытекающего из статьи 4 Конвенции, в связи с тем что не приняло мер к установлению того, являлась ли дочь заявителя жертвой торговли людьми и/или подверглась ли она сексуальной или иной эксплуатации.

d) Правительство признает, что обращение с дочерью заявителя в управлении полиции 28 марта 2001 года при принятии решения о том, чтобы не освобождать ее, но передать М.А., в отсутствие каких-либо оснований для ее лишения свободы, не соответствовало положениям пункта 1 статьи 5 Конвенции.

e) Правительство признает, что допустило нарушение права заявителя на эффективный доступ к суду при неустановлении действенных и эффективных контактов между своими органами (т.е. Министерством юстиции и общественного порядка и полицией) и заявителем в отношении процедуры дознания и любых иных возможных средств правовой защиты, к которым мог прибегнуть заявитель.

…При таких обстоятельствах и с учетом конкретных фактов настоящего дела Правительство готово выплатить заявителю общую сумму в 37300 (тридцать семь тысяч триста) евро (в отношении материального ущерба и морального вреда, а также судебных расходов и издержек). Однако если Европейский суд полагает, что вышеупомянутая сумма не составляет адекватного возмещения и достаточной компенсации, Правительство готово выплатить заявителю в порядке справедливой компенсации другие суммы компенсации, установленные Европейским Судом...».

В свою очередь, заявитель просил Европейский Суд отклонить ходатайство Кипрского государства-ответчика об исключении жалобы из списка дел, подлежащих рассмотрению Европейским судом, на основании одностороннего заявления. Он утверждал, что предложения, содержащиеся в заявлении, не гарантируют наказания виновных; что заявление не предусматривает общих мер для предупреждения аналогичных нарушений в будущем.

ЕСПЧ, приняв во внимание важность затронутых в жалобе заявителя вопросов, а также недостаточность прецедентной практики Суда по статье 4, счел, что соблюдение прав человека требовало продолжения рассмотрения дела. Соответственно, он отклонил требование государства-ответчика об исключении жалобы из списка дел, подлежащих рассмотрению.

Российская Федерация утверждала, что, поскольку события, составившие основу жалобы, имели место за пределами ее территории, жалоба является неприемлемой ratione loci[[32]](#footnote-32) в части, направленной против Российской Федерации. Она утверждала, что не обладала реальной властью на территории Республики Кипр и что действия России были ограничены суверенитетом Республики Кипр.

ЕСПЧ отклонил этот аргумент, указав, что предполагаемая торговля людьми началась в России, и ввиду принятых Россией обязательств по борьбе с торговлей людьми Европейский суд вправе рассмотреть вопрос о том, соблюдены ли Россией обязательства по защите Ранцевой от торговли людьми и по расследованию возможности того, что она подверглась торговле людьми. Кроме того, жалоба заявителя со ссылкой на статью 2 Конвенции против российских властей касалась их уклонения от принятия следственных мер, включая обеспечение получения доказательств от свидетелей, проживающих в России.

Российские власти также утверждали, что жалоба заявителя неприемлема ratione materiae[[33]](#footnote-33), поскольку признаки рабства, подневольного состояния или принудительного или обязательного труда в данном деле не усматривались. Они указывали на тот факт, что Ранцева въехала в Республику Кипр добровольно, добровольно получила разрешение на работу, позволявшее работать в соответствии с трудовым договором, который она заключила. Отсутствуют доказательства того, что Ранцева находилась в подневольном состоянии и не могла изменить свое положение или что она принуждалась к труду.

Оценивая этот аргумент, Европейский Суд указал, что вопрос о том, относится ли обращение, обжалуемое заявителем, к сфере действия статьи 4 Конвенции, неразрывно связан с существом его жалобы. Соответственно, Суд решил исследовать возражение ratione materiae при рассмотрении жалобы по существу.

Относительно предполагаемого нарушения статьи 2 заявитель утверждал, что, не освободив Ранцеву и передав ее вместо этого М.А., кипрские власти не приняли в пределах своих полномочий разумные меры по устранению реальной и непосредственной угрозы жизни Ранцевой. Кроме того, заявитель утверждал об уклонении властей обоих государств от проведения эффективного расследования гибели его дочери.

В своих письменных объяснениях государство-ответчик утверждало, что уклонение от защиты жизни дочери заявителя не имело места. Сведения, которыми располагали полицейские, наблюдавшие Ранцеву 28 марта 2001 года, не давали оснований подозревать наличие реальной или непосредственной угрозы жизни Ранцевой. Хотя Ранцева прекратила работу в кабаре, она не подавала жалоб на работодателя или условия ее труда. Она не жаловалась полицейским во время пребывания в управлении и не отказывалась покидать его вместе с М.А. Решение не отпускать Ранцеву, но передать ее М.А. не нарушало обязательства по защите ее жизни, которое имели кипрские власти.

В этом пункте ЕСПЧ согласился с доводами кипрского государства. По мнению Суда, даже если полиция должна была сознавать, что Ранцева могла быть жертвой торговли людьми, в период ее пребывания в управлении полиции отсутствовали указания на то, что жизнь Ранцевой подвергается реальной и непосредственной угрозе. ЕСПЧ посчитал, что при освобождении Ранцевой на попечение М.А. полицейские не могли предвидеть конкретную последовательность событий, повлекших гибель Ранцевой. Соответственно, в данном деле обязанность принять оперативные меры по устранению угрозы жизни отсутствовали.

Однако Суду предстояло еще определить, соответствовали ли действия кипрских и российских властей процессуальному аспекту статьи 2. ЕСПЧ напомнил ряд базовых принципов, подтвержденных его прецедентной практикой. Так, обязательство по защите права на жизнь, предусмотренное статьей 2 Конвенции, предполагает существование некоторой формы официального расследования гибели лица в результате применения силы. Обязательство по проведению эффективного официального расследования также возникает, если смерть наступает при подозрительных обстоятельствах, за которые не несут ответственность представители государства. Власти должны действовать по своей инициативе, как только происшествие доведено до их сведения. Они не вправе относить на усмотрение ближайших родственников подачу формальной жалобы или осуществление любых следственных действий. В интересах эффективности расследования лица, несущие за него ответственность, должны быть независимыми от причастных к событиям. Это подразумевает не только иерархическую или институциональную, но также практическую независимость.

Касаясь рассматриваемого дела, ЕСПЧ признал, что доказательства гибели Ранцевой вследствие прямого применения силы отсутствовали. Однако это не исключает обязательства по расследованию ее гибели с точки зрения статьи 2 Конвенции. С учетом двусмысленных и невыясненных обстоятельств, сопровождавших гибель Ранцевой, и утверждений о торговле людьми, жестоком обращении и незаконном содержании под стражей в период, предшествовавший ее гибели, Европейский Суд счел, что у властей Кипра возникло процессуальное обязательство по расследованию обстоятельств гибели Ранцевой. В силу этого расследование должно было оценить не только непосредственную обстановку падения Ранцевой с балкона, но и более широкий контекст прибытия Ранцевой на Кипр и пребывания ее там для установления того, имелась ли связь между утверждениями о торговле людьми и последующей гибелью Ранцевой.

Однако некоторые элементы расследования выглядели, по мнению ЕСПЧ, неудовлетворительными. Так, полиция Кипра не приняла мер для допроса лиц, проживавших совместно с Ранцевой или работавших с ней в кабаре. Имелись иные очевидные аномалии, такие, как предполагаемые противоречия в результатах судебно-медицинских экспертиз, проведенных кипрскими и российскими властями, и тот факт, что Ранцева не производила шума при падении с балкона, удовлетворительного объяснения которому не было представлено. Кроме того, не расследовались события, имевшие место в управлении полиции, и в частности, почему полиция передала Ранцеву на попечение М.А.. Несмотря на ясно выраженное обращение к кипрским властям, заявитель не был лично уведомлен о дате дознания и вследствие этого не присутствовал при вынесении решения. Неоднократные требования заявителя о расследовании, переданные через российские власти, по-видимому, были оставлены кипрскими властями без внимания. Наконец, в интересах эффективности расследования гибели человека государства-участники обязаны принимать необходимые и доступные меры для обеспечения соответствующих доказательств, находятся ли они на территории расследующего государства или нет. ЕСПЧ отметил, что Кипр и Россия являются сторонами Конвенции о взаимной правовой помощи и, кроме того, заключили двусторонний Договор о правовой помощи. Генеральный прокурор Российской Федерации дал заверение в том, что Россия будет оказывать содействие по любому запросу о правовой помощи со стороны Кипра, направленному на сбор дополнительных доказательств. Однако не имелось данных о том, что в контексте этого расследования кипрские власти обращались за правовой помощью к России.

Что касается предполагаемого нарушения процессуальных обязанностей российскими властями, то ЕСПЧ отметил, что статья 2 Конвенции не обязывает государства-участников предусматривать в своем уголовном законодательстве универсальную юрисдикцию в делах о гибели одного из своих граждан. В отсутствие запроса о правовой помощи российские власти не были обязаны с точки зрения статьи 2 Конвенции обеспечивать доказательства самостоятельно. Что касается жалобы заявителя на то, что российские власти не потребовали возбуждения уголовного дела, Суд отметил, что российские власти широко использовали возможности, предоставленные соглашениями о взаимной правовой помощи, для побуждения кипрских властей к действию. Эти обращения были повторены неоднократно, и, соответственно, процессуальное нарушение статьи 2 Конвенции Российской Федерацией допущено не было.

Заявитель также утверждал о нарушении государствами-ответчиками статьи 3 ЕКПЧ (запрет пыток и бесчеловечного обращения). Он утверждал, что две судебно-медицинские экспертизы, проведенные после гибели Ранцевой, установили, что объяснения ее гибели не согласуются с зафиксированными травмами. Он утверждал, что полученные свидетельские показания не дали удовлетворительного ответа на вопрос о том, имелись ли травмы на теле Ранцевой до ее гибели. Несмотря на это, кипрские власти не провели расследования возможности того, что Ранцева подверглась бесчеловечному или унижающему достоинство обращению. Кроме того, не были приняты меры для устранения угрозы жестокого обращения с Ранцевой при обстоятельствах, когда власти знали или должны были знать о реальной и непосредственной угрозе.

Однако ЕСПЧ отметил, что не имеется доказательств того, что Ранцева подверглась жестокому обращению до ее гибели. Однако очевидно, что применение насилия и жестокое обращение с жертвой являются обычными в сфере торговли людьми. Поэтому Суд счел, что вопрос о бесчеловечном или унижающем достоинство обращении, которое претерпела Ранцева до ее гибели, тесно связан с предполагаемой эксплуатацией и должен быть исследован в контексте статьи 4 Конвенции.

Относительно статьи 4 (запрет рабства и принудительного труда) заявитель утверждал, что кипрские власти были обязаны принять законодательство о борьбе с торговлей людьми и усилить политику и программы по борьбе с торговлей людьми. В частности, заявитель подчеркивал, что кипрские власти не могли объяснить, почему они передали Ранцеву ее бывшему работодателю в управлении полиции вместо ее освобождения. Он утверждал, что, поступая таким образом, кипрские власти не приняли мер по защите его дочери от торговли людьми. Они также не провели расследования по вопросу о том, была ли его дочь жертвой торговли людьми или подверглась ли она сексуальной или иной эксплуатации. Хотя Ранцева въехала на Кипр добровольно для работы в кабаре, ЕСПЧ ранее указывал, что предварительное согласие не исключает установление факта обязательного труда.[[34]](#footnote-34) В отношении России заявитель утверждал, что российские власти сознавали наличие специфической проблемы молодых женщин, отправляемых на Кипр для работы в секс-индустрии. Соответственно, Российская Федерация имела обязательство по принятию мер для предупреждения торговли людьми и эксплуатации российских женщин, но не исполнила его. В данном деле она имела конкретное обязательство по расследованию обстоятельств прибытия Ранцевой на Кипр и характера ее трудоустройства там, но такое расследование не было предпринято.

Кипрские власти в предварительных возражениях утверждали, что по аналогии со статьями 2 и 3 Конвенции, позитивное обязательство возникает, только если власти знают или должны знать о реальной и непосредственной угрозе того, что конкретное лицо удерживается в такой ситуации. Однако следственное дело не содержало указаний на то, что Ранцева удерживалась в рабстве или подневольном состоянии или была обязана заниматься принудительным или обязательным трудом.

Что касается выезда Ранцевой на Кипр, российские власти подчеркивали, что они узнают о том, что гражданин покидает Россию, в момент, когда он пересекает границу. Если въездные требования государства назначения соблюдены и отсутствуют другие обстоятельства, препятствующие выезду, российские власти не вправе запретить лицу осуществление его права на свободу передвижения. Соответственно, российские власти могут только рекомендовать и предостерегать своих граждан от возможных опасностей. Они публикуют такие предупреждения в средствах массовой информации в сопровождении более подробных сведений о факторах риска. Российское государство-ответчик также просило Европейский суд учесть, что ранее им не устанавливались нарушения статьи 4 Конвенции в отношении Кипра. Оно утверждало, что могло учитывать это при развитии своих связей с Кипром.

При рассмотрении этой части жалобы ЕСПЧ первым делом должен был решить вопрос о том, относится ли оно вообще к сфере действия статьи 4 Конвенции. Суд посчитал целесообразным сначала рассмотреть пределы, в которых торговля людьми сама по себе может считаться противоречащей духу и цели статьи 4 Конвенции, чтобы относиться к сфере действия гарантий, предусмотренных этой статьей, не вдаваясь в оценку того, какой из трех видов запрещенного поведения[[35]](#footnote-35) охватывался конкретным обращением в данном деле. Сославшись на ряд международных документов и учитывая обязанность толковать Конвенцию в соответствии с современными условиями, Суд нашел необязательным устанавливать, составляло ли обжалуемое заявителем обращение «рабство», «подневольное состояние» или «принудительный и обязательный труд». Вместо этого ЕСПЧ заключил, что сама по себе торговля людьми относится к сфере действия статьи 4 Конвенции.

Напоминая сторонам основные принципы толкования и применения статьи 4, ЕСПЧ подчеркнул, что в дополнение к уголовно-правовым мерам наказания торговцев людьми статья 4 требует от государств-участников введения адекватных мер, регулирующих бизнес, часто используемый для прикрытия торговли людьми. Эта же статья возлагает на государств-участников обязательство рассматривать как преступление и эффективно преследовать любое деяние, направленное на удержание лица в рабстве, подневольном состоянии или принудительном или обязательном труде.[[36]](#footnote-36) Суд отметил, что международное право[[37]](#footnote-37) указывает на необходимость всеобъемлющего подхода в борьбе с торговлей людьми, который в дополнение к мерам по наказанию виновных включает меры по предупреждению торговли людьми и защите потерпевших. Как и статьи 2 и 3 Конвенции, статья 4 Конвенции может при определенных обстоятельствах требовать от государства принятия оперативных мер по защите жертвы или потенциальной жертвы торговли людьми. Статья 4 Конвенции также влечет процессуальное обязательство по расследованию ситуаций потенциальной торговли людьми. Требование о расследовании не зависит от жалобы потерпевшего или его ближайших родственников: как только ситуация доведена до сведения властей, они должны действовать по собственной инициативе. Наконец, Суд напомнил, что торговля людьми является проблемой, которая часто не ограничивается национальными рамками. Если лицо доставляется из одного государства в другое, преступления, связанные с торговлей людьми, могут совершаться в государстве происхождения, в любом транзитном государстве и в государстве назначения. Поэтому государства-участники также обязаны в случаях трансграничной торговли людьми эффективно сотрудничать с компетентными органами других заинтересованных государств в расследовании событий, имевших место за пределами их территории.

Применяя эти принципы в деле «Ранцев против Кипра и Российской Федерации», Суд отметил, что меры, поощряющие владельцев и управляющих кабаре выслеживать отсутствующих артисток или иным образом принимать личную ответственность за поведение артисток, неприемлемы в контексте проблемы торговли людьми. В этой связи Европейский Суд также отметил, что практика, обязывающая владельцев и управляющих кабаре представлять банковскую гарантию для покрытия потенциальных будущих издержек по отношению к принятым ими на работу артисткам, вызывает особую обеспокоенность. При таких обстоятельствах ЕСПЧ заключил, что режим артистических виз на Кипре не обеспечил Ранцевой практическую и эффективную защиту от торговли людьми и эксплуатации. Соответственно, в этом отношении имело место нарушение статьи 4 Конвенции.

Другое упущение кипрских властей было связано с позитивными мерами по защите Ранцевой. По мнению Суда, имелось достаточно данных, доступных полицейским органам на общем фоне торговли людьми на Кипре, которые позволяли им сознавать обстоятельства, порождающие обоснованное подозрение в том, что Ранцева подверглась реальной и непосредственной угрозе стать жертвой торговли людьми или эксплуатации. В настоящем деле полицейские органы допустили многочисленные упущения. Во-первых, они не предприняли немедленной дополнительной проверки по вопросу о том, подверглась ли Ранцева торговле людьми. Во-вторых, они не освободили ее, но решили передать ее под попечительство М.А. В-третьих, не было сделано попытки принятия мер по ее защите. Эти недостатки при обстоятельствах, которые порождали обоснованное подозрение в том, что Ранцева могла подвергаться торговле людьми или эксплуатации, имели следствием непринятие кипрскими властями мер по защите Ранцевой. Соответственно, имело место нарушение статьи 4 Конвенции также и в этом отношении.

Наконец, ЕСПЧ отметил, что недостатки официального расследования гибели дочери заявителя (статья 2 ЕКПЧ) поглощают недостатки расследования торговли людьми, так как они были тесно взаимосвязаны. Поэтому в данном деле не возникло отдельной необходимости оценивать соблюдение статьи 4 в ее процессуальном аспекте.

Относительно нарушения статьи 4 со стороны российских властей ЕСПЧ пришел к выводу, что законодательная и административная база, существовавшая в России, обеспечивала Ранцевой необходимую практическую и эффективную защиту. Что касается позитивных обязательств по защите, то хотя российские власти, по-видимому, сознавали наличие общей проблемы привлечения молодых женщин к торговле людьми для работы в секс-индустрии иностранных государств, не имелось доказательств, порождавших обоснованное подозрение о наличии реальной и непосредственной угрозы для самой Ранцевой до ее отъезда на Кипр.

Зато ЕСПЧ установил нарушение российскими властями статьи 4 в ее процессуальном аспекте. Суд подчеркнул, что власти государства-ответчика не приняли мер для установления лиц, причастных к вербовке Ранцевой, или примененных методов вербовки. Поскольку вербовка имела место на российской территории, российские власти имели лучшие возможности для проведения эффективного расследования вербовки Ранцевой. Уклонение от него в данном деле было тем более серьезно с учетом последующей гибели Ранцевой и оставшихся неясными обстоятельств ее выезда из России.

Жалуясь на нарушение кипрскими властями статьи 5 (право на свободу и личную неприкосновенность), заявитель утверждал, что обращение с его дочерью в управлении полиции и последующее содержание в квартире подчиненного М.А. нарушили пункт 1 статьи 5 Конвенции. Ранцева законно находилась на территории Республики Кипр и была, по утверждению заявителя, необоснованно и незаконно доставлена М.А. в управление полиции, освобождена на попечение М.А. и заключена в квартире подчиненного М.А.

Оценивая эту часть жалобы, ЕСПЧ столкнулся с проблемой: можно ли квалифицировать ситуацию, в которую попала Оксана Ранцева, как лишение свободы? Суд напомнил, что различие между ограничением свободы передвижения, достаточно серьезным для отнесения к лишению свободы с точки зрения пункта 1 статьи 5 Конвенции, и простым ограничением свободы, которое регулируется только статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции, является вопросом степени или интенсивности, а не природы или сущности.[[38]](#footnote-38) Исходным пунктом должна являться конкретная ситуация, и следует учитывать целый спектр критериев, таких как вид, длительность, последствия и способ применения оспариваемой меры. Дочь заявителя была доставлена М.А. в управление полиции, где она содержалась около часа. Несмотря на то, что полиция установила, что иммиграционный статус Ранцевой не вызывал сомнений и отсутствовали основания для продолжения ее содержания под стражей, она не была немедленно освобождена. Вместо этого М.А. было указано, что если он не заберет ее, она будет освобождена. Ранцева содержалась в управлении полиции до прибытия М.А., когда она была освобождена на его попечение. Факты, относящиеся к последующему пребыванию Ранцевой в квартире М.П., неясны. Однако ЕСПЧ отметил, что Ранцева погибла после падения с балкона квартиры при очевидной попытке бежать. Разумно предположить, что если бы она была гостем в квартире и могла свободно удалиться в любое время, она просто вышла бы через входную дверь. Соответственно, Европейский Суд сделал вывод, что Ранцева оставалась в квартире не по своей воле.

В общей сложности предполагаемое заключение продолжалось около двух часов. Несмотря на его непродолжительность, Европейский суд подчеркнул серьезный характер и последствия лишения свободы и напомнил, что если факты указывают на лишение свободы в значении пункта 1 статьи 5 Конвенции, относительно небольшая продолжительность лишения свободы не влияет на этот вывод.[[39]](#footnote-39) Соответственно, Суд решил, что содержание Ранцевой в управлении полиции и ее последующее перемещение и содержание в квартире составляли лишение свободы в значении статьи 5 Конвенции.

Касаясь вопроса об ответственности кипрских властей за это лишение свободы, ЕСПЧ указал, что отсутствие доказательства того, что Ранцева сопротивлялась отъезду с М.А., является недостаточным: жертвы торговли людьми часто претерпевают серьезные физические и психологические последствия, которые слишком травмируют их для того, чтобы они могли заявить о себе как о жертвах. В контексте общих условий жизни и работы артисток кабаре на Кипре, а также с учетом конкретных обстоятельств дела Ранцевой Европейский Суд счел, что полиция не вправе была утверждать, что она действовала добросовестно и не несла ответственность за последующее лишение Ранцевой свободы в квартире М.П. При этом отсутствовали законные основания для лишения Ранцевой свободы, что в совокупности с вышеизложенными обстоятельствами свидетельствует о нарушении статьи 5 Конвенции.

Заявитель также утверждал, что кипрские власти нарушили его право доступа к суду, предусмотренное статьей 6 Конвенции, не обеспечив его участие в процедуре дознания, не предоставив ему бесплатную юридическую помощь и информацию о доступных средствах правовой защиты на Кипре. В своих письменных объяснениях государство-ответчик утверждало, что статья 6 Конвенции неприменима к процедуре дознания, поскольку она не являлась разбирательством по определению гражданских прав и обязанностей. Соответственно, заявитель не мог утверждать, что имел право доступа к разбирательству в связи с гибелью его дочери.

ЕСПЧ по различным основаниям объявил жалобу в данной части неприемлемой. Точно так же Суд объявил явно необоснованной жалобу заявителя на нарушение кипрскими властями статьи 8 (право на уважение частной и семейной жизни).

**Ойал против Турции**

**(Oyal v.Turkey)**

**жалоба № 4864/05**

**Постановление вынесено 23 марта 2010 года**

Это дело, как и рассмотренное выше дело «Во против Франции», касается медицинской халатности. Однако в данном случае применимость статьи 2 рассматривалась под другим углом, так как жертвой предполагаемого нарушения был уже родившийся ребенок. Решение Суда закрепляет ряд важных правовых позиций, касающихся как понятия «жизнь», так и объема государственных обязательств по ее охране.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Первый заявитель[[40]](#footnote-40) родился преждевременно 6 мая 1996 года в детской больнице д-ра Бехчета Уза в Измире. 7 мая 1996 года врачи этой больницы поставили ему диагноз «паховая и пупочная грыжа». В неустановленный день в мае или июне 1996 года, третий заявитель, отец первого заявителя, приобрел порцию красных кровяных клеток и порцию плазмы в Измирском отделении Кызылай (Турецкое общество Красного Полумесяца). Несколько переливаний крови и плазмы были проведены 19 мая 1996 года, 24 мая 1996 года, 26 мая 1996 года, 29 мая 1996 года и 6 и 7 июня 1996 года. Первого заявителя выписали из больницы 17 июня 1996 года.

Примерно через четыре месяца после переливания крови, второй и третий заявители узнали, что первый заявитель заражен ВИЧ, который может развиться в более серьезный синдром приобретенного иммунодефицита (СПИД). Согласно информации, предоставленной Правительством, 31 октября 1996 года донор № 1294 сдал кровь в Кызылай. В ходе проверки и анализов донорской крови был обнаружен ВИЧ, и данная кровь была уничтожена. В результате еще двух анализов было установлено наверняка, что донор № 1294 инфицирован ВИЧ. Власти провели расследование с целью определить, сдавал ли этот донор кровь ранее. Оказалось, что порция плазмы, которая использовалась при лечении первого заявителя, была получена от донора № 1294. Первый заявитель был направлен в больницу университета Хаджеттепе для лечения. Расходы на лечение были оплачены Фондом социальной солидарности и взаимопомощи Измира.

7 мая 1997 года заявители подали жалобу в прокуратуру Измира. Они утверждали, что Кызылай предоставил зараженную кровь, и обвиняли Министерство здравоохранения в халатности при проведении необходимой проверки и анализов в соответствии с соответствующим национальным законодательством. Они обратились с просьбой о возбуждении уголовного преследования в отношении врачей и работников лаборатории, участвовавших в процессе переливания крови, а также против директора Департамента.

2 октября 1997 года Контрольное управление Министерства здравоохранения подготовило доклад, в котором заявило, что единица плазмы, которая использовалась при лечении первого заявителя, была проверена на вирус ВИЧ. Однако на том этапе в единице плазмы, взятой у донора № 1294, антитела к ВИЧ еще не образовались. В докладе также отмечалось, что во всем мире анализ на ВИЧ-инфекцию проводится с применением анти-ВИЧ тестов ELISA по рекомендации Всемирной организации здравоохранения. Таким образом, было научно невозможно выявить наличие ВИЧ в данной единице плазмы путем обычных анализов. Таким образом, на основании заявлений медицинского персонала и экспертных заключений, в докладе сделан вывод, что не было никакой халатности со стороны медицинских работников, участвовавших в инциденте, или любого другого органа. Несмотря на это, Контрольное управление направило всем центрам переливания крови циркуляр № 141, в котором рекомендовало им усилить контроль в целях предотвращения инфицирования в результате переливания крови. В частности, центрам было указано на необходимость обязательного заполнения анкет донорами и собеседования с ними.

2 июля 1998 года Административный совет Измира постановил, что преследование врачей, которые принимали участие в процессе переливания крови, не может проводиться, поскольку детская больница, где проводилось переливание, не оснащена установками для тестирования ELISA. Поэтому врачи не виноваты в данном происшествии.

7 мая 1997 года заявители подали жалобу в прокуратуру Измира, на этот раз против Министра здравоохранения и генерального директора Кызылай. Прокуратура вынесла решение об отказе в судебном разбирательстве, так как посчитала, что расследование действий министра может проводиться только в соответствии со статьей 100 Конституции Турции, которая требует подачи ходатайства в парламент. Таким образом, прокуратура пришла к выводу, что ей не хватает юрисдикции ratione materiae и ratione personae в данном вопросе. Что касается генерального директора Кызылай, прокуратура отметила, что он находился в Анкаре, в то время как инцидент имел место в Измире, и что в этом инциденте нет его непосредственной вины, имея в виду, в частности, что он не принимал участия в продаже инфицированной крови.

Заявители инициировали разбирательство с целью получения компенсации против Кызылай и Министерства здравоохранения. Они просили выплатить им компенсацию морального ущерба за заражение первого заявителя ВИЧ в результате медицинской халатности ответчиков. 13 июля 1998 года Суд по гражданским делам первой инстанции г. Анкара вынес решение о неподсудности по делу, возбужденному в отношении Министерства здравоохранения. Он заявил, что эти жалобы должны рассматриваться компетентным административным судом. Что касается дела, возбужденного в отношении Кызылай, суд постановил, что Кызылай подлежит строгой ответственности за этот инцидент, на основании свидетельских показаний, гласящих, что анализ, который дал бы четкие результаты на наличие вируса ВИЧ, не был проведен из-за его высокой стоимости и, что система заполнения соответствующих анкет не применялась в полной мере на практике во время инцидента. Таким образом, суд постановил выплатить заявителям компенсацию в размере 30 миллиардов турецких лир (TRL) плюс проценты по действующей ставке, начиная с 17 июня 1996 года, когда произошел этот инцидент. 9 февраля 1999 года кассационный суд оставил приговор в силе, указав, в частности, следующее:

«Для того чтобы возложить на ответчика ответственность за предполагаемые деяния, необходимо установить, что ответчик был виноват в том, что истец понес ущерб в результате вредоносного действия, и что существует причинно-следственная связь между деянием и нанесенным ущербом. Стороны не оспаривают, что ущерб был нанесен в результате использования при лечении зараженной крови, и что такие действия являются незаконными. Опять же, не оспаривается, что истцы приобрели кровь в Измирском управлении Кызылай, и что кровь была ВИЧ-позитивной. Основной спорный вопрос состоит в том, виноват ли генеральный директор Кызылай... Известно, что такая организация, как Кызылай играет большую роль в удовлетворении потребностей в крови и имеет хорошую репутацию в этой области. Иными словами, можно предполагать, что кровь, полученная от ответчика, будет соответствовать ожиданиям. Тот факт, что донор был носителем известного вируса, не снимает вины с ответчика. Ответчик должен был подвергнуть это жизненно важное вещество всем необходимым анализам и проверкам, используя нужные технологии, в соответствии с целями использования этого вещества и его важностью. Тем не менее, представляется, что данная кровь не была подвергнута необходимым анализам, существующим на сегодняшний день. Кроме того, с учетом конкретных обстоятельств дела, свидетельские показания не имеют отношения к установлению отсутствия вины ответчика. Иными словами, из свидетельских показаний нельзя сделать вывод, что ответчик не виноват. В данном случае, речь не шла о том, что ответчик действовал сознательно. Это и не подразумевалось. Ответчик не хотел такого исхода в данном случае. Однако ответчик не проявил должного внимания и осмотрительности во избежание такого результата…».

24 февраля 1999 Кызылай выплатил заявителям общую сумму TRL 54930703000 в качестве компенсации морального ущерба, назначенной судом, плюс проценты с этой суммы.

13 октября 1998 года заявители подали иск против Министерства здравоохранения с просьбой о компенсации морального ущерба. В решении от 7 июня 2007 года Измирский административный суд постановил, что сотрудники Министерства здравоохранения проявили халатность при исполнении своих служебных обязанностей. Таким образом, суд назначил заявителям TRL 30000 плюс проценты по ставке, начиная со дня возбуждения разбирательства, а именно с 19 декабря 1997 года. 30 апреля 2008 года Министерство здравоохранения выплатило заявителям 159369,49 новых турецких лир.

16 февраля 2005 года вновь назначенное Правление Кызылай принесло заявителям свои извинения и решило предоставить первому заявителю стипендию для обучения, чтобы уменьшить его расходы на образование. Делегация членов Правления посетила заявителей и сообщила им, что медицинские расходы первого заявителя также будут оплачены Кызылай.

Согласно информации, представленной заявителями, Кызылай отклонил претензии заявителей относительно компенсации затрат на лечение и медикаменты, которые составляют примерно 1340 евро и 5469 евро, соответственно, в месяц. Министерство здравоохранения также отклонило их просьбу оплатить эти расходы. Компенсации, назначенные судами по гражданским и административным делам, покрывают расходы на лечение только за один год, и недостаточны для оплаты медикаментов, используемых первым заявителем.

Первого заявителя не приняли ни в одну школу из-за его состояния и реакции семей других учащихся. Таким образом, он начал свое образование в больнице. В результате общественного давления и переговоров с Национальным управлением образования, он был, в конечном счете, допущен к обучению в государственной школе. Но он не имеет близких друзей и страдает заиканием.

Здоровье третьего заявителя (отца) серьезно пострадало в результате реакции родителей других детей, а также отказа администрации принять его сына в школу. В настоящее время он не в состоянии работать и как-либо обеспечивать семью. Семья испытывает серьезные экономические затруднения и пытается оплачивать медицинские расходы первого заявителя с помощью друзей семьи.

Подавая жалобу на нарушение турецкими властями статьи 2 Конвенции, заявители утверждали, что государственные органы не выполнили свою прямую обязанность, связанную с защитой права на жизнь первого заявителя, в результате его заражения ВИЧ через кровь, предоставленную Кызылай, и не провели эффективное расследование уголовного дела, возбужденного по жалобе заявителей.

Турецкое правительство оспаривало применимость статьи 2 к данному делу. По мнению властей, заявители не могли считаться жертвами нарушения вышеуказанного положения после предоставленного возмещения со стороны властей, по смыслу статьи 34 Конвенции. В свою очередь, заявители утверждали, что статья 2 Конвенции охватывает не только случаи, которые привели к смерти потерпевшего, а также случаи, когда жертва подверглась угрозе для жизни и получила серьезные повреждения. Принимая во внимание, что болезнь первого заявителя не поддается лечению, государство несет ответственность за нарушение его права на жизнь.

Оценивая эти аргументы, Суд напомнил сторонам, что статья 2 касается не только смерти в результате необоснованного использования силы представителями государства, но также, в первом предложении первого пункта, предусматривает позитивное обязательство государства принимать надлежащие меры для защиты жизни лиц, находящихся под его юрисдикцией.[[41]](#footnote-41) Эти принципы также применимы в сфере общественного здравоохранения. Таким образом, вышеупомянутые позитивные обязательства требуют от государства принимать постановления, заставляющие больницы, государственные или частные, предпринимать надлежащие шаги для защиты жизни своих пациентов. Они также требуют создания эффективной независимой судебной системы, способной определить причины смерти пациентов, находящихся на попечении медицинских учреждений, государственных или частных, и привлечь виновных к ответственности. Кроме того, в ряде случаев Суд рассматривал жалобы, поданные в соответствии со статьей 2 Конвенции, когда жертвам был причинен серьезный ущерб, и признавал, что упомянутое положение может применяться в исключительных обстоятельствах, даже если пострадавший не умер.[[42]](#footnote-42) С учетом этого Суд счел, что статья 2 Конвенции применима в обстоятельствах данного дела.

Аргументируя свою жалобу, заявители указывали, что национальные власти не защитили право на жизнь первого заявителя в результате своей неспособности обеспечить достаточную подготовку медицинского персонала, а также необходимый надзор и контроль над его работой. В этой связи заявители отметили, что медицинский персонал Кызылай допустил грубую халатность, не потребовав у донора крови заполнения анкеты и не проверив кровь с достаточной тщательностью. Медицинский персонал больницы, где проводилось переливание крови, также не провел необходимые тесты крови, перелитой первому заявителю, посчитав, что эти тесты слишком дорогие.

Заявители также утверждали, что не было проведено никакого серьезного расследования их жалоб, что судебное разбирательство в административных судах длилось более двенадцати лет, и что компенсации, назначенные гражданскими и административными судами, даже не покрыли расходы на лечение первого заявителя. Они подчеркнули, что семья испытывает серьезные экономические трудности и не в состоянии покрыть все расходы на лечение первого заявителя и покупку необходимых ему медикаментов.

Правительство утверждало, что средства правовой защиты на национальном уровне обеспечили соответствующее возмещение по жалобам заявителей в соответствии со статьей 2 Конвенции. Кроме того, оно утверждало, что национальные власти провели эффективное расследование жалоб заявителей. По мнению Правительства, как гражданские, так и административные суды проявили позитивное отношение к заявителям при определении их статуса потерпевших и удовлетворении их жалоб. Суды присудили заявителям достаточную компенсацию, и эти решения были выполнены властями. Что касается утверждений заявителей, что уголовное расследование было неэффективным, Правительство утверждало, что решение главного прокурора Анкары об отказе от уголовного преследования в отношении руководителя Кызылай и Министра здравоохранения совместимо с принципом личной уголовной ответственности.

Рассматривая жалобу, Суд напомнил, что Конвенция как таковая не гарантирует право на возбуждение уголовного преследования в отношении третьих сторон, однако эффективная судебная система может, а при определенных обстоятельствах и обязана, включать обращение к уголовному праву. Однако если нарушение права на жизнь или личную неприкосновенность не является следствием преднамеренных действий, позитивное обязательство, предусмотренное статьей 2 относительно создания эффективной судебной системы, не обязательно требует использования уголовно-правовых средств в каждом случае. В конкретной сфере медицинской халатности, это обязательство может, например, быть выполнено, если правовая система предусматривает предоставление потерпевшим средств правовой защиты в гражданских судах, либо самостоятельно, либо в сочетании с правовой защитой в уголовных судах, что позволит установить ответственность врачей и обеспечить соответствующую гражданско-правовую защиту, например, возмещение ущерба.

Суд отметил, что уголовное расследование жалоб заявителей относительно халатности медицинских работников, генерального директора Кызылай и Министра здравоохранения было прекращено за отсутствием какой-либо непосредственной вины этих лиц. Значит, Суд должен был удостовериться в том, что правовая система Турции обеспечила заявителям достаточную гражданско-правовую защиту, чтобы выполнить свои позитивные обязательства в соответствии со статьей 2 Конвенции.

Напомнив, что турецкие суды сами признали и государство, и Кызылай ответственными за заражение первого заявителя, Суд подчеркнул, что до данного инцидента в Турции не существовало никаких норм, требующих, чтобы доноры крови предоставляли информацию о своей сексуальной жизни, что могло бы помочь определить, имеют ли они право сдавать кровь. Из-за этих недостатков, и того, что обвиняемые не выполнили уже существующие нормы, гражданские и административные суды присудили выплатить заявителям 54930703000 и 159369.49 новых турецких лир,

соответственно, в качестве компенсации морального ущерба, плюс законные проценты с этих сумм. Таким образом, заявители имели доступ к гражданским и административным судам, которые установили ответственность лиц, виновных в заражении первого заявителя вирусом ВИЧ, и присудили выплатить компенсацию ущерба в гражданском порядке. Однако, как явствует из аргументов сторон, ключевым вопросом в данном случае является вопрос, было ли данное возмещение правильным и достаточным.

Оценивая представленные суду доказательства, ЕСПЧ, признавая позитивный подход национальных судов при определении ответственности Кызылай и Министерства здравоохранения и принятии решения о выплате компенсации заявителям, посчитал, что наиболее подходящим средством правовой защиты было бы решение о том, что ответчики, в дополнение к компенсации морального ущерба, должны оплачивать лечение и покупку медикаментов для первого заявителя в течение всей его жизни. Таким образом, Суд пришел к заключению, что компенсация, назначенная заявителям, была далеко не удовлетворительна для выполнения позитивного обязательства в соответствии со статьей 2 Конвенции.

Что касается жалоб, касающихся длительности судебного разбирательства в административных судах, Суд напомнил, что требования статьи 2 Конвенции не будут выполнены, если защита, предусмотренная внутренним законодательством, существует только в теории. Она также должна работать эффективно на практике, что требует быстрого рассмотрения дела без неоправданной задержки. [[43]](#footnote-43) Исходя из этого, Суд отметил, что административное судопроизводство, направленное на определение ответственности Министерства здравоохранения, длилось девять лет, четыре месяца и семнадцать дней. Суд не мог сказать, что работа административных судов отвечала требованиям оперативности и разумных сроков в данном контексте. С учетом вышеизложенного, Суд пришел к выводу, что имело место нарушение статьи 2 Конвенции.

Кроме того, ЕСПЧ признал в действиях турецких властей нарушение статьи 6 ЕКПЧ (право на справедливое судебное разбирательство в разумный срок) и статьи 13 (право на эффективные средства правовой защиты). Обращает на себя внимание и то обстоятельство, что сумма компенсации заявителям составила более 300 тысяч евро, что в несколько раз превышает компенсации, обычно выплачиваемые родственникам погибших.

**Эсмухамбетов и другие против Российской Федерации**

**(Esmukhambetov and others v. Russian Federation)**

**жалоба № 23445/03**

**Постановление вынесено 29 марта 2011 года**

По данному делу затрагивался вопрос пропорциональности применения государством смертоносной силы в ходе контртеррористической операции. Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В период, относящийся к обстоятельствам дела, заявители[[44]](#footnote-44) проживали в селе Коги Шелковского района Чеченской Республики. Село Коги, также известное как отделение № 2 Шелковского совхоза, или Рунное, расположено в степи, близ административной границы Республики Дагестан. Как утверждали заявители, Коги являлось мирным селом, боевики там никогда не проживали. В 1999 году село регулярно патрулировалось федеральными служащими блокпоста, расположенного близ села Кумли.

Во второй половине дня 12 сентября 1999 года большая часть взрослых жителей работала в поле, а большая часть детей находилась в школе. Примерно в 17.15 два низколетящих военных самолета появились со стороны села Кумли. Они имели суженную переднюю часть, широкие крылья и напоминали российские военные самолеты СУ-25. Самолеты кружили над селом Коги примерно пять минут, затем один из них спикировал, открыл огонь из пулеметов и начал бомбардировку западной части села. Первая бомба взорвалась во дворе дома первого заявителя[[45]](#footnote-45). В это время там играли двое его сыновей – Эльмурат восьми лет и Эльдар двух лет. Дети погибли на месте. Первый заявитель схватил детей, прижал их к груди и понял, что они мертвы. В этот момент вторая бомба попала в дом первого заявителя. Третья бомба взорвалась рядом сразу после второй. Жена первого заявителя была смертельно ранена шрапнелью в живот и скончалась у него на руках.

Второй самолет открыл огонь из крупнокалиберных пулеметов и произвел бомбардировку северной части села. Дома, сараи, другие постройки, крупный рогатый скот, домашняя птица и запасы сена были уничтожены и сгорели. Жители села, частично босиком и полуобнаженные, в панике бежали в сторону села Кумли.

Самолеты произвели неизбирательные обстрелы и бомбардировки в различных местах. Они сделали четыре захода, а затем улетели. Как утверждают заявители, примерно 70 бомб были сброшены на село во время налета 12 сентября 1999 года, что повлекло гибель двоих детей и трех женщин и уничтожение или сильное повреждение примерно 30 домов.

Как утверждали власти Российской Федерации, в начале сентября 1999 года командование контртеррористической операцией на территории Чеченской Республики получило информацию о том, что замечено сосредоточение участников незаконных вооруженных формирований и учебной базы террористов в отделении № 2 Шелковского совхоза около села Рунное, и что готовится ряд широкомасштабных терактов в Чеченской Республике и на территории Республики Дагестан, примыкающей к Шелковскому району Чеченской Республики, в том числе захват заложников в Кизляре. Как утверждали власти Российской Федерации, с целью предотвращения терактов и подавления преступной деятельности незаконных вооруженных формирований и ввиду невозможности применения сухопутных войск в районе села Рунное командование контртеррористической операции приняло решение о нанесении точечного ракетного удара силами военно-воздушных сил по незаконным вооруженным формированиям около указанного села.

12 сентября 1999 года, примерно в 17.00, два военных самолета СУ-25 нанесли удар легкими ракетами с системой точного наведения по базе незаконных вооруженных формирований, расположенной в отделении № 2 Шелковского совхоза. В результате превентивного применения военно-воздушных сил в селе Рунное были разрушены дома и постройки, принадлежащие Шелковскому совхозу. Кроме того, на месте были обнаружены тела Борамбике Эсмухамбетовой, Эльмурата Эсмухамбетова, Эльдара Эсмухамбетова, Мелихан Абдурахмановой и Боты Картакаевой.

Вскоре после бомбардировки села Коги вторая заявительница обратилась с письмом в военную прокуратуру, расположенную в г. Махачкала Республики Дагестан, в котором просила о наказании виновных и компенсации. Через месяц следователь военной прокуратуры встретился со второй заявительницей и допросил ее относительно событий 12 сентября 1999 года. Следователь осмотрел и сфотографировал развалины и места, где во время налета были убиты потерпевшие. Вторая заявительница передала следователю фрагменты шрапнели, включая имевшие номера. Она просила составить официальный протокол по данному поводу, но следователь возразил, что это необязательно. Затем вторая заявительница подписала протокол допроса, после чего следователь уехал. Зимой 1999-2000 года следователь четыре раза посещал село в Дагестане, в котором проживали бывшие жители села Коги, и допрашивал их.

В последующем дело многократно передавалось для расследования из одной прокуратуры в другую. 11 мая 2003 года военная прокуратура Объединенной группировки войск уведомила заявителей о том, что 21 января 2002 года возбуждено уголовное дело в соответствии с частью 2 статьи 167 (умышленное уничтожение имущества при отягчающих вину обстоятельствах) Уголовного кодекса Российской Федерации и что 8 мая 2003 года военная прокуратура Объединенной группировки войск предложила республиканской прокуратуре передать ей дело для рассмотрения. В письме заявители заверялись в том, что они будут уведомлены о дальнейших событиях.

Письмом от 6 октября 2004 года военная прокуратура Объединенной группировки войск в ответ на обращение заявителей сообщила, что постановление от 19 января 2004 года о прекращении уголовного дела № 34/00/0030-04, возбужденного в связи с авианалетом на село Рунное 12 сентября 1999 года, отменено и что 5 октября 2004 года дело передано в военную прокуратуру Объединенной группировки войск. Последняя заверила заявителей в том, что их утверждения будут проверены и они будут уведомлены о результатах.

Как утверждали власти Российской Федерации, 23 сентября 2005 года уголовное дело было прекращено за отсутствием в действиях военнослужащих состава преступления, предусмотренного статьей 109 Уголовного кодекса Российской Федерации (причинение смерти по неосторожности). В соответствующем постановлении указывалось, что пилоты самолетов СУ-25 бомбили село по приказам командования, в связи с чем их действия не являлись преступными. Действия военных должностных лиц, приказавших пилотам нанести ракетный удар, были оправданы крайней необходимостью предотвращения широкомасштабных терактов, которые планировались участниками незаконных вооруженных формирований, оказывавшими активное вооруженное сопротивление федеральным силам, и для устранения угрозы публичным интересам, интересам государства и жизни военнослужащих и местных жителей. Данная угроза не могла быть устранена иными средствами, и действия командования операцией были соразмерными ввиду сопротивления, оказываемого незаконными вооруженными формированиями. Согласно объяснениям властей Российской Федерации следственные органы заключили, что действия представителей федеральных сил объяснялись крайней необходимостью и потому не являлись преступными.

Как утверждали власти Российской Федерации, «заинтересованные стороны», включая первого, вторую, третьего, четвертую, одиннадцатого, тринадцатую, шестнадцатого, восемнадцатого, девятнадцатого и двадцать шестую заявителей, были уведомлены о постановлении от 23 сентября 2005 года, и им было разъяснено их право его обжалования вышестоящему прокурору или в суд. Власти Российской Федерации также указали, что копии соответствующего постановления были направлены лицам, признанным потерпевшими по делу.

В неустановленную дату три первых заявителя предъявили иск к Министерству финансов России и Федеральному казначейству, требуя компенсации в связи с гибелью их родственников. Заочным решением от 18 марта 2005 года районный суд удовлетворил требования заявителей и присудил им различные суммы, эквивалентные 500 и 1500 евро. Суд отметил, что в соответствии с Указом Президента № 898 родственники лиц, погибших вследствие военных действий в Чеченской Республике, имеют право на получение единовременной компенсации в размере 20 000 рублей и что выплата этой компенсации не зависит от установления причинной связи между причиненным вредом и действиями государства. 13 июля 2005 года Верховный суд Республики Дагестан оставил это решение без изменения. Присужденные суммы были выплачены трем первым заявителям полностью.

В мае 2007 года, когда жалоба была коммуницирована, властям Российской Федерации было предложено предоставить копию уголовного дела, возбужденного в связи с авианалетом на село Коги (Рунное). Власти Российской Федерации отказались представить какие-либо документы из материалов дела, выразив мнение о нецелесообразности такого шага, поскольку согласно статье 161 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации раскрытие этих документов противоречило бы интересам расследования и могло повлечь нарушение прав участников уголовного разбирательства. Кроме того, по мнению властей Российской Федерации, уголовное расследование являлось секретным, поскольку содержало сведения, которые не могут быть раскрыты общественности.

Власти государства-ответчика утверждали, что заявители не исчерпали эффективные средства правовой защиты, доступные им на национальном уровне[[46]](#footnote-46). В частности, ни одно из процессуальных решений, принятых по делу № 34/00/0030-04, не было ими обжаловано вышестоящему прокурору или в суд. В свою очередь, заявители настаивали на том, что внутренние средства правовой защиты, доступные при обычных обстоятельствах, в их ситуации являлись иллюзорными и неэффективными.

Комментируя позиции сторон, ЕСПЧ подчеркнул, что полномочия, которыми располагают вышестоящие прокуроры в России, составляют экстраординарные средства правовой защиты, использование которых зависит от усмотрения самих прокуроров. В связи с этим Суд не счел, что заявители были обязаны использовать это средство правовой защиты в целях соблюдения требований пункта 1 статьи 35 Конвенции. Что касается обжалования тех же процессуальных решений в суд в соответствии со статьей 125 Уголовно-процессуального кодекса России, Суд отметил, что правовой способ, упомянутый властями Российской Федерации, был введен в действие с 1 июля 2002 года и что заявители очевидно не могли к нему прибегнуть.

Обращаясь в ЕСПЧ, заявители жаловались на гибель членов их семьи во время авианалета 12 сентября 1999 года. Заявители утверждали, что эффективное расследование по данному вопросу не проводилось. Они также жаловались на то, что государство не исполнило своих позитивных обязательств по защите жизни их родственников.

В свою очередь, власти Российской Федерации признали, что применение летальной силы, повлекшее гибель жителей Коги (Рунное): Борамбике Эсмухамбетовой, Эльмурата Эсмухамбетова, Эльдара Эсмухамбетова, Мелихан Абдурахмановой и Боты Картакаевой, – составляло нарушение статьи 2 Конвенции, поскольку данная статья гарантировала право на жизнь погибших родственников соответствующих заявителей. Однако власти утверждали, что, признав нарушение, национальные власти выплатили компенсацию в этом отношении трем первым заявителям в сумме 60 000 рублей (примерно 1 500 евро) первому заявителю и 20 000 рублей (примерно 500 евро) второй заявительнице и третьему заявителю.

Однако ЕСПЧ указал, что предполагаемое нарушение статьи 2 Конвенции в делах о причинении смерти представителями государства не может быть устранено только путем присуждения компенсации ущерба родственникам потерпевших. Если власти ограничат свою реакцию на такие случаи одной лишь выплатой компенсации, ничего не предприняв для преследования и наказания лиц, несущих за них ответственность, это может повлечь неправомерное применение летальной силы представителями государства, которые окажутся фактически безнаказанными, и защита права на жизнь в соответствии со статьей 2 Конвенции на практике останется неэффективной.[[47]](#footnote-47)

В отличие от большинства других дел, связанных с предполагаемым нарушением статьи 2, рассмотрение этой жалобы ЕСПЧ решил начать с процессуального аспекта – эффективности проведенного властями государства-ответчика расследования.

Заявители утверждали, что власти Российской Федерации не провели адекватного, эффективного и своевременного расследования обстоятельств происшествия 12 сентября 1999 года. Они подчеркивали, что помимо указания дат начала и окончания расследования власти Российской Федерации не пояснили сколько-нибудь подробно, какие меры были приняты в ходе расследования, и не раскрыли каких-либо документов, связанных с ним. В свою очередь, российские власти утверждали, что обстоятельства авианалета были надлежащим образом расследованы национальными властями, которые решили прекратить уголовное дело «в отсутствие законных оснований для привлечения кого-либо к уголовной ответственности». Власти Российской Федерации утверждали, что факт прекращения уголовного дела не препятствовал кому-либо из заявителей требовать компенсации в рамках гражданского разбирательства о причинении вреда, это право было разъяснено лицам, признанным потерпевшими в этом деле.

ЕСПЧ напомнил, что расследование смерти должно быть эффективным, то есть обеспечивать определение того, было ли применение силы в таких случаях оправданным при данных обстоятельствах. Любой недостаток расследования, умаляющий возможность установления причины смерти или виновного лица, может не соответствовать этому стандарту. В настоящем деле Суд учел, что, несмотря на неоднократные запросы копий уголовного дела, власти Российской Федерации отказались раскрыть документы из этого дела со ссылкой на статью 161 Уголовно-процессуального кодекса России. Они также отказались представить краткий перечень, не говоря о подробном обзоре следственных действий, если они совершались властями. Европейский Суд нашел неприемлемым такое явное уклонение властей России от сотрудничества в данном деле.

ЕСПЧ отметил, что уголовное разбирательство в связи с авианалетом 12 сентября 1999 года, повлекшим гибель родственников соответствующих заявителей, было возбуждено более чем два года спустя, 21 января 2002 года. Власти Российской Федерации утверждают, что до этой даты они не были осведомлены о происшествии, но Суд посчитал такой довод невероятным и противоречащим фактам дела. По мнению Европейского Суда, результаты широкомасштабного удара с участием федеральной авиации должны были стать известными властям немедленно после такого удара. Соответственно, такая значительная задержка между происшествием и началом его расследования не могла не умалять эффективность расследования.

Суд также отметил, что судебно-медицинская экспертиза тел не проводилась, поскольку соответствующие заявители предположительно отказались дать согласие на эксгумацию. ЕСПЧ не принял это объяснение уклонения властей от принятия наиболее существенной меры при расследовании таких происшествий как в настоящем деле. Даже если предположить, что соответствующие заявители препятствовали следственным органам в этом отношении, это не освобождало власти от обязанности получения подробных сведений о причине смерти пятерых лиц при подозрительных обстоятельствах. Следственные органы даже не пытались получить судебное решение об эксгумации или не пытались иным образом решить данный вопрос.

Из представленных Европейскому Суду материалов следовало, что заявители почти не получали информации о расследовании и фактически были отстранены от разбирательства и не могли защищать свои законные интересы. С учетом вышеизложенного и выводов из отказа властей Российской Федерации от предоставления уголовного дела Европейский Суд заключил, что власти не провели тщательного и эффективного расследования гибели пятерых родственников заявителей. Следовательно, имело место нарушение статьи 2 Конвенции в ее процессуальном аспекте.

Поднимая вопрос о нарушении российскими властями статьи 2 ЕКПЧ в ее материальном аспекте, заявители отмечали, что способ планирования, контроля и проведения операции 12 сентября 1999 года составлял явное нарушение права на жизнь членов их семей. Они настаивали на том, что власти знали или должны были знать о присутствии гражданских лиц в селе Коги (Рунное) в период, относящийся к обстоятельствам дела. Кроме того, выбор средств властями явно не соответствовал конвенционному тесту строгой пропорциональности: примененная летальная сила явно не была пропорциональна цели, преследуемой федеральными вооруженными силами, поскольку село фактически подверглось неизбирательной бомбардировке.

Заявители также оспаривали как полностью недостоверный довод властей Российской Федерации о том, что авианалет был необходим для подавления преступной деятельности незаконных вооруженных формирований и предотвращения терактов, предположительно планировавшихся ими. Они подчеркивали, что власти Российской Федерации не представили документальных доказательств, подтверждавших присутствие незаконных вооруженных формирований в селе Коги (Рунном) до удара или то, что какие-либо боевики были убиты или захвачены или какое-либо имущество боевиков было уничтожено этим ударом.

Заявители также подчеркивали, что власти Российской Федерации не указали, были ли жители села заблаговременно предупреждены об авианалете, или оценили ли власти надлежащим образом необходимость применения неизбирательного оружия в населенной зоне.

В свою очередь, власти России утверждали, что лишение жизни родственников заявителей вследствие применения летальной силы являлось оправданным для целей подпунктов «a» и «b» пункта 2 статьи 2 Конвенции. В частности, власти Российской Федерации утверждали, что федеральные военно-воздушные силы нанесли точечный ракетный удар по отделению № 2 Шелковского совхоза в селе Коги (Рунное), где, по имевшимся данным, находились боевики. Власти Российской Федерации ссылались на выводы национального расследования о том, что действия командования, отдавшего приказ об ударе по боевикам, являлись оправданными, поскольку незаконные вооруженные формирования оказывали насильственное вооруженное сопротивление властям, что создавало угрозу для местных жителей и иных лиц, а также для публичных интересов. По мнению властей Российской Федерации, данная угроза не могла быть устранена иными средствами, и, в частности, было невозможно использовать сухопутные войска в окрестностях села Коги (Рунное). Власти также утверждали, что при планировании авианалета на окрестности села командование имело «достоверную и достаточную информацию» о расположении террористической базы и сосредоточении боевиков на этой базе, а также о подготовке ими масштабных терактов. Власти настаивали, что при данных обстоятельствах было ясно, какие военные цели располагались близ села Коги (Рунное), их назначение и степень угрозы, которую они представляли, в частности, для жителей близлежащей Республики Дагестан, и, таким образом, необходимость их уничтожения являлась очевидной.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ с сожалением подчеркнул, что возможность оценки обстоятельств гибели людей, включая имеющуюся нормативную или регулятивную базу, планирование и контроль операции и действия федеральных военнослужащих, которые применяли силу, была серьезно ограничена явным нежеланием государства-ответчика сотрудничать с Европейским Судом и его уклонением от предоставления документов или информации о рассматриваемых событиях. Например, Суд скептически воспринял довод властей о присутствии боевиков в окрестностях села, поскольку помимо указания о том, что информация на этот счет являлась «достоверной и достаточной», власти Российской Федерации не представили доказательств, подкрепляющих данное утверждение.

Кроме того, власти Российской Федерации не продемонстрировали, что была проявлена необходимая степень заботливости при подготовке операции 12 сентября 1999 года таким образом, чтобы избежать или свести к минимуму угрозы лишения жизни как лиц, на которых эти меры направлены, так и гражданских лиц.[[48]](#footnote-48) В частности, Суд оценил применение военной авиации с тяжелым вооружением как явно несоразмерное цели осуществления законного задержания лица. Довод заявителей о том, что власти Российской Федерации не представили доказательств того, что какой-либо боевик был захвачен в результате проведенной операции, имел прямое отношение к данному вопросу.

Кроме того, Суд не нашел удовлетворительным довод властей о том, что они не могли достичь данной цели иными средствами (например, использованием сухопутных войск), поскольку власти не разъяснили это утверждение сколько-нибудь подробно, не говоря о предоставлении документальных доказательств в его поддержку. Суд также отклонил утверждения о том, что авиаудар имел «точечный» характер и что он был направлен против военных целей, назначение которых и степень представляемой угрозы являлись очевидными. Власти Российской Федерации не указали ни одной такой цели. Кроме того, их объяснения не были подкреплены никакими доказательствами и противоречили официально подтвержденным результатам налета в виде гибели пятерых гражданских лиц (трех женщин и двух малолетних детей) и уничтожения примерно 30 домов, то есть почти всего села.

Также не имелось данных о том, что на какой-либо стадии операции принимались меры с целью устранения или, по крайней мере, сведения к минимуму угрозы для жизни жителей села Коги (Рунное). В частности, власти, по-видимому, не приняли мер по заблаговременному информированию жителей села о налете и обеспечению их эвакуации.

В итоге Суд пришел к выводу, что неизбирательная бомбардировка села, населенного гражданскими лицами, в том числе женщинами и детьми, была явно несоразмерной достижению цели, предусмотренной подпунктом «a» пункта 2 статьи 2 Конвенции, на которую ссылались власти Российской Федерации. Соответственно, он решил, что государство-ответчик не исполнило свое обязательство по защите права на жизнь пятерых жителей села и зафиксировал нарушение статьи 2 Конвенции в этом отношении.

При рассмотрении жалобы заявителей на нарушение властями государства-ответчика статьи 13 ЕКПЧ (право на эффективные средства правовой защиты), ЕСПЧ подтвердил: если уголовное расследование гибели людей является неэффективным, это может подрывать эффективность любого другого средства правовой защиты, и приводить к выводу, что государство нарушает свои обязательства, вытекающие из статьи 13.

Кроме того, Европейский Суд пришел к выводу, что имело место нарушение статьи 8 Конвенции и статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции в части уничтожения имущества заявителей, включая их жилье, во время авианалета 12 сентября 1999 года.

Следует также отметить, что заявители жаловались на то, что они претерпели сильные нравственные страдания в связи с налетом на их село, гибелью их близких родственников и уничтожением их домов и иного имущества. Они ссылались на статью 3 Конвенции, запрещающей пытки и жестокое или бесчеловечное обращение.

Рассматривая данную часть жалобы, Суд указал, что заявители подверглись неизбирательной бомбардировке, во время которой их дома и имущество были уничтожены, а родственники погибли. ЕСПЧ выразил убеждение, что заявители претерпели глубокие нравственные страдания в отношении всех произошедших событий. Однако Суд указал, что данное дело существенно отличается от других (главным образом, инициированных против Турции), в которых фиксировалось нарушение статьи 3 в связи с уничтожением имущества на глазах его хозяев. В частности, в деле «Сельчук и Аскер против Турции» ЕСПЧ учитывал способ уничтожения домов заявителей, а именно тот факт, что эти действия были умышленными и осуществлялись высокомерно и в отсутствие уважения к чувствам заявителей, протесты которых игнорировались. Аналогичная мотивировка применялась в делах «Йойлер против Турции» и «Айдер и другие против Турции». Вследствие этого можно было предположить, что в упомянутых делах силы безопасности сожгли жилища и имущество заявителей с целью причинения им нравственных страданий, что позволило Европейскому Суду оценить происходившее как бесчеловечное обращение и установить нарушение статьи 3 Конвенции.

Однако в данном деле Суд счел, что хотя авианалет 12 сентября 1999 года не был адекватно спланирован и не контролировался надлежащим образом, но едва ли он имел цель подвергнуть заявителей бесчеловечному обращению и, в частности, причинить им нравственные страдания. Поэтому, с учетом установленного нарушения статьи 8 и статьи 1 Протокола № 1 ЕКПЧ, Суд не стал фиксировать нарушение статьи 3 в связи с уничтожением домов заявителей.

Что касается морального вреда, который претерпели заявители вследствие гибели их близких родственников, Европейский Суд отметил, что, как следует из фактов, почти все заявители не наблюдали убийство их родственников, но узнали о гибели последних после авианалета, когда были обнаружены их тела. Не подвергая сомнению глубокие страдания ряда заявителей, ЕСПЧ не нашел нарушения статьи 3 Конвенции в этой части, поскольку он уже установил нарушение статьи 2 Конвенции в ее материально-правовом и процессуальном аспектах.

Однако Суд не смог прийти к тому же заключению в отношении первого заявителя, который видел убийство всей его семьи. Европейский Суд учел объяснения первого заявителя о том, что он не мог вспомнить события, продолжавшиеся несколько часов после гибели членов его семьи, и показания очевидцев о том, что первый заявитель, по-видимому, находился в состоянии глубокого шока. ЕСПЧ посчитал, что, будучи очевидцем одновременной гибели двух своих юных сыновей и жены, первый заявитель испытал шок такой силы, что пережил временную утрату памяти. В связи с этим Суд решил, что страдания, перенесенные первым заявителем, имели такую силу, что действия властей, повлекшие гибель членов семьи первого заявителя, должны быть квалифицированы как бесчеловечное обращение в значении статьи 3 Конвенции.

Дело «Эсмухамбетов и другие против Российской Федерации» подтвердило и конкретизировало ряд важнейших правовых позиций ЕСПЧ. В частности, оно еще раз напомнило европейским государствам о том, что даже борьба с терроризмом не освобождает власти от охраны человеческой жизни. Это предполагает оценку государством таких факторов, как детальное планирование контртеррористических операций, строгую пропорциональность предпринимаемых мер и высочайший уровень последующего расследования.

**Финогенов и другие против Российской Федерации**

**(Finogenov and Others v. Russian Federation)**

**жалоба № 18299/03**

**Постановление вынесено 20 декабря 2011 года**

Данное дело было инициировано родственниками жертв печально известного террористического акта в Москве, когда во время спектакля «Норд-Ост» несколько сотен зрителей театра на Дубровке были захвачены в заложники. Действия спецслужб по их освобождению и уничтожению террористов резко критиковались. Как и в деле «Эсмухамбетов против России», в данном деле также поднимались вопросы, связанные с объемом обязанностей государства по защите человеческой жизни в свете борьбы с терроризмом. Обстоятельства дела можно изложить следующим образом[[49]](#footnote-49).

Вечером 23 октября 2002 года группа террористов, принадлежавшая к чеченскому сепаратистскому движению (более 40 человек), вооруженная автоматами и взрывчаткой, захватила заложников в театре на Дубровке в Москве. В течение трех дней более чем 900 человек удерживались под угрозой применения оружия в зрительном зале театра. Кроме того, здание театра было заминировано, и 18 заминированных смертников находились в зале среди заложников. Группа террористов заняла и административные помещения театра. Террористы потребовали вывести российские войска из Чеченской Республики и провести прямые переговоры политического руководства федеральных органов и сепаратистского движения. После этих переговоров террористы освободили нескольких заложников и приняли некоторое количество пищи и воды для остальных заложников, продолжая настаивать на своих требованиях.

Власти Российской Федерации утверждали, что заложники, которые пытались скрыться или оказывали сопротивление, были застрелены террористами. Рано утром 26 октября, примерно в 5.00-5.30, российские спецслужбы подали неизвестный наркотический газ в главный зрительный зал через вентиляционную систему здания. Заявители настаивали на том, что террористы и заложники могли ощущать и видеть газ. Через несколько минут, когда террористы, контролирующие взрывные устройства, и смертники в зрительном зале потеряли сознание под действием газа, специальное подразделение провело штурм здания. Большинство террористов было застрелено в бессознательном состоянии, другие пытались сопротивляться, но были убиты в последовавшей перестрелке.

В результате операции большинство заложников было освобождено (свыше 730 человек). Точное число неизвестно, поскольку после освобождения не все заложники были известны властям. Однако большое число заложников пострадало от газа. Согласно сведениям, полученным следственными органами к концу 2002 года, 129 заложников погибли: 102 человека на месте (114 – согласно протоколу от 31 декабря 2002 года), включая троих застреленных, 21 человек скончался при эвакуации и перевозке в больницу, и шесть человек скончались в палатах экстренной помощи различных больниц. Заявители представили медицинские документы в отношении нескольких бывших заложников из больниц, где они проходили лечение после их освобождения.

Заявители утверждали, что эвакуация заложников из здания театра была беспорядочной: полуобнаженные тела потерявших сознание заложников складывали на земле вне здания при температуре воздуха + 1,8 градусов. Некоторые из них скончались только потому, что были положены на спину и впоследствии захлебнулись рвотными массами или в связи с тем, что язык блокировал дыхательные пути. Как утверждали заявители, отсутствовало достаточное количество машин «скорой помощи», поэтому заложников перевозили в больницы в обычных городских автобусах без сопровождения медицинского персонала и в отсутствие содействия Госавтоинспекции их быстрой доставке в больницы. Медицинский персонал в больницах не был готов к принятию такого большого числа потерпевших, не знал о свойствах наркотического газа, примененного спецслужбами, и не имел необходимого оборудования.

Власти оспорили эти доводы. По утверждениям властей Российской Федерации, в 5.39 оперативный штаб уведомил станции «скорой помощи», участвующие в операции, что следует подготовить 100 резервных бригад для эвакуации заложников. 458 бригад «скорой помощи» получили распоряжение о прибытии на место. Координацию работы медиков на месте обеспечивал руководитель Московского центра медицины катастроф. Потерпевшие были разделены на несколько групп на земле у главного входа в театр, в зависимости от их состояния. Потерпевшим оказывалась адекватная медицинская помощь: находившиеся в тяжелом состоянии получали «симптоматическую терапию», включая искусственную вентиляцию легких. Людей, проявлявших признаки рвотного рефлекса, клали лицом вниз. Инъекции налоксона делались сотрудниками специального подразделения внутри здания. Информация о тех, кому уже сделаны инъекции, передавалась сотрудниками специального подразделения медикам. Те, кому не была сделана инъекция налоксона в здании, получали ее после эвакуации. Потерпевшие перевозились на машинах скорой помощи и городских автобусах в сопровождении скорой помощи, потерпевшие, находившиеся в коме или ином тяжелом состоянии, также перевозились на «скорой помощи». Эвакуация была полностью закончена через 1 час 15 минут после освобождения заложников. Больницы немедленно получили усиление за счет врачей ведущих медицинских вузов, и туда были направлены лучшие специалисты по токсикологии и психиатрии.

Согласно объяснениям властей Российской Федерации в общей сложности спасательные службы эвакуировали из театра 778 заложников, в том числе 101 погибшего. 677 человек были направлены в больницы, 21 прибыл в больницу в преагональном или агональном состоянии или в состоянии клинической смерти и не мог быть спасен. Из 656 госпитализированных семеро скончались, включая троих человек, умерших от причин, не связанных с действием газа. Соответственно, уровень смертности в больницах составил 0,9%.

23 октября 2002 года прокуратура Москвы возбудила уголовное дело по поводу событий 23-26 октября 2002 года. Делу был присвоен № 229133. Прокуратура квалифицировала факты как «террористический акт» и «захват заложников». В различные даты в 2002-2003 годах заявители (а также родственники других потерпевших) были признаны потерпевшими по делу. В этом качестве они получили доступ к некоторым материалам уголовного дела, а именно к медицинским документам потерпевших, с которыми они были связаны. Однако несмотря на их требования, им не было разрешено копировать эти материалы дела или раскрывать их содержание третьим лицам, включая независимых медицинских экспертов. Кроме того, заявителям не были разрешены контакты с экспертами, которые осматривали тела.

19 ноября 2002 года следователь назначил экспертизу различных технических аспектов теракта. В частности, он хотел установить разрушительную силу взрывчатки, размещенной террористами в здании. Экспертизу провели специалисты ФСБ. Эксперты заключили, что террористы имели примерно 76 кг различной взрывчатки (в эквиваленте тринитротолуола), что ее одновременная детонация убила бы или серьезно ранила большинство заложников в зрительном зале за счет ударной волны или осколков, но едва ли повлекла бы обрушение всего здания. Размещение стационарной взрывчатки и смертников в зрительном зале гарантировало максимальную эффективность в случае детонации и свидетельствовало о технической подготовленности террористов.

В январе-феврале 2003 года бюро судебно-медицинской экспертизы Департамента здравоохранения Москвы по требованию прокуратуры Москвы рассмотрело материалы уголовного дела, а именно медицинские документы погибших заложников и показания, описывающие процесс эвакуации заложников. В большинстве случаев вскрытие показало, что смерть произошла 26 октября 2002 года, с 6.00 до 8.00 или 9.00. Заключения судебно-медицинской экспертизы также содержали сведения о реанимационных мероприятиях, примененных к пострадавшим. Однако в 58 случаях заключения указывали, что «нет данных об оказании медицинской помощи пострадавшему» (по утверждению заявителей, эта цифра колебалась от 68 до 73). Более чем в 15 случаях врачи обнаружили следы внутривенных инъекций на руках пострадавших, тогда как в других случаях врачи отметили, что больные получали искусственную вентиляцию легких, массаж сердца и аналогичные реанимационные процедуры. Во многих случаях заключения указывали, что пациент поступил в больницу в критическом состоянии, почти без дыхания или пульса.

В общих выводах врачи бюро судебно-медицинской экспертизы Департамента здравоохранения Москвы заключили, что большинство погибших заложников страдали от различных хронических заболеваний и патологий, которые совместно с физическим и психическим истощением и другими негативными факторами, связанными с трехдневным удержанием, усугубили действие газа. Врачи заключили, что газ оказал не более чем косвенное влияние, а заложники умерли вследствие совпадения этих факторов.

16 октября 2003 года прокуратура Москвы решила не расследовать планирование и проведение спасательной операции. Следователь заключил, что «...многофакторный характер причин смерти исключает прямую причинную связь... между действием газа и смертью заложников. В данном случае связь является только косвенной, поскольку не имеется объективных оснований полагать, что в отсутствие иных факторов, перечисленных выше, применение газа повлекло бы смерть заложников».

Согласно данным прокуратуры Москвы решение о штурме здания было оправданным при чрезвычайных обстоятельствах и обусловленным необходимостью освободить заложников и предотвратить взрыв, который мог причинить смерть 912 заложникам. В результате прокуратура отказала в возбуждении уголовного дела по поводу действий государственных органов во время захвата заложников.

Точная формула газа, примененного в ходе спасательной операции, не была раскрыта. Согласно ответу ФСБ от 3 ноября 2003 года спецслужбы применили «особую смесь, основанную на производных фентанила». Однако более точные сведения о газе и его действии остались неизвестными даже следственным органам по причинам государственной безопасности.

20 июня 2003 года был вынесен обвинительный приговор одному из пособников террористов. Заявители просили Замоскворецкий районный суд Москвы допустить их к участию в деле в качестве потерпевших. Однако им было отказано в этом на том основании, что они поздно обратились с соответствующим ходатайством, когда дело уже было передано в суд.

В распоряжении ЕСПЧ оказались некоторые видеоматериалы любительской съемки, которые заявители предоставили в поддержку своих утверждений. Эти материалы, в частности, проясняли ситуацию с эвакуацией заложников утром 26 октября 2002 года и работой медиков и спасателей.

Один из заявителей просил дать оценку заключению вскрытия тела его сына. Исследование заключения провел доктор Мартин Фурмански, токсиколог, практикующий в США, и специалист по химическому оружию. 22 февраля 2007 года доктор Мартин Фурмански представил доклад. Он указал, что действие веществ группы фентанила хорошо известно. В умеренных дозах эти средства подавляют боль, в больших – вызывают сонливое состояние, а в более высоких дозах вызывают кому. Все опиаты в зависимости от дозы подавляют дыхание. При потере сознания дыхание может замедлиться ниже показателя, требуемого для поступления кислорода в кровь в целях поддержания нормального функционирования организма. Даже если дыхание продолжается в уменьшенном объеме, расслабление, вызванное опиатами, может спровоцировать размягчение шеи и языка и повлечь блокирование дыхательных путей. Доктор Мартин Фурмански также отметил, что клиническая картина отсутствия случаев смерти по медицинским причинам в течение трех дней, после чего количество смертей резко возрастает в течение нескольких минут, когда было применено специальное вещество, в значительной степени связывает применение этих веществ и последовавшие смерти и тяжкий вред здоровью. Доклад заключил, что «выводы вскрытия (потерпевшего) полностью согласуются со смертью, вызванной исключительно передозировкой опиата, такого как фентанил или родственного производного вещества, полученного аэрозольным путем во время специальной операции».

Заявители предоставили доклад, подготовленный Всероссийским центром медицины катастроф при Министерстве здравоохранения. Эксперты центра отметили, что при данных обстоятельствах применение фентанила было оправданно. Они описали медицинские последствия применения фентанила и его возможные побочные эффекты. Эксперты также отметили, что фентанил может быть опасен для лиц, страдающих от астмы, гиперреакции, повышенного артериального и внутричерепного давления, гипоксии и респираторного дистресса. В докладе отмечалось, что большинство погибших заложников страдало от различных патологий, повлекших их гибель. В докладе, в частности, указывалось, что эффективность медицинской помощи уменьшалась вследствие следующих негативных факторов: 1)отсутствия сведений о применении химического вещества; 2)отсутствия специального антидота от примененного химического вещества; 3)проблем одновременной эвакуации пострадавших из здания; 4)невозможности использовать носилки внутри здания; 5)проблем с движением машин скорой помощи около здания. В докладе также отмечалась высокая концентрация газа, которая повлекла мгновенную смерть (в некоторых случаях).

10 июня 2003 года заявитель[[50]](#footnote-50) просил прокуратуру Москвы расширить пределы расследования и проверить законность и целесообразность применения газа спецслужбами. 15 июня 2003 года он повторно подал ходатайство об ознакомлении с заключением о вскрытии. 23 июня прокуратура Москвы отказала в расследовании проведения операции спецслужбами и в ознакомлении с медицинским заключением. 26 июля 2003 заявитель повторно жаловался в Генеральную прокуратуру на неадекватность расследования. Он, в частности, утверждал, что следователь отказал в проверке хода спасательной операции, особенно применения потенциально смертоносного газа, и оставления заложников без помощи после их освобождения. Он также жаловался на то, что не был ознакомлен с материалами дела и не мог эффективно участвовать в разбирательстве. Жалоба заявителя была передана Генеральной прокуратурой в прокуратуру Москвы без рассмотрения по существу. Заявитель обжаловал в суд отказ Генеральной прокуратуры от рассмотрения его жалобы, но суд постановил, что обращение не являлось надлежащим заявлением о возбуждении уголовного дела, требовавшим расследования. Рассмотрев жалобу, Московский городской суд оставил это решение без изменения 19 января 2004 года.

После событий 23-26 октября 2002 года московские власти выплатили пострадавшим от теракта компенсацию: выжившие получили 50000 рублей, а родственники погибших заложников – 100000 рублей. Кроме того, городская администрация оплатила расходы на погребение и выплатила стоимость утраченного имущества в ходе спасательной операции.

В ноябре 2002 года группа заявителей обратилась с иском к Правительству Москвы в Тверской районный суд Москвы. Заявители утверждали, что Федеральный закон «О борьбе с терроризмом» устанавливал обязанность Правительства Москвы возместить ущерб, причиненный в результате террористической акции. Они также утверждали, что проведенная спасательная операция не была целесообразной, действия властей были халатными, заложники не были надлежащим образом эвакуированы из здания и не получили необходимую медицинскую помощь на месте происшествия и в больницах. В результате заявителям был причинен вред, а некоторые из них потеряли своих близких.

23 января 2003 года Тверской районный суд полностью отклонил требования заявителей. 28 апреля 2003 года Московский городской суд оставил данное решение без изменения. Суды указали, что Федеральный закон «О борьбе с терроризмом» не предусматривал компенсации государством морального вреда, причиненного в результате террористической акции, за которую органы государственной власти ответственности не несут. Суд также отказал в компенсации вреда, причиненного в связи с ненадлежащей подготовкой и проведением спасательной операции. Суд признал, что власти Москвы выполнили ряд мер, необходимых для предотвращения террористических акций и оказания помощи пострадавшим от них, приняли необходимые положения с этой целью и учредили органы для работы в таких ситуациях. Ссылаясь на прецедентную практику Европейского Суда, суд отметил, что применение летальной силы может быть оправданным с точки зрения статьи 2 ЕКПЧ, если оно основывалось на добросовестном предположении, которое могло считаться истинным в момент рассматриваемых событий. Иное означало бы возложение непосильного бремени на государство и на сотрудников правоохранительных органов, исполняющих свои служебные обязанности нередко с угрозой для собственной жизни и для жизни других людей.

В своих жалобах в соответствии со статьями 2 и 3 Конвенции заявители жаловались на то, что их родственники пострадали или скончались в результате действий российских спецслужб. Те заявители, которые являлись заложниками, также жаловались, что их жизнь была поставлена под угрозу или что их здоровью был причинен вред. Они также жаловались на то, что расследование не было эффективным.

Заявители утверждали, что требования террористов не были нереальными и что в противоположность мнению властей эти требования можно было выполнить. Предполагаемые расстрелы заложников, которые власти использовали как повод для штурма, касались лишь тех лиц, которые пытались проникнуть в здание снаружи и, соответственно, воспринимались террористами как шпионы. Следовательно, расстрелы были лишь предлогом для начала операции. В противоположность этому террористы готовились продолжить освобождение заложников: так, первая (и самая большая) группа детей была освобождена 23 октября без предварительных условий и до переговоров с властями. Две другие группы детей были освобождены 24 и 25 октября. 14 иностранцев были освобождены до штурма. Заложники имели в своем распоряжении воду и сок, что подтверждалось несколькими свидетелями и видеозаписью в главном зале театра.

Что касается оценки угрозы взрыва, сделанной оперативным штабом в ходе осады, ссылка на это властей Российской Федерации не была подтверждена, поскольку власти Российской Федерации утверждали, что все документы оперативного штаба были уничтожены.

Власти Российской Федерации не указали, кто принял решение применить газ. Как следует из показаний руководителя Департамента здравоохранения Москвы, он был уведомлен о применении газа за несколько минут до штурма. Утверждение властей Российской Федерации о том, что газ не был смертельным, не подтверждается материалами дела и противоречит их собственным объяснениям: так, утверждая, что газ не был смертельным, они в то же время настаивали на том, что нельзя было предвидеть его возможное действие. Власти Российской Федерации не указали, проходил ли газ испытания до 26 октября 2002 года.

Заявители далее упоминали кризис, связанный с захватом заложников в Перу в 1997 году[[51]](#footnote-51), когда перуанские власти запросили мнение американских властей об использовании фентанилсодержащего наркотического газа в ходе штурма. Американские власти дали отрицательный ответ, поскольку применение подобного газа потребовало бы участия 1 000 врачей для оказания скорой медицинской помощи 400 заложникам. Поскольку было невозможно обеспечить такое массовое оказание медицинской помощи, перуанские власти решили не применять газ.

Большинство заложников подвергалось действию газа более двух часов: с 5.30, когда начался штурм, до, по крайней мере, 7.25, когда началась массовая эвакуация. Эвакуация заложников продолжалась спустя 4,5 часа после начала штурма. Недостаток инструкций и соответствующих средств серьезно подрывали эффективность медицинской помощи. Заявители утверждали, что те, кто лично входил в число заложников, не получили адекватной медицинской помощи. То обстоятельство, что многие люди скончались, потому что медики не были информированы о природе газа и необходимых методах лечения, было подтверждено в интервью Президента Российской Федерации В.В. Путина журналистам. В этих интервью В.В. Путин признавал, что многих людей клали на спину, и они задыхались из-за собственных распухших языков или рвоты.

Заявители также жаловались на то, что уголовное расследование было сосредоточено на захвате заложников. Действия властей никогда формально не расследовались в рамках уголовного дела. Расследование не было независимым. Так, 28 сотрудников ФСБ были включены в следственную группу, хотя эта служба несла ответственность за планирование и проведение спасательной операции. В то же время, как следовало из материалов, предоставленных властями Российской Федерации, сотрудники ФСБ не были допрошены в ходе следствия. Родственники потерпевших не могли эффективно участвовать в разбирательстве. Так, они не имели возможности получить разрешение на выдачу копий заключений патолого-анатомических исследований для проведения альтернативного медицинского исследования причин смерти потерпевших.

Заключению бюро судебно-медицинской экспертизы Департамента здравоохранения Москвы о том, что газ не являлся причиной смерти потерпевших, нельзя доверять, потому что врачи бюро не были информированы о характеристиках газа, не говоря уже о его точном составе. Сокрытие формулы газа не было обосновано и лишило общественность возможности тщательно расследовать действия властей в ходе кризиса, связанного с захватом заложников. Тот факт, что в течение трех дней после освобождения ни один заложник не умер от хронических заболеваний, от которых они предположительно страдали, показывает, что основной причиной их смерти был газ.

В свою очередь, власти Российской Федерации напомнили, что Россия является участницей ряда международных соглашений, включая Международную конвенцию о борьбе с захватом заложников, статья 3 которой предусматривает:

«Государство-участник, на территории которого удерживается захваченный преступником заложник, принимает все меры, которые оно считает целесообразными для облегчения положения заложника, в частности, обеспечения его освобождения...».

Российские власти, ссылаясь на угрозу гибели заложников от рук террористов, подчеркивали, что газ предназначался не для убийства террористов, а для их усыпления, чтобы не было необходимости применять огнестрельное оружие во время штурма. При рассмотрении различных вариантов штурма власти учитывали возможные жертвы среди заложников, но они были неизбежными при данных обстоятельствах. Было также невозможно подсчитать дозу газа более точно из-за различий в физическом состоянии находившихся в театре: молодых, физически крепких террористов и заложников, ослабленных осадой, страдающих от недостатка пищи, свежего воздуха, хронических заболеваний, слишком старых или молодых, чтобы перенести действие газа. В результате доза газа была рассчитана на основе устойчивости к его действию «среднего лица». Любой другой подход мог бы снизить эффективность операции и лишить эффекта неожиданности штурм. Власти пытались одновременно избежать максимального ущерба, нейтрализовать террористов и минимизировать негативные последствия. Следовательно, применение газа было абсолютной необходимой мерой при данных обстоятельствах.

Власти Российской Федерации также утверждали, что после освобождения потерпевшие получали адекватную медицинскую помощь. Медики и спасатели имели всю необходимую информацию, медикаменты и оборудование для оказания первой медицинской помощи потерпевшим. Угроза взрыва воспрепятствовала устройству полноценного временного госпиталя рядом с театром. Медики использовали две процедуры, рекомендованные в этих случаях Всемирной организацией здравоохранения - оказание симптомной экстренной помощи и срочную госпитализацию. Эвакуация из здания театра заложников, подвергшихся воздействию газа, и их перевозка в больницу были оперативными и хорошо организованными, больницы были оборудованы для их приема, и, в целом, спасательная операция управлялась в наиболее эффективной форме, которая была возможна при данных обстоятельствах.

Власти Российской Федерации, наконец, отмечали, что действия службы спасения были тщательно рассмотрены в ходе расследования, которое заключило, что эти действия были законными и оправданными.

Приступая к рассмотрению дела, ЕСПЧ столкнулся с проблемой установления фактов, так как между сторонами существовали серьезные противоречия в их описании. Это, в частности, касалось причин смерти десятков заложников. Так, официальное объяснение массовой гибели заложников 26 октября сводилось к тому, что погибшие были ослаблены осадой или имели серьезные заболевания. Официальные эксперты в своих заключениях отмечали, что прямая причинная связь между гибелью 125 человек и применением газа отсутствовала и что газ был лишь одним из многочисленных факторов, которые привели к трагическому исходу. Однако Суд посчитал, что с общими выводами заключения экспертов трудно согласиться. Неправдоподобно, что 125 человек различных возрастов и физического состояния умерли одновременно в одном и том же месте в результате различных существовавших до этого проблем со здоровьем. Равным образом, массовая гибель заложников не может быть приписана условиям, в которых они содержались три дня, в течение которых никто из них не умер, несмотря на продолжительное лишение еды и воды, неподвижность, психологический стресс и так далее. Власти Российской Федерации сами признали, что было невозможно предвидеть действие газа, и полагали, что некоторых людских потерь невозможно было избежать. Это означает, что газ не был безвредным, поскольку безвредность предполагает отсутствие серьезных неблагоприятных последствий. Как следует из доводов властей и как показывают обстоятельства дела, газ был потенциально опасным для обычных людей и потенциально смертельным для лиц с ослабленным здоровьем. Возможно, что некоторые люди пострадали больше других в связи с их физическим состоянием. Более того, вполне возможно, что одна или две смерти среди родственников заявителей имели естественные причины и не были связаны с газом вообще. Тем не менее вполне можно заключить, что газ остается главной причиной смерти большого числа потерпевших.

Оценивая аргументы сторон, Суд напомнил некоторые общие принципы толкования статьи 2 ЕКПЧ. В частности, Суд указал, что полицейские операции должны быть не только санкционированы национальным законодательством, но и полностью им регулироваться в контексте системы адекватных и эффективных гарантий от произвола и злоупотребления силой и даже от несчастных случаев, которых можно избежать. Когда власти применяют летальную силу в рамках полицейской операции, сложно отделить негативные обязательства государства не совершать определенных действий от позитивных обязательств совершить определенные действия. В таких случаях Европейский Суд обычно проверяет, планировалась и контролировалась ли полицейская операция властями таким образом, чтобы минимизировать, насколько это возможно, применение летальной силы и человеческие жертвы, и все ли возможные меры предосторожности в выборе средств и приемов при проведении спецоперации были приняты.[[52]](#footnote-52)

ЕСПЧ подтвердил, что сознает трудности, возникающие перед государством при защите его населения от терроризма, и не оспаривает сложности этой проблемы. Кризис 23-26 октября 2002 года затрагивал жизни нескольких сотен заложников, террористы были хорошо вооружены, подготовлены и преданы своему делу, и, что касается военного аспекта штурма, никакие предварительные меры не могли быть приняты. Захват заложников был неожиданным для властей, поэтому военные приготовления для штурма необходимо было проводить быстро и в полной тайне. Необходимо отметить, что власти не контролировали ситуацию внутри здания. При таких обстоятельствах Европейский Суд признал, что национальные власти должны были принимать сложные и мучительные решения. Суд также готов был признать за властями широкие пределы усмотрения, по крайней мере, в военных и технических аспектах рассматриваемой ситуации, несмотря на то, что некоторые решения, принятые властями, могут спустя время выглядеть небезупречными. Однако последующие этапы проведения операции могут стать предметом для тщательного рассмотрения. Это особенно относится к таким этапам, когда отсутствовали серьезные ограничения по времени и власти контролировали ситуацию.

ЕСПЧ также сделал вывод о то, что существовала реальная и серьезная угроза жизни заложников и что применение летальной силы рано или поздно было бы неизбежным. При обстоятельствах данного конкретного дела очевидно, что большинство требований террористов были нереальными для исполнения. В итоге, как указал ЕСПЧ, ситуация выглядела очень тревожной. Хорошо вооруженные, преданные своему делу сепаратисты захватили заложников и выдвинули нереальные для исполнения требования. Первые дни переговоров не принесли никаких видимых результатов, вдобавок гуманитарная ситуация (физическое и психологическое состояния заложников) ухудшалась и делала заложников еще более уязвимыми. Европейский Суд заключил, что существовала реальная серьезная и непосредственная угроза массовой гибели людей и что власти имели все основания полагать, что вооруженное вторжение будет меньшим злом. Таким образом, решение властей прекратить переговоры и штурмовать здание при данных обстоятельствах не противоречило статье 2 Конвенции.

Далее ЕСПЧ перешел к анализу вопроса об адекватности примененных властями средств. Как отметил Суд, правовая основа для применения газа в настоящем деле осталась невыясненной: хотя законодательство предусматривает применение оружия и специального снаряжения и средств против террористов, оно не разъясняет, какие типы оружия и боеприпасов могут быть применены и при каких обстоятельствах. Кроме того, законодательство предусматривает, что особые технические приемы антитеррористических операций должны сохраняться в тайне. Однако общая неопределенность российского антитеррористического законодательства необязательно означает, что в каждом конкретном случае власти нарушали право заявителей на жизнь. Даже если необходимые нормы существовали, они, возможно, были бы ограничены в применении в подобной ситуации, которая была абсолютно непредсказуемой, исключительной и требовала индивидуального подхода.

Главным доводом заявителей было то, что газ являлся летальным оружием, которое было применено неизбирательно против террористов и невинных заложников. ЕСПЧ не согласился с этим утверждением. Несмотря на то, что газ в был применен против группы, состоявшей из заложников и террористов, и хотя газ был опасен и даже потенциально смертельно опасен, он не был применен неизбирательно, поскольку оставлял заложникам высокие шансы на выживание, что зависело от эффективности спасательной операции властей. ЕСПЧ также посчитал, что применение газа позволило решить главную задачу – вывести из строя большинство террористов и не допустить взрыва. Оценивая рассчитанную властями концентрацию газа, Суд пришел к выводу, что применение газа во время штурма не было при данных обстоятельствах непропорциональной мерой и в качестве таковой не нарушало статью 2 Конвенции.

Далее предстояло решить вопрос о соответствии статье 2 организации помощи раненым и их эвакуации. Во-первых, Суд сразу отметил, что спасательная операция не была неподготовленной: власти имели два дня, чтобы отреагировать на ситуацию и произвести особые приготовления. Во-вторых, в этом аспекте (эвакуация и медицинская помощь) властям следовало руководствоваться заранее составленным планом преодоления чрезвычайной ситуации, не связанной с конкретным кризисом. В-третьих, они имели некоторый контроль над ситуацией снаружи здания, где разворачивались основные действия по спасению (в отличие от ситуации внутри здания, которое находилось в руках террористов). Наконец, чем более предсказуемой является опасность, тем больше обязательство защищать от нее: ясно, что власти в этом случае всегда действовали исходя из того, что заложники, возможно, были серьезно травмированы (взрывом или газом) и, таким образом, большое число людей, нуждающихся в медицинской помощи, не стало неожиданным.

Европейский Суд отметил, что первоначальный план был основан на предположении о том, что заложники будут ранены взрывом или выстрелами из огнестрельного оружия. Таким образом, дополнительные бригады врачей в больницах состояли в основном из хирургов, а не токсикологов, помощь которых приобрела важнейшее значение вследствие применения газа. Спасатели и врачи подтвердили, что они не получали конкретных указаний, какую помощь оказывать пострадавшим, не говоря уже о людях, отравленных опиатными средствами. Все они готовились работать на месте взрыва. Отдельные меры, которые планировались первоначально, даже причиняли ущерб эффективности спасательной операции. Например, несколько человек сказали, что тяжелые грузовики и бульдозеры, размещенные поблизости, препятствовали нормальному движению машин скорой помощи.

Заявители утверждали, что отсутствие информации о применении газа причиняло ущерб эффективности операции. Действительно, большинство медиков сообщили, что не были предупреждены о возможном применении газа и узнали об этом прямо на месте происшествия от их коллег и после наблюдения симптомов потерпевших. Остается неясным, в какой момент ФСБ проинформировала спасателей и медиков о газе. Все говорит о том, что этого не произошло, пока эвакуация почти не завершилась. Суд заключил, что отсутствие информации о газе могло сыграть негативную роль и увеличить смертность среди заложников. ЕСПЧ счел, что фактор секретности мог удерживать спецслужбы от разглашения информации о газе до начала операции, но ничто не мешало им сообщить о нем медикам уже после его применения, что дало бы около 90 минут для подготовки.

Европейский Суд также отметил, что большинство потерявших сознание заложников продолжало подвергаться действию газа и оставалось без медицинской помощи более часа. Как следует из материалов дела, эффект газа зависел от длительности его действия: чем дольше заложники находились в заполненном газом зрительном зале без медицинской помощи, тем больше могло быть пострадавших. Продолжительное действие газа было, таким образом, фактором, вероятно, увеличившим смертность среди заложников.

Следующий аспект был связан с предполагаемым отсутствием лекарственных препаратов и специального оборудования для оказания помощи пострадавшим на месте происшествия и в ходе перевозки. Заключения вскрытия показывают, что большинство смертей произошли в период 8-8.30 утра. Это означает, что относительно большое число пострадавших скончались вскоре после их поступления в больницу или незадолго до этого, по пути туда. Следовательно, они были еще живы, когда их выносили из главного зала театра. Если исходить из этого, вопрос о скорой медицинской помощи на месте происшествия был решающим.

Европейский Суд признал, что некоторая степень хаоса неизбежна в ситуациях такого рода. Он также признал необходимость сохранения в тайне некоторых аспектов специальных операций. Тем не менее, при данных обстоятельствах спасательная операция не была надлежащим образом подготовлена, в частности, вследствие недостаточного обмена информацией между различными службами, запоздалого начала эвакуации, отсутствия надлежащей координации деятельности различных служб на месте событий, отсутствия надлежащей медицинской помощи и медицинской техники на месте событий, а также неудовлетворительного обеспечения. Европейский Суд пришел к выводу, что государство нарушило свои позитивные обязательства, предусмотренные статьей 2 Конвенции.

Что касается эффективности расследования, то Суд отметил, что дело явно относилось к категории дел, в которых власти должны были провести расследование обстоятельств смерти погибших. Имела место причинная связь между использованием летальной силы со стороны спецслужб и смертью заложников. Действие газа явилось основной причиной гибели заложников, имелись основания предполагать, что некоторые заложники погибли вследствие неэффективности спасательной операции. Хотя захват заложников сам по себе не может быть поставлен в вину властям, проведение спасательной операции относилось к исключительной компетенции властей. При данных обстоятельствах власти были обязаны провести эффективное официальное расследование, чтобы предоставить удовлетворительное и убедительное объяснение причин смерти заложников и установить степень ответственности властей за их смерть.

ЕСПЧ пришел к выводу, что расследование грешило целым рядом недостатков. В частности, следователи не пытались установить ряд обстоятельств, которые, имели решающее значение для разрешения вопроса о халатности властей. Например, следственная группа не установила, сколько врачей было на дежурстве в день штурма в каждой больнице, принимавшей участие в спасательной операции, какого рода предварительный инструктаж был проведен с работниками скорой помощи и водителями городских автобусов по вопросу о том, куда надлежит перевозить потерпевших. Следствие не установило личности всех должностных лиц, координировавших действия врачей, спасателей и военнослужащих на месте происшествия, а также какого рода инструктаж был с ними проведен. Не было установлено, почему массовая эвакуация заложников началась спустя два часа после начала штурма, а также сколько времени потребовалось для ликвидации террористов и нейтрализации взрывных устройств.

Кроме того, следственная группа не была независимой: в ее состав входили представители правоохранительного органа, который нес непосредственную ответственность за подготовку и проведение спасательной операции, а именно ФСБ. Эксперты по взрывным устройствам также являлись сотрудниками ФСБ. Важные судебно-медицинские экспертизы тел погибших заложников и их медицинских документов были поручены лаборатории, непосредственно подчиненной Департаменту здравоохранения Москвы, глава которого нес личную ответственность за организацию медицинской помощи заложникам. В итоге члены следственной группы и эксперты, на заключения которых в значительной степени опирался главный следователь, имели конфликт интересов, и это было настолько явным, что уже сам конфликт мог свести на нет эффективность следствия и достоверность его выводов.

Исходя из этого, Суд заключил, что расследование предположительной халатности властей не было ни тщательным, ни независимым и, соответственно, неэффективным.

**Раздел 3. Запрещение пыток**

Запрет пыток содержится в 3 статье Конвенции, которая гласит:

Никто не должен подвергаться пыткам и бесчеловечным или унижающим достоинство обращению или наказанию.

В отличие от большинства статей Конвенции, статья 3 носит абсолютный характер, запрещая государствам прибегать к недопустимому обращению даже в тех случаях, когда это могло бы быть оправдано интересами национальной безопасности, борьбой с терроризмом, экономическими проблемами и т.п. Как подчеркивает Суд, статья 3 защищает одну из фундаментальных ценностей демократического общества – достоинство и неприкосновенность человека. Статья включает в себя три относительно автономных понятия, хотя на практике ЕСПЧ зачастую не проводит между ними разницы. Для квалификации обращения как пытки, бесчеловечного или унижающего достоинство, Суд использует такие критерии, как умысел со стороны государства, степень страдания заявителя, а также чувства страха, тревоги и неполноценности. Как правило, для фиксации нарушения статьи 3 необходимо, чтобы обращение с заявителем достигло определенного уровня жестокости. Этот порог не является чем-то заранее определенным[[53]](#footnote-53) и зависит от всех обстоятельств дела.

Согласно прецедентной практике ЕСПЧ, пытка отличается от других видов недопустимого обращения умыслом и высокой степенью интенсивности. В принципе, разница между пыткой и унижающим достоинство или бесчеловечным обращением не влияет на сам факт нарушения статьи 3, но может влиять на размер присуждаемой компенсации. В связи с отсутствием в Конвенции определения пытки Суд нередко ссылается на ряд международных документов и практику различных организаций, преследующих цель борьбы с пытками.

Как и ряд других статей Конвенции, статья 3 порождает у государств целый комплекс обязанностей, среди которых можно выделить негативные и позитивные, материальные и процессуальные. Государства обязаны не только воздерживаться от недопустимого обращения, но и защищать каждое лицо в случае такой угрозы, а также расследовать каждый подобный случай с обеспечением пострадавшему адекватной компенсации.

Применение статьи 3 Конвенции на практике зачастую сопровождается спорами между сторонами относительно обстоятельств дела. В таких случаях Суд обычно использует концепцию переноса бремени доказывания на государственные власти, которые должны предложить разумную и обоснованную версию происшедшего. Особенно это характерно для тех дел, когда заявителю был причинен вред в ситуации, когда он находился под контролем государства.

**Калашников против Российской Федерации**

**(Kalashnikov v. Russia)**

**жалоба № 47095/99**

**Постановление вынесено 15 июля 2002 года**

Это решение стало одним из первых, вынесенных ЕСПЧ в отношении России, и оно сразу же получило статус важного прецедента, став начальным звеном в длинной цепочке дел, связанных с условиями российской пенитенциарной системы. В известном смысле, дело «Калашников против России» является прообразом «пилотных» постановлений Суда, в которых он фиксирует наличие в законодательстве или практике какого-либо государства системной проблемы, несовместимой с обязательствами по защите прав человека. Это дело стало толчком для реформирования всей системы исправительных учреждений России, которые в значительной степени сохраняли черты советского ГУЛАГа и ничего общего не имели с современными стандартами обращения с заключенными.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В период с 29 июня 1995 года по 20 октября 1999 года заявитель содержался под стражей в учреждении ИЗ-47/1 (СИЗО-1) Магадана. 20 октября 1999 года он был направлен для отбывания наказания по приговору городского суда в исправительное учреждение АВ-261/3, расположенное в населенном пункте Талая. 9 декабря 1999 года он был возвращен в СИЗО Магадана, где и отбывал наказание вплоть до своего освобождения, то есть до 26 июня 2000 года. В контексте статьи 3 ЕКПЧ заявитель жаловался на условия своего пятилетнего заключения.

Он содержался в камере площадью 17 кв. м, в которой имелось восемь спальных мест в два яруса. При этом в камере почти всегда содержались 24 заключенных, лишь иногда их количество сокращалось до 18. Поскольку каждое спальное место предназначалось для троих заключенных, спать приходилось по очереди. Свет в камере никогда не выключался.

Унитаз находился в углу камеры, на всеобщем обозрении. Перегородка отделяла унитаз от умывальника, но не от жилой части камеры и обеденного стола. Унитаз находился на возвышении, на высоте приблизительно полметра от пола, а высота перегородки составляла 1,1м. Так что человек, сидящий на унитазе, был виден не только его сокамерникам, но и надзирателю, наблюдавшему за заключенными через глазок в двери камеры. Заключенные принимали пищу за столом, который находился в метре от унитаза.

В камере отсутствовала вентиляция, летом в ней было душно и жарко, зимой – очень холодно. Поскольку вокруг много курили, заявитель невольно стал пассивным курильщиком. Заявитель утверждает, что ему ни разу не выдавали нормальное постельное белье, тарелки и другие столовые приборы. Камеры СИЗО кишели тараканами и муравьями, но к их истреблению никаких мер не принималось.

У заявителя возникли различные кожные заболевания и грибковые инфекции, у него сошли ногти на ногах и на некоторых пальцах рук. В период проведения судебного разбирательства по делу заявителя объявлялись перерывы, чтобы заявитель мог пройти курс лечения от чесотки.

Заявитель утверждал, что его ежедневно выводили из камеры на прогулку только на один час, а горячий душ он мог принимать только два раза в месяц.

Российские власти оспаривали некоторые утверждения заявителя. Согласно представленной ими информации, площадь камеры, в которой содержался заявитель, составляет 20,8 кв. м. Камера была рассчитана на восемь человек, но в связи с общей переполненностью СИЗО на каждое спальное место приходилось по двое-трое заключенных. В камере, где содержался заявитель, находилось 11 или более заключенных на каждый данный момент, а обычно число заключенных в ней было 14. Спали по очереди, по восемь часов.

В камере, где содержался заявитель, имеется санузел – унитаз и умывальник. Унитаз расположен в углу камеры и отгорожен от жилой части камеры перегородкой высотой 1,1 м, что обеспечивает уединение для отправления естественных нужд. Эти нормы и требования установлены «Указаниями по проектированию и строительству следственных изоляторов Министерства внутренних дел СССР», утвержденными 25 января 1971 года.

В январе 1999 года один из блоков следственного изолятора был закрыт на реконструкцию, в связи с чем содержавшиеся в нем заключенные были распределены по другим камерам. Заключенные, которых перевели в камеру, где содержался заявитель, находились там в течение недели, и некоторые из них были больны туберкулезом. Однако, по мнению медицинского персонала, это не представляло угрозы для других заключенных, так как больные в этот период проходили амбулаторное лечение.

Заявитель систематически проходил медицинский осмотр, и ему оказывалась помощь врачей-специалистов – дерматолога, терапевта, стоматолога. Когда у заявителя обнаруживались различные заболевания (нейроциркуляторная дистония, чесотка, грибковые заболевания), ему сразу же оказывалась медицинская помощь. В период судебного разбирательства объявлялись перерывы для лечения заявителя. Заявитель имел возможность мыться в душе раз в неделю, а на прогулку его выводили на два часа в день.

Наконец, по информации властей Российской Федерации, для предотвращения инфекционных заболеваний в следственных изоляторах осуществлялась профилактическая дезинфекция в целях своевременного уничтожения патогенных микроорганизмов, членистоногих и грызунов в соответствии с Руководством МВД СССР 1989 года. При этом власти отмечали, что, действительно, распространенность насекомых в следственных изоляторах – большая проблема.

Заключение медицинской экспертной комиссии, подготовленное в июле 1999 года, указывало, что у заявителя имелись нейроциркуляторная дистония, астеноневротический синдром, хронический гастродуоденит, грибковые инфекционные заболевания на ногах, руках и в паховой области, а также микоз.

Заявитель многократно обращался в различные инстанции с просьбой об освобождении из-под стражи, обосновывая свои ходатайства, помимо прочего, ужасными условиями следственного изолятора.

Так, в ходе судебного заседания 30 апреля 1999 года заявитель утверждал, что страдал от недосыпания. В камере содержались 18 заключенных, и им приходилось спать по очереди. Прокурор, участвовавший в заседании, обратился к Городскому суду с просьбой потребовать от администрации места содержания заявителя под стражей обеспечить заявителю условия для нормального сна и отдыха на период рассмотрения его дела в суде. Прокурор также заявил о намерении возбудить аналогичное ходатайство перед прокурором, осуществляющим надзор за деятельностью мест содержания под стражей. Впоследствии прокурор, осуществлявший надзор за условиями содержания заключенных, посетил его камеру и признал, что заключенные содержатся в плохих условиях, но заявил при этом, что в других камерах условия ничем не лучше, а средств на улучшение условий содержания нет.

В ходе судебного заседания 16 июня 1999 года заявитель вновь обратился с ходатайством об освобождении из-под стражи, ссылаясь на плохие условия содержания. Он также заявил, что приобрел грибковое заболевание, а все тело в болячках от укусов клопов, которыми кишела его постель. Он и двое других заключенных вынуждены использовать одну койку для сна по очереди. В душ заключенных водят раз в две недели. В камере нечем дышать, так как все курят. Он плохо себя чувствует, у него болит сердце. Он похудел, его вес снизился с 96 кг до 67 кг. Он также указал, что в случае освобождения из-под стражи не сможет чинить препятствий в рассмотрении дела.

В ходе заседания в Городском суде 23 июня 1999 года заявитель сказал, что не может участвовать в судебном заседании из-за плохого самочувствия. Суд назначил медицинское освидетельствование заявителя экспертной комиссией с тем, чтобы установить, позволяло ли ему состояние здоровья участвовать в судебном разбирательстве и не следовало ли его госпитализировать. По мнению экспертов, для лечения этих заболеваний госпитализация не требовалась, и заявитель мог по-прежнему содержаться в следственном изоляторе. Эксперты пришли к заключению, что состояние здоровья заявителя позволяло ему участвовать в судебных заседаниях и давать показания.

Обосновывая свою жалобу в части, касающейся статьи 3 ЕКПЧ, заявитель ссылался на переполненность камеры, в которой он содержался, антисанитарные условия содержания в ней, а также на длительность срока, в течение которого он находился под стражей в таких условиях, что отрицательно сказалось на его физическом здоровье и подвергло его унижению и страданиям.

Власти Российской Федерации утверждали, что условия содержания под стражей заявителя не могут приравниваться к пытке или бесчеловечному либо унижающему достоинство наказанию. Условия содержания заявителя не отличались от условий содержания большинства лиц, заключенных под стражу в России, или, по крайней мере, не были хуже. Власти не имели умысла на причинение физических страданий заявителю или вреда его здоровью. Администрация следственного изолятора предприняла все возможные меры, чтобы обеспечить лиц, страдающих заболеваниями, медицинской помощью и не допустить инфекционного заражения других заключенных.

Власти государства-ответчика признали тот факт, что по причинам состояния экономики условия содержания лиц под стражей в России весьма неудовлетворительны и не отвечают требованиям, установленным для пенитенциарных учреждений других государств-членов Совета Европы. При этом российское государство делает все возможное, чтобы улучшить условия содержания под стражей в России. Государство приняло ряд целевых программ строительства новых следственных изоляторов и реконструкции имеющихся и программ борьбы с туберкулезом и другими инфекционными заболеваниями в местах лишения свободы.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил о своих основных подходах при толковании и применении статьи 3 Конвенции. Суд в своей практике относил обращение с тем или иным лицом к категории «бесчеловечного», inter alia, в случае преднамеренного характера такого обращения, если оно имело место на протяжении нескольких часов беспрерывно или если в результате этого обращения был нанесен реальный физический вред человеку либо причинены глубокие физические или психические страдания. Обращение с человеком считается «унижающим достоинство», если оно вызывает в жертвах такого обращения чувство страха, страдания и неполноценности, которые заставляют их ощущать себя униженными и попранными. Изучая вопрос о том, какая форма обращения с человеком является «унижающей достоинство» в значении статьи 3 Конвенции, Европейский Суд устанавливает, было ли целью обращения унизить и попрать достоинство лица и – что касается последствий – отразилось ли такое обращение на этом лице в форме, несовместимой со статьей 3. Однако отсутствие таковой цели не исключает категорически возможности того, что Европейский Суд все-таки установит в обжалуемом деянии нарушение статьи 3.

Суд подчеркнул, что в соответствии с этой статьей государство должно принимать меры к тому, чтобы лицо содержалось под стражей в условиях, которые совместимы с уважением к человеческому достоинству. При этом формы и методы реализации этой меры пресечения не должны причинять ему лишения и страдания в более высокой степени, чем тот уровень страданий, который неизбежен при лишении свободы. Европейский Суд напомнил, что Европейский Комитет по предотвращению пыток и бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания принял площадь в 7 кв. м на заключенного как примерный, желательный стандарт для обустройства камер для заключенных.

Представленные сведения свидетельствуют, что на каждый данный отрезок времени на каждого заключенного в камере, где содержался заявитель, приходилось 0,9—1,9 кв. м площади. Таким образом, по мнению Суда, камера была постоянно сильно переполнена сверх нормы. Такое положение дел само по себе поднимает вопрос в силу статьи 3 Конвенции.

Более того, из-за хронической переполненности заключенные в камере, где содержался заявитель, вынуждены были спать на койках по очереди, сменами по восемь часов. Ненормальные условия сна усугублялись тем, что свет в камере был постоянно включен; они также усугублялись общей суетой и шумом в камере из-за большого числа находящихся в ней заключенных. Лишение сна в результате действия этих факторов должно было стать тяжелым физическим и психологическим грузом для заявителя.

Европейский Суд далее заметил, что в камере, где содержался заявитель, не было надлежащей вентиляции, при том, что в ней находилось чересчур много заключенных, которым явно дозволялось курить в камере. Хотя заявителю были разрешены прогулки на один или два часа, оставшуюся часть суток он проводил в камере, имея для себя ограниченное пространство и находясь в спертой атмосфере.

За время его содержания под стражей у заявителя возникли различные кожные заболевания и грибковые инфекции, в частности в 1996, 1997 и 1999 годах, что вызвало необходимость объявлять перерывы в судебном разбирательстве по делу заявителя. Хотя остается фактом, что заявителю оказывалась медицинская помощь для лечения этих заболеваний, их рецидив свидетельствует, что крайне убогие условия содержания в камере, способствовавшие распространению заболеваний, оставались неизменными.

Тесноту и антисанитарию, описанную выше, дополняло устройство туалета в камере. Перегородка высотой 1,1 м отделяла унитаз, расположенный в углу камеры, от умывальника, но не от жилой ее части. При входе в ту часть камеры, где находится туалет, нет никакой ширмы. Заявитель тем самым был вынужден пользоваться туалетом на виду у других заключенных и присутствовать при пользовании им сокамерниками.

Условия содержания заявителя под стражей были также предметом озабоченности суда первой инстанции, рассматривавшего его уголовное дело. И хотя эксперты сочли допустимым его пребывание в СИЗО, Суд принял к сведению заключение, в котором перечисляются все медицинские показатели, имевшиеся у заявителя, то есть нейроциркуляторная дистония, астеноневротический синдром, хронический гастродуоденит, грибковые инфекционные заболевания на ногах, руках и в паховой области, а также микоз.

Европейский Суд согласился с утверждением об отсутствии в настоящем деле признаков того, что наличествовал умысел на унижение человеческого достоинства и попрание личности заявителя. Тем не менее, ЕСПЧ счел, что условия содержания под стражей, которые заявитель вынужден был терпеть на протяжении примерно четырех лет и десяти месяцев, должны были причинить ему физические страдания, унизить его человеческое достоинство и породить в нем такие чувства, которые ведут к унижению и попранию личности. В свете вышесказанного Суд установил, что условия содержания заявителя под стражей, в частности чрезмерная переполненность камеры, антисанитарная обстановка в ней и вредные для здоровья и благополучия заявителя последствия этой обстановки в сочетании с длительностью срока содержания заявителя в таковых условиях, приравниваются к унижающему достоинство обращению. Соответственно, нарушение статьи 3 Конвенции имело место.

Кроме того, ЕСПЧ нашел в действиях российских властей нарушение пункта 3 статьи 5 Конвенции (чрезмерно длительное содержание под стражей), а также пункта 1 статьи 6 Конвенции (несоблюдение разумного срока судебного разбирательства).

Дело «Калашников против Российской Федерации» в очередной раз подтвердило, что бесчеловечное обращение не может оправдываться материальными или административными трудностями государства. Фактически, пенитенциарная система России была поставлена перед необходимостью серьезно реформироваться. Обращает на себя внимание то обстоятельство, что власти, аргументируя свою позицию, указывали на сходные условия практически во всех СИЗО страны. Однако ЕСПЧ не убедил этот довод. Как показало последующее развитие событий, потенциальным заявителем мог стать практически любой российский заключенный, что не оставляло властям других вариантов, кроме приведения исправительных учреждений в соответствие с международными стандартами. Кроме того, данное дело значимо еще и тем, что Суд вновь сформулировал важную правовую позицию: бесчеловечное обращение не обязательно предполагает соответствующий умысел со стороны государства или его должностных лиц.

**М.С. против Болгарии**

**(М.С. v. Bulgaria)**

**жалоба № 39272/98**

**Постановление вынесено 4 декабря 2003 года**

Данное дело затрагивает объем и характер различных обязательств государств, вытекающих из статьи 3 Конвенции. В частности, вопрос касался качества уголовного законодательства, призванного защищать человека от посягательств на половую неприкосновенность со стороны третьих лиц. Вынесенное Судом решение заставило власти государства-ответчика существенно скорректировать соответствующие нормы закона и правоприменительную практику.

Обстоятельства дела могут быть кратко описаны следующим образом. Заявительнице было четырнадцать лет и десять месяцев, когда, по ее утверждениям, она была изнасилована двумя молодыми людьми, одному из которых было 20 лет, а другому – 21 год. Вечером 31 июля 1995 года она вышла в город на прогулку с подругой и встретила этих двух мужчин (которых она до этого знала) и третьего мужчину, V.А. Она приняла их приглашение пойти развлечься в диско-баре в близлежащем городке. Позже вечером, хотя она просила их вернуться в свой город, мужчины предложили ей пойти поплавать в водохранилище. Когда они прибыли к водохранилищу, двое мужчин вышли из автомобиля, и один из них заставил заявительницу совершить с ним половой акт. После этого группа отправилась в дом родственников V.А. в другом соседнем городке, где, как утверждает заявительница, ее заставили совершить половой акт с другим новым знакомым.

На следующее утро, 1 августа 1995 года, когда мать заявительницы нашла дочь в доме V.А., она отвезла ее в больницу. Медицинский осмотр показал, что девственная плева заявительницы была недавно порвана, а на ее шее имелись четыре маленьких синяка овальной формы и царапина. На этой стадии развития событий заявительница призналась матери только в том, что была изнасилована один раз.

Несколько дней спустя, когда она рассказала матери о втором изнасиловании, семья подала властям заявление о совершенном преступлении. Районный прокурор распорядился о проведении полицейского расследования по фактам, изложенным в заявлении. Оба молодых человека (подозреваемые) отрицали версию событий в изложении заявительницы и утверждали, что они имели половые сношения с ней при ее полном на то согласии. В качестве свидетеля они назвали певицу из ресторана, в котором они, предположительно, были уже после инцидента у водохранилища. Певица показала на следствии, что разговаривала с заявительницей и не нашла ничего необычного в ее поведении. Однако другой человек, который был с певицей в ресторане в ту ночь и которого подвергли допросу в полиции, не помнил, чтобы видел заявительницу в ресторане. Сосед V.А. показал, что он слышал ссору заявительницы с ее матерью утром 1 августа, при этом заявительница отказывалась ехать с ней.

В результате проведенного расследования было установлено, что не имелось никаких доказательств того, что Р. и А. использовали угрозы или насилие для понуждения заявительницы к половому сношению. Районный прокурор не был убежден в объективности расследования, проведенного полицией, и назначил судебно-психиатрическую экспертизу М.С. В заключении экспертизы подчеркивалось, что у заявительницы, вероятно, был внутренний конфликт между естественным интересом к сексу и ощущением предосудительности вступления в половую связь. Это снизило ее способность к сопротивлению. Несмотря на это заключение судебно-психиатрической экспертизы, районный прокурор прекратил уголовное дело в отношении Р. и А. ввиду недостаточности доказательств того, что заявительницу понудили к половому сношению. Таким образом, в основу отказа от уголовного преследования болгарские власти положили то обстоятельство, что не был доказан факт физического сопротивления потерпевшей предполагаемым насильникам.

Обращаясь в ЕСПЧ, заявительница жаловалась на то, что уголовное законодательство Болгарии и практика его применения не обеспечивают жертвам сексуального насилия необходимого в соответствии со стандартами статьи 3 Конвенции уровня защиты. Это, в частности, выражается в том, что обязательным элементом данного состава преступления (изнасилования) является физическое сопротивление потерпевшей. Соответственно, в случаях, когда у жертвы изнасилования отсутствует или значительно ослаблена способность к сопротивлению, насильники остаются безнаказанными. Заявительница ссылалась на результаты экспертных исследований, согласно которым большинство жертв изнасилований в возрасте до 20 лет испытывают эффект «замороженного испуга» (синдром инфантилизма), лишающий их способности активно сопротивляться. Кроме того, заявительница ссылалась на мнение практикующих психологов, которые утверждали, что в Болгарии уголовные дела по обвинению в изнасиловании возбуждаются только в тех случаях, когда жертва не была знакома с насильником, ей были нанесены телесные повреждения или имелись подтверждающие ее показания свидетели.

По мнению заявительницы, такая практика несовместима со статьей 3 ЕКПЧ, так как безнаказанные посягательства на половую неприкосновенность представляют собой бесчеловечное и унижающее достоинство обращение по смыслу данной статьи. Кроме того, заявительница жаловалась на качество самого расследования, которое, по ее мнению, не отвечало требованиям статьи 3 в ее процессуальном аспекте.

В свою очередь, болгарские власти утверждали, что расследование инцидента было полным и эффективным. Государство-ответчик отмечало, что его уголовное законодательство и практика его применения не противоречат статье 3 Конвенции, так как «недостаточность согласия» является существенным элементом состава изнасилования. Однако в данном деле соответствующих доказательств не было обнаружено, и у Суда нет причин ставить под сомнение выводы национальных властей.

Участвовавшая в деле в качестве третьей стороны правозащитная организация в своих замечаниях подчеркивала, что в последнее время в юридической практике произошла значительная эволюция понятия «изнасилование». Эта эволюция отразила тот факт, что зачастую малолетние жертвы не в состоянии оказывать преступникам активное сопротивление. Поэтому ключевым элементом изнасилования в большинстве государств считается не факт насилия, а отсутствие согласия женщины.

Рассматривая жалобу, Европейский Суд напомнил сторонам, что статья 3 Конвенции требует от государств принятия мер, гарантирующих защиту от жестокого обращения, даже если его источником являются частные лица.[[54]](#footnote-54) Государство обязано вмешаться даже в отношения частных лиц между собой, особенно если этого требует необходимость защиты детей и уязвимых категорий лиц.[[55]](#footnote-55)

Суд отметил, что обязанность эффективной законодательной защиты половой неприкосновенности личности вытекает как из статьи 3, так и из статьи 8 (право на уважение частной жизни) Конвенции. По мнению Суда, который проанализировал соответствующие международные документы и национальное законодательство европейских государств, из позитивных обязательств государства по охране прав человека вытекает требование криминализации и эффективного уголовного преследования любого полового акта, совершаемого без согласия потерпевшей стороны и при отсутствии физического сопротивления жертвы. Суд подчеркнул, что абсолютное большинство законодательных норм об изнасиловании основным квалифицирующим фактором называют отсутствие согласия потерпевшей, тогда как наличие или отсутствие физического сопротивления не признается решающим обстоятельством. Требовать от потерпевшей во всех случаях оказывать физическое противодействие преступнику – значит, налагать на потенциальных жертв изнасилований чрезмерное бремя, несовместимое с современной концепцией прав человека. Кроме того, включение в состав данного преступления в качестве обязательного элемента физического сопротивления жертвы могло бы оставить определенные виды изнасилований безнаказанными.

С другой стороны, перед ЕСПЧ в данном деле не стояла задача абстрактного определения того или иного состава преступления. Суд должен был решить: имеются ли в обжалуемом законодательстве и его применении к обстоятельствам данного дела такие существенные недостатки, которые приравнивают действия болгарских властей по делу к акту нарушения государством своих позитивных обязательств по статьям 3 и 8 Конвенции.

Суд отметил, что формулировка болгарского Уголовного кодекса в части, касающейся ответственности за изнасилование, мало чем отличалась от аналогичных формулировок законов других государств. Однако болгарские власти не смогли привести примеры из судебной практики, которые опровергали бы утверждения заявительницы об ограничительном подходе к определению изнасилования, включающем в себя обязательный элемент физического насилия. Представленные властями прецеденты (когда обвинение предъявлялось и без доказательств физического принуждения) касались исключительно жертв, страдающих физическими и психическими отклонениями, что скорее подтверждает версию заявительницы.

Как и в большинстве подобных дел, ЕСПЧ воздержался от пересмотра выводов национальных судов государства-ответчика о фактических обстоятельствах дела[[56]](#footnote-56). Точно так же Суд не стал подвергать сомнению вывод болгарских правоохранительных органов о невиновности двух подозреваемых. Вместо этого Суд сосредоточился на качестве проведенного расследования, с целью установить, было ли в его рамках сделано все зависящее от властей, чтобы установить истину.

ЕСПЧ отметил, что болгарские власти столкнулись с трудной задачей, поскольку им изложили две противоречащие друг другу версии случившегося, и у властей также не было прямых доказательств вины фигурантов по делу. Усилия следственных органов и прокуратуры в данном деле нельзя недооценивать, но, на взгляд Суда, они не сумели должным образом оценить в контексте событий достоверность противоречащих друг другу показаний и не использовали все возможности для того, чтобы установить и проверить все обстоятельства случившегося. В частности, не были проведены очные ставки свидетелей, давших разноречивые показания, и при этом не было определено точное время установленных событий. Следовательно, можно констатировать отсутствие у властей должного усердия, что само по себе ставит под сомнение соответствие проведенного расследования стандартам статьи 3 в ее процессуальном аспекте.

Кроме того, Суд отметил, что в подходах следствия к фактам по делу и его выводах делался неправильный акцент на отсутствие прямых доказательств изнасилования, таких как применение силы. Это превратило физическое несопротивление заявительницы понуждению к половому сношению в решающий фактор. Между тем, учитывая возраст заявительницы в тот момент, ее физическую и эмоциональную уязвимость, можно предположить, что она фактически находилась в беспомощном состоянии наедине с двумя совершеннолетними мужчинами. Суд подчеркнул, что заявительница последовательно отстаивала ту точку зрения, что она не давала согласия на половой акт с подозреваемыми, о чем косвенно свидетельствовали и данные медицинского осмотра.

Однако болгарские власти сосредоточили расследование не на несогласии потерпевшей на вступление в половую связь, а на отсутствии физического сопротивления насильникам. ЕСПЧ посчитал, что такой подход властей был слишком узок, чтобы в достаточной степени защитить предполагаемую жертву от недопустимого обращения. Соответственно, Европейский Суд единогласно пришел к выводу, что по делу было допущено нарушение требований статьи 3 Конвенции.

Таким образом, дело «М. С. против Болгарии» подтвердило ряд важных правовых позиций Суда. Он установил, что статья 3 налагает на государства не только негативные обязанности воздерживаться от всех видов недопустимого обращения, но и ряд позитивных обязательств, среди которых – создание адекватной законодательной базы и проведение эффективного расследования каждого заявления. Было установлено, что узкое толкование болгарскими властями состава преступления изнасилования не отвечает требованиям статьи 3 ЕКПЧ.

**Михеев против Российской Федерации**

**(Mikheyev v. Russia)**

**жалоба № 77617/01**

**Постановление вынесено 26 января 2006 года**

Данное дело является, в известном смысле, «классическим» для статьи 3 Конвенции: в большинстве случаев в рамках этой статьи обжалуются неправомерные действия полиции, которые совершаются в отношении обвиняемых и подозреваемых. События, которые послужили причиной возбуждения производства в Страсбурге, имели большой общественный резонанс в России, параллельно обнажив серьезные проблемы предварительного следствия и дознания. В частности, данное дело показывает, насколько далеко может заходить фактическая вседозволенность людей в погонах и как тяжело потом привлечь виновных к ответственности. Суд подтвердил ряд важных правовых позиций, связанных как с негативными, так и позитивными (в частности – процессуальными) обязательствами государств-участников по предотвращению пыток. Кроме того, дело «Михеев против России» примечательно едва ли не рекордной суммой денежной компенсации, которая была присуждена после фиксации нарушения статьи 3 Конвенции.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 8 сентября 1998 года заявитель[[57]](#footnote-57) вместе со своим другом Ф. познакомились в г. Богородске Нижегородской области с несовершеннолетней М.С. Заявитель подвез М.С. на своей машине до г. Нижнего Новгорода. 10 сентября в Богородский городской отдел внутренних дел обратилась мать М.С. с заявлением об исчезновении своей дочери. В тот же день около 16:00 заявитель был задержан. Ф. также был задержан и доставлен в Богородский городской отдел внутренних дел. Заявитель и Ф. были допрошены сотрудниками органов внутренних дел в связи с исчезновением М.С. После допроса у заявителя были изъяты удостоверение личности и иные документы, а сам заявитель был помещен под стражу в здании Богородского городского отдела внутренних дел.

Вечером 10 сентября 1998 года в камеру, в которой содержался заявитель, пришел его начальник и заставил подписать рапорт об увольнении по собственному желанию, датированный задним числом, то есть 17 августа 1998 года. 11 сентября сотрудники милиции обыскали квартиру, дачу, гараж и автомобиль заявителя. В автомобиле заявителя были обнаружены три пистолетных патрона. 12 сентября 1998 года три сотрудника Богородского городского отдела внутренних дел передали на рассмотрение судьи Богородского городского суда Нижегородской области протокол об административном правонарушении. В протоколе указывалось, что 11 сентября 1998 года заявитель и Ф. совершили мелкое хулиганство на железнодорожном вокзале г. Богородска. В тот же день в соответствии с постановлением судьи Богородского городского суда Нижегородской области заявитель и Ф. были признаны виновными в совершении административного правонарушения, и в отношении них была применена административная санкция в виде пяти дней административного ареста, отбывание срока было назначено с 11 сентября. Заявитель утверждал, что во время содержания его под стражей в Богородском городском отделе внутренних дел его неоднократно допрашивали в связи с исчезновением М.С. Он отрицал факт своей причастности к ее исчезновению. По его словам, он много раз требовал адвоката, но ему все время отказывали.

16 сентября в отношении заявителя было возбуждено уголовное дело по факту обнаружения у него сотрудниками органов внутренних дел в ходе обыска 11 сентября боеприпасов (уголовное дело № 68205). К указанному дню срок административного ареста заявителя истек, и он был помещен под стражу в рамках уголовного дела. Заявитель был перемещен в следственный изолятор при Ленинском районном управлении внутренних дел г. Нижнего Новгорода, в производстве которого находилось уголовное дело.

Заявитель утверждал, что после того, как он был перемещен в Ленинское районное управление внутренних дел г. Нижнего Новгорода, его стали допрашивать интенсивнее и жестче. Например, несколько раз сотрудники органов внутренних дел избивали заявителя, угрожали применением пыток с целью выбить из него признание в том, что это он убил М.С. В частности, они угрожали применением электротока или помещением в камеру с особо опасными преступниками, которые могли убить его, если бы узнали, что тот был сотрудником органов внутренних дел.

Тем временем Ф. дал сотрудникам милиции показания о том, что видел, как заявитель изнасиловал, а затем убил М.С. Он указал следователям место, где они предположительно спрятали тело М.С. Следственная группа направилась в указанное место, но ничего не обнаружила.

19 сентября 1998 года в Ленинском районном управлении внутренних дел г. Нижнего Новгорода был проведен допрос заявителя в присутствии нескольких сотрудников органов внутренних дел и прокуратуры, в том числе заместителя начальника местного отдела внутренних дел, заместителя прокурора Нижегородской области и прокурора г. Богородска. Заявитель утверждал, что в целях получения признательных показаний, подтверждающих показания Ф., он подвергался пыткам. Как указал заявитель, в то время, как он сидел скованный наручниками на стуле, сотрудники милиции К. и О. через прикрепленные к его ушам клеммы, провода от которых шли к коробке, подключенной к электросети, пропускали электроток. Заявителю также угрожали сильным избиением и подключением электрического тока к его гениталиям. Один из сотрудников органов внутренних дел сказал ему, что электричество может привести к западанию его языка в глотку, откуда его можно будет достать только с помощью булавки.

По словам заявителя, сотрудники прокуратуры не присутствовали при его пытках электротоком. Однако его дважды отводили в другую комнату в здании РУВД, где они допрашивали его. Заявитель жаловался им на плохое обращение, но те никак не реагировали на его жалобы, а когда заявитель в очередной раз отказался признаться в убийстве М.С., прокурор приказал сотрудникам органов внутренних дел отвести заявителя туда, откуда он пришел. Заявитель утверждал, что более не мог выносить пыток и в тот момент, когда остался без присмотра, выбросился из окна кабинета, расположенного на втором этаже, чтобы покончить жизнь самоубийством. Заявитель упал на милицейский мотоцикл, стоявший во дворе, и сломал позвоночник.

Заявитель, сопровождаемый сотрудником милиции К., был немедленно доставлен в больницу. Его мать приехала в больницу и попросила доктора К. указать в истории болезни заявителя наличие ожогов на ушных раковинах. Но ей отказали в этой просьбе. Она адресовала свою просьбу лечащему врачу заявителя и главному врачу больницы. Ответа на свои просьбы она не получила.

19 сентября 1998 года, в тот день, когда заявитель выпал из окна, М.С. вернулась домой без каких-либо повреждений. Она объяснила, что ночью 8 сентября заявитель предложил подвезти ее в своей машине. Она согласилась. Когда они приехали в г. Нижний Новгород, он предложил ей провести ночь у него, но она отказалась, и заявитель отпустил ее. М.С. ушла к своим друзьям, проживавшим в г. Нижнем Новгороде, и провела у них несколько дней, не сообщив матери, где она находилась.

21 сентября 1998 года мера заключения в виде содержания под стражей в отношении заявителя была официально отменена. 25 сентября уголовное дело № 22346 о предполагаемом изнасиловании и убийстве М.С. было закрыто. Однако заявитель был признан подозреваемым в совершении другого преступления – похищении М.С. (уголовное дело № 22414). 1 марта 1999 года уголовное дело по факту незаконного хранения боеприпасов было прекращено на том основании, что во время обнаружения указанных боеприпасов заявитель являлся сотрудником органов внутренних дел и, следовательно, имел право на их хранение. Уголовное дело по подозрению заявителя в похищении М.С. было также прекращено в этот же день на том основании, что заявитель отпустил М.С. по ее просьбе.

21 сентября 1998 года следователь прокуратуры Ленинского района г. Нижнего Новгорода возбудил уголовное дело по факту падения заявителя из окна районного управления внутренних дел 19 сентября. Следователь допросил пятерых сотрудников Ленинского районного управления внутренних дел г. Нижнего Новгорода, которые участвовали в допросе. Сотрудники милиции заявили, что не применяли к заявителю пыток и не замечали подобного обращения к нему со стороны других сотрудников. Пока сотрудники милиции готовили чай, заявитель неожиданно вскочил со своего стула, побежал к окну, разбил стекло и выпрыгнул. Следователь также допросил Ф., который указал, что на него не оказывалось никакого давления с целью получения ложных показаний о заявителе. Ф. заявил, что он свидетельствовал против заявителя из страха, что его обвинят в исчезновении М.С.

Следователь также допросил врача больницы К., который обследовал заявителя после произошедшего 19 сентября. Врач подтвердил, что в день инцидента мать заявителя упоминала о каких-то причиненных электротоком ожогах ушных раковин заявителя. Однако все полученные заявителем травмы стали результатом его падения из окна. В соответствии с историей болезни заявителя на его ушах не было никаких причиненных электротоком ожогов. В ходе предварительного следствия были также допрошены некоторые пациенты больницы № 39. Один из них указал на ожоги и ссадины на ушах заявителя, которые могли появиться в результате разряда электротока.

Следователь назначил судебно-медицинскую экспертизу в отношении заявителя. В заключении судебно-медицинской экспертизы, составленном 26 октября 1998 года, говорилось, что у заявителя имелись повреждения на верхней части головы, царапины на лбу и следы укусов на языке. В заключении отсутствовали упоминания об ожогах и каких-либо следах применения электротока.

21 декабря 1998 года следователь прекратил уголовное дело в отношении сотрудников милиции ввиду отсутствия доказательств совершения ими преступления. Следователь сослался также на показания сотрудников милиции и К., историю болезни в больнице № 39 и заключение судебно-медицинской экспертизы. Он также сослался на заключение судебно-медицинского эксперта С., который отметил, что применение электрического тока могло оставить ожоги на кожном покрове. Следователь не принял во внимание показаний соседа заявителя по больничной палате, поскольку у него не было специального медицинского образования. Следователь пришел к выводу, что утверждения заявителя о применении к нему пыток необоснованы, и описал их как защитный механизм в ответ на ситуацию, в результате которой он пытался совершить самоубийство.

25 января 1999 года прокуратура Нижегородской области возобновила уголовное дело и передала его в производство тому же следователю для проведения дополнительного расследования. 25 февраля 1999 года следователь вновь прекратил уголовное дело по тем же основаниям, которые были указаны ранее.

1 декабря 1999 года тот же надзирающий прокурор вновь возобновил уголовное дело и потребовал проведения дополнительных следственных действий, в том числе медицинской экспертизы заявителя, очной ставки заявителя с сотрудниками милиции, которые, предположительно, применяли к нему пытки. Дело было передано другому следователю. 24 февраля 2000 года следователь прекратил уголовное дело по тем же основаниям, по которым оно было прекращено первым следователем. 10 марта 2000 года прокурор, осуществлявший надзор за следствием, возобновил дело в третий раз и передал его в производство другому следователю.

На этот раз был проведен допрос матери заявителя. Она указала, что 19 сентября 1998 года она приехала в больницу и увидела, что уши ее сына травмированы. Она просила врачей больницы отразить указанные травмы в истории болезни заявителя, однако получила отказ. Следователь также допросил сотрудника милиции, сопровождавшего заявителя в больницу, и четырех врачей больницы № 39, которые отрицали то обстоятельство, что у заявителя были иные травмы, нежели те, которые возникли в результате падения из окна. Другой свидетель, один из старших сотрудников ГИБДД, где заявитель работал до своего задержания, составил для следователя психологический портрет заявителя, характеризуя его как человека с нестабильной психикой. Следователь также раздобыл результаты психологического теста, который заявитель проходил при приеме его на работу в ГИБДД. Тест показывал, что заявитель имел склонность избегать конфликтов и был уязвимой личностью, податливой к внешним влияниям. 21 июля 2000 года уголовное дело было прекращено. На основании указанных утверждений следователь пришел к выводу, что заявитель выпрыгнул из окна по собственной воле, движимый его личной оценкой ситуации, основанной на особенностях его психики.

10 ноября 2000 года уголовное дело было в четвертый раз возобновлено другим надзирающим прокурором. Ф. был снова допрошен. На этот раз Ф. сообщил, что в Богородском городском отделе внутренних дел он был избит следователем А., пытавшимся заставить его признаться в убийстве М.С. В период с 16 по 19 сентября 1998 года Ф. неоднократно допрашивался в Ленинском районном управлении внутренних дел г. Нижнего Новгорода. В ходе допроса И., старший следователь органов внутренних дел, избивал его. И. также говорил о том, что Ф. будут пытать электротоком, если он не признается в совершении вменяемых ему преступлений.

Несмотря на это, дело еще несколько раз прекращалось и возобновлялось. 22 ноября 2004 года прокурор Нижегородской области вновь возобновил расследование. В неустановленный день в 2005 году прокуратура предъявила обвинения двум сотрудникам милиции, которые принимали участие в допросе заявителя 19 сентября 1998 года. Материалы дела вместе с обвинительным заключением, наконец, были направлены для рассмотрения в Ленинский районный суд г. Нижнего Новгорода. В процессе судебного слушания судом было допрошено множество свидетелей и рассмотрено много других доказательств, и 30 ноября 2005 года суд признал подсудимых виновными в совершении преступления, предусмотренного пунктами «а» и «в» части третьей статьи 286 Уголовного кодекса Российской Федерации (превышение должностных полномочий с применением насилия и с причинением тяжких последствий). Они были приговорены к четырем годам лишения свободы с запретом занимать должности в правоохранительных органах в течение трех лет[[58]](#footnote-58).

19 декабря 2001 года заявитель обратился в Ленинский районный суд г. Нижнего Новгорода с исковым заявлением о выплате ему компенсации за незаконное уголовное преследование, увольнение с должности, обыск, заключение под стражу и плохое обращение со стороны сотрудников милиции. Приказ об увольнении заявителя от 17 августа 1998 года был отменен, а заявитель был восстановлен в своей должности. Лица, ответственные за увольнение заявителя задним числом, были привлечены к дисциплинарной ответственности. Однако вследствие инвалидности заявитель вынужден был уволиться из ГИБДД.

На момент рассмотрения дела в ЕСПЧ заявитель являлся инвалидом и на этом основании получал государственную пенсию. Власти Российской Федерации отметили, что в связи со случившимся он также получил единовременную страховую выплату от государства (около 1740 евро). Заявитель представил медицинское заключение, в котором говорилось, что он страдает от остеомиелита, его ноги парализованы, он не может работать и страдает от тяжелой дисфункции мочеиспускательной системы, а также от потери репродуктивной функции. Он прикован к постели и постоянно нуждается в услугах медицинской сестры для помощи в мочеиспускании и опустошении кишечника. Также у заявителя имелась угроза сепсиса. Он нуждается в регулярном медицинском обследовании как минимум два-три раза в год.

Подавая жалобу в ЕСПЧ, заявитель жаловался на жестокое обращение со стороны сотрудников милиции во время содержания под стражей в отделении милиции, особенно в ходе допроса в ОВД Ленинского района г. Нижнего Новгорода 19 сентября 1998 года, а также на отсутствие эффективного расследования. В свою очередь, власти Российской Федерации утверждали, что расследование обстоятельств данного дела до сих пор продолжалось, и никакого окончательного решения на национальном уровне еще не принято. ЕСПЧ посчитал возможным рассмотреть вопрос о приемлемости жалобы одновременно с рассмотрением ее по существу, попутно отметив, что вынесенный двум полицейским обвинительный приговор не лишает заявителя статуса жертвы, так как он не получил от властей адекватной компенсации.

Обосновывая свою жалобу, заявитель отметил многочисленные недостатки официального расследования. Так, он был осмотрен врачами только 26 октября 1998 года, то есть более месяца спустя после происшествия. Принимая во внимание, что визуальные следы таких видов пытки исчезают очень быстро, освидетельствование было проведено с чрезвычайно большим опозданием. Невидимые повреждения на коже, вызванные воздействием электрического тока на уши заявителя, могли бы быть обнаружены в ходе биологического анализа в течение двух недель после инцидента. Однако медицинский осмотр заявителя свелся исключительно к его визуальному осмотру. Кроме того, следователь не провел очную ставку между заявителем и сотрудниками милиции, пытавшими его. Предъявление подозреваемых для опознания было проведено спустя, примерно, два года после случившегося. В течение длительного времени прокуратура отказывалась установить личности и допросить других свидетелей из числа пациентов и врачей больницы № 39. Заявитель обратил внимание на отсутствие независимости в процессе расследования по причине того, что на сотрудниках прокуратуры лежит двойная обязанность, включающая в себя осуществление уголовного преследования и надзор за законностью расследования. В деле заявителя ситуация была усугублена и тем, что сотрудник прокуратуры, который контролировал проведение допроса заявителя 19 сентября 1998 года, исполнял обязанности заместителя прокурора Нижегородской области. Наконец, заявитель сообщил, что отказ властей предоставить материалы уголовного дела должен быть рассмотрен как подтверждение позиции заявителя как по материальным, так и по процессуальным обстоятельствам статьи 3 Конвенции.

Что касается государства-ответчика, то власти не представили каких-либо доводов по существу жалобы. Более того, власти Российской Федерации отказались предоставить Европейскому Суду материалы уголовного дела, сославшись на статью 161 Уголовно-процессуального кодекса, устанавливающую, что материалы предварительного расследования могут быть преданы гласности следственными органами, если разглашение не противоречит интересам предварительного расследования и не связано с нарушением прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства.

Рассматривая жалобу, ЕСПЧ напомнил ряд базовых принципов, связанных с толкованием и применением статьи 3 Конвенции в подобных ситуациях. Суд напомнил, что когда события полностью или большей частью известны только властям, как, например, в случае с лицами, находящимися под их контролем под стражей, в случае, если во время содержания под стражей этим лицам причинены повреждения, возникают веские предположения относительно фактов. В подобных случаях бремя доказывания может быть возложено на власти, которые должны представить удовлетворительные и убедительные объяснения. Так как власти Российской Федерации отказались предоставить Европейскому Суду запрошенные материалы, Суд счел, что он вправе рассматривать дело по существу на основе доводов заявителя и имевшихся материалов дела, несмотря на то, что они не дают полной картины всех обстоятельств инцидента.

ЕСПЧ далее напомнил, что власти должны принимать все доступные и разумные меры для того, чтобы обеспечить доказательства по делу, включая, inter alia, показания очевидцев, заключения судебно-медицинской экспертизы и т.д. Кроме того, расследование должно быть быстрым. В делах по жалобам на нарушение статей 2 и 3 Конвенции, в которых эффективность официального расследования имеет первостепенное значение, Европейский Суд часто производит оценку того, своевременно ли среагировали государственные органы на жалобу.

Наконец, Европейский Суд напомнил, что расследование жалобы на предполагаемое жестокое обращение должно быть независимым[[59]](#footnote-59). Расследование утрачивает независимость, когда его производят сотрудники того же подразделения или органа, к которому принадлежат подозреваемые в применении жестокого обращения. При этом независимость расследования предполагает не только отсутствие иерархической или институциональной связи, но и практическую независимость.

Применяя вышеуказанные принципы в данном деле, ЕСПЧ отметил, что ввиду отсутствия материалов уголовного дела он не имеет возможности оценить качество произведенных следственных действий. Однако из имеющихся в распоряжении Суда материалов было видно, что ряд следственных действий был предпринят с необоснованными задержками. Заключение судебно-медицинской экспертизы, например, было датировано 26 октября 1998 года, то есть по прошествии пяти недель после предполагаемых пыток. Сотрудники милиции, подозреваемые в применении жестокого обращения, были вызваны для опознания только спустя два года после инцидента. Мать заявителя была допрошена только в 2000 году, а врач больницы только в 2001 году, несмотря на то, что они были одними из первых, кто видел заявителя после происшествия.

Европейский Суд отметил также, что имелась очевидная связь между лицами, ответственными за проведение расследования, и лицами, предположительно участвовавшими в совершении преступления. Суд напомнил, что в день происшествия заявитель допрашивался в присутствии двух сотрудников прокуратуры. Более того, когда заявитель отказался признаться в инкриминированном ему убийстве, они вернули заявителя сотрудникам милиции, которые, по словам заявителя, его пытали. В течение последующих лет дело расследовалось той же районной прокуратурой, несмотря на многочисленные возобновления и прекращения.

Европейский Суд был особенно поражен содержанием фактической части Постановления следователя от 21 декабря 1998 года. Следователь постановил, что 11 сентября заявитель был освобожден из-под стражи, но потом снова арестован за нарушение общественного порядка на вокзале. Однако к тому времени было официально подтверждено, что протоколы этого задержания были сфабрикованы и что в указанное время заявитель находился в отделе внутренних дел. Тем не менее, это изложение фактов было повторено в Постановлении об отказе в возбуждении уголовного дела от 25 февраля 1999 года. ЕСПЧ подчеркнул, что дело дошло до суда только через семь лет после происшествия. Предварительное расследование прекращалось и затем возобновлялось более 15 раз, и очевидно, что порой процесс расследования был не более чем формальностью с предсказуемым результатом.

В свете вышеописанных весьма серьезных недостатков, имевшихся в особенности на стадии предварительного расследования, Суд пришел к выводу, что расследование не было эффективным, и установил, что имело место нарушение процессуального аспекта статьи 3 Конвенции.

Что касается жалобы на нарушение государством-ответчиком статьи 3 в материальном аспекте, то ЕСПЧ вновь подчеркнул, что власти обязаны обеспечивать физическую неприкосновенность лиц, находящихся под стражей. Стороны не оспаривали тот факт, что заявитель получил серьезные травмы, выпрыгнув из окна отделения милиции, и то, что он сделал это сам. Однако сторонами были выдвинуты различные версии по поводу того, что побудило заявителя совершить самоубийство. Власти Российской Федерации утверждали, что допрос проходил в рамках закона и что собственные психологические проблемы заявителя побудили его совершить попытку самоубийства. ЕСПЧ пришел к выводу, что скудость имеющихся доказательств и их противоречие друг другу не позволяют точно установить, что именно произошло в Ленинском районном управлении внутренних дел г. Нижнего Новгорода 19 сентября 1998 года. В то же время Суд отметил, что он не имел возможности прийти к окончательному выводу по данному вопросу потому, что соответствующие органы не провели эффективного и адекватного расследования, а государство не предоставило ему материалы уголовного дела.

ЕСПЧ счел, что государство-ответчик (на котором в данном деле лежало бремя доказывания обстоятельств дела) не предоставило убедительных объяснений своей версии попытки самоубийства заявителя. При данных обстоятельствах Европейский Суд пришел к выводу, что во время нахождения в отделении милиции заявитель был подвергнут со стороны представителей властей жестокому обращению с целью получения от него признания или информации о преступлении, в котором его подозревали. Жестокое обращение, примененное к нему, причинило настолько тяжелые психические и физические страдания, что заявитель совершил попытку самоубийства, результатом которой явилась общая постоянная физическая инвалидность. В свете судебной практики Европейского Суда, учитывая критерий суровости и цель плохого обращения, ЕСПЧ пришел к выводу, что рассматриваемое жестокое обращение являлось пыткой по смыслу статьи 3 Конвенции.

Кроме того, Суд признал в действиях российских властей нарушение статьи 13 Конвенции (право на эффективные средства правовой защиты).

Как уже отмечалось, в данном деле ЕСПЧ присудил заявителю рекордно высокую компенсацию: согласно решению, власти государства-ответчика выплатили ему в общей сложности 250000 евро[[60]](#footnote-60).

Дело «Михеев против России» подтвердило ряд важных принципов, применяемых ЕСПЧ в рамках защиты человека от пыток. В частности, бремя доказывания происхождения любого ущерба, который причинен лицу, находящемуся под стражей, ложится на государство. Если оно не может убедить Суд в своей версии происхождения повреждений, презюмируется правота заявителя. Кроме того, любые упущения в расследовании также толкуются в пользу заявителя, так как именно они затрудняют точное установление обстоятельств дела. Поэтому процессуальный аспект статьи 3 зачастую выходит на первый план, позволяя ЕСПЧ избегать сложного процесса установления фактических обстоятельств дела. Остается неизвестным, что именно происходило в здании нижегородского РУВД, но власти России были наказаны за свою халатность и нерасторопность.

**Салах Шеех против Нидерландов**

**(Salah Sheekh v. Netherlands)**

**жалоба № 1948/04**

**Постановление вынесено 11 января 2007 года**

В данном деле были затронуты важные аспекты статьи 3 Конвенции, связанные с обязательством государств не выдавать лицо в ту страну, где ему грозит жестокое обращение. Запрещение пыток оказывает в наши дни все большее влияние на институт экстрадиции, и решение Суда по этому делу позволяет лучше понять те принципы, которыми государствам необходимо руководствоваться при оказании друг другу правовой помощи и при осуществлении собственной миграционной политики.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявитель, гражданин Сомали, покинул свою страну по поддельному паспорту в мае 2003 года и попросил политического убежища по прибытии в амстердамский аэропорт Схипхол. В обоснование своего ходатайства он указал, что его семья, принадлежавшая к одному из национальных меньшинств ашраф, покинула столицу Сомали Могадишо в 1991 году из-за гражданской войны и поселилась в деревне, в 25 км от города, где у них было отнято все оставшееся имущество. Деревня контролировалась кланом агбал, чье вооруженное ополчение преследовало заявителя и его семью, а также три другие семьи ашраф, поскольку было известно, что они не могут защищать себя. В ряде инцидентов, произошедших на протяжении нескольких лет, ополченцы убили отца и брата заявителя, нападали на него и его братьев и дважды похищали и насиловали его сестру.

В 2003 году его ходатайство о политическом убежище было отклонено голландскими властями, поскольку министр по делам иммиграции и интеграции пришел к выводу, что отсутствуют основания для присвоения ему статуса беженца. Основанием для такого решения стало отсутствие каких-либо доказательств того, что заявитель является противником правящего в Сомали режима, членом или сочувствующим какой-либо политической партии или движения, подвергался аресту или задержанию. Министр нашел, что проблемы заявителя вызваны не систематическими актами дискриминации, а общей нестабильной ситуацией, в связи с которой криминальные группировки часто, но произвольно запугивают людей и угрожают им. В этой связи министр решил, что риск того, что по возвращении в Сомали заявитель подвергнется обращению, запрещенному Статьей 3 Конвенции, отсутствует. В частности, заявителю было указано, что ничто не препятствует ему поселиться в одном из тех районов Сомали, которые власти Нидерландов считают «относительно безопасными». Последующая жалоба заявителя в региональный суд была отклонена.

После уведомления о предстоящей высылке из Нидерландов заявитель подал возражения на имя министра и ходатайствовал перед региональным судом о приостановлении его высылки до рассмотрения этих возражений. Он ссылался на то, что является представителем меньшинства, что в условиях клановой ситуации в Сомали автоматически лишает его какой-либо защиты. Поэтому единственной приемлемой для него альтернативой, даже если его вышлют в относительно безопасный район страны, будет жизнь в лагере для перемещенных лиц, известном своими ужасающими бытовыми условиями.

Между тем, в ответ на запрос голландских властей администрация одного из относительно благополучных районов Сомали ответила, что она возражает против принудительной депортации различных категорий беженцев и не принимает транзитных документов Евросоюза.

Возражения заявителя по поводу решения министра и ходатайство о приостановлении высылки были отклонены. Он обратился с жалобой в ЕСПЧ, который воспользовался правилом 39 своего Регламента и направил властям Нидерландов уведомление о приостановлении процедуры депортации до рассмотрения дела по существу. Заявитель был освобожден из под стражи. Впоследствии ему было разрешено обратиться за видом на жительство в качестве временной процедуры, которая была установлена министром для некоторых категорий сомалийцев, ходатайствующих о предоставлении убежища. Убежище было предоставлено ему в марте 2006 года. Тем не менее он продолжал настаивать на рассмотрении его дела Европейским Судом.

ЕСПЧ согласился с заявителем, указав, что временное предоставление ему убежища не означало окончательный отказ государства-ответчика от возможной высылки. По сути, власти Нидерландов предоставили заявителю вид на жительство лишь до того момента, пока ЕСПЧ не примет решение по его вопросу. В связи с этим требовалось оценить, будет ли возможная высылка заявителя в Сомали противоречить обязательствам Нидерландов, вытекающим из статьи 3 Конвенции.

В свою очередь, ответ на этот вопрос зависел от решения других проблем. В частности, необходимо было установить, существует ли серьезный риск недопустимого обращения с заявителем у него на родине. Кроме того, нужно было решить, несут ли власти Нидерландов ответственность за такое обращение, если их юрисдикция не распространяется на сомалийскую территорию.

ЕСПЧ напомнил, что прецедентное толкование статей 2 и 3 Конвенции налагает на государства обязанность не выдавать находящихся под их юрисдикцией лиц, если в соответствующей стране им грозит, соответственно, смертная казнь или недопустимое обращение.[[61]](#footnote-61) Абсолютный характер запрета пыток предполагает, что никакие соображения международного сотрудничества, национальной безопасности или борьбы с преступностью не могут приниматься во внимание, если такой риск разумно предвидим. Обеспечение прав человека (статья 1 Конвенции) требует от государств учитывать даже те опасности, которые угрожают находящемуся в данный момент под их юрисдикцией лицу в других странах, независимо от того, являются они участниками Конвенции или нет.

Оценивая риск заявителя подвергнуться бесчеловечному обращению в случае его высылки в Сомали, ЕСПЧ отметил, что в намерения государства-ответчика входила высылка заявителя в такие районы Сомали, которые оно считало «относительно безопасными». Хотя такие районы в целом отличались большей стабильностью и спокойствием, чем другие части страны, существовало различие между положением лиц, происходивших из этих районов и имевших там клановые и/или семейные связи, и лиц из других районов Сомали, не имевших таких связей. Суду представлялось почти невероятным, что заявитель, принадлежавший к последней категории, мог рассчитывать на защиту клана в одном из относительно безопасных районов. Он мог поэтому обосноваться только в лагере для перемещенных лиц, обитатели которого маргинализированы, изолированы и уязвимы перед преступностью.

Кроме того, Суд указал, что высылка в любом случае противоречила бы статье 3 Конвенции, так как отсутствовало условие использования альтернативной внутренней защиты, предполагающее, что высылаемое лицо должно иметь возможность отправиться в определенный район своей страны, быть там принятым и иметь возможность там поселиться. Учитывая негативную реакцию сомалийских властей на возможную высылку заявителя, Суд пришел к выводу, что даже если бы государство-ответчик сумело отправить заявителя в один из относительно безопасных районов, это не гарантировало бы, что после прибытия ему будет разрешено остаться там. В этой ситуации государство-ответчик не сможет убедиться в том, что ему разрешен въезд. Поэтому существовала реальная опасность того, что заявитель будет выслан или будет вынужден вернуться в те районы страны, которые государство-ответчик и управление верховного комиссара ООН по делам беженцев считают небезопасными.

Что же касается наличия реального риска подвергнуться запрещенному обращению при нахождении за пределами относительно безопасных районов, то Суд указал, что обращение, которому заявитель подвергался до выезда из Сомали, может характеризоваться как бесчеловечное в значении статьи 3 Конвенции. ЕСПЧ подчеркнул, что уязвимость меньшинства, к которому он принадлежал, в достаточной степени подтверждена документами. Утверждение государства-ответчика о том, что проблемы заявителя были следствием общей нестабильной ситуации, в которой криминальные группировки часто, но произвольно запугивали людей, является недостаточным для исключения применения к положению заявителя статьи 3 Конвенции, поскольку эта статья может также применяться к ситуациям, когда опасность исходит не от должностных лиц.

Далее ЕСПЧ поставил вопрос, будет ли заявитель в случае высылки иметь возможность получить защиту и требовать возмещения за действия, предпринятые в его отношении. Европейский Суд ответил на него отрицательно: поскольку ситуация в Сомали не претерпела значительных улучшений, нет оснований полагать, что заявитель окажется в ином положении по сравнению с тем, от которого бежал. Заявитель и его семья были объектом преследований, потому что принадлежали к меньшинству и были заведомо лишены средств защиты.

Власти Нидерландов пытались возражать, что заявитель не представил дополнительных доказательств того, что он лично подвергался или продолжает подвергаться риску у себя в стране. Однако ЕСПЧ счел, что требование предоставить такие доказательства неправомерно. Суд указал, что одной лишь возможности ненадлежащего обращения недостаточно для признания нарушения статьи 3 Конвенции, однако по данному делу Европейский Суд приходит к выводу о том, что в положении заявителя усматривается риск, который можно предвидеть. Следовательно, решение о высылке заявителя являлось нарушением его прав, предусмотренных статьей 3 Конвенции.

Заявитель также ссылался на нарушение его права на эффективные средства правовой защиты (статьи 13 Конвенции), однако в этой части жалоба была отклонена. ЕСПЧ указал, что статья 13 не гарантирует благоприятный исход дела, а лишь требует наличия на национальном уровне эффективного механизма защиты прав, предусмотренных Конвенцией. В этом смысле региональный суд, куда заявитель обращался с жалобой на решение министра, удовлетворял всем требованиям статьи 13 ЕКПЧ.

Дело «Салах Шеех против Нидерландов» показательно тем, что оно демонстрирует подход Суда к вопросам высылки и экстрадиции в третьи страны. Эта проблема в свете масштабов миграционных процессов является одной из самых актуальных для европейских государств. Теоретически, существует риск того, что любое лицо может потребовать убежища в понравившейся ему европейской стране, ссылаясь на статью 3 Конвенции и на то обстоятельство, что на его родине ему угрожает какая-либо опасность. Однако рассмотренное дело показывает, что ЕСПЧ в каждом случае оценивает характер существующей угрозы недопустимого обращения. Решение принимается в пользу заявителя только тогда, когда риск подвергнуться такому обращению является реальным, и нет никакой разумной возможности его предотвратить[[62]](#footnote-62). Таким образом, попытки ссылаться на статью 3 в целях эмиграции из стран с низким уровнем жизни, высоким уровнем преступности или плохой медициной вряд ли будут перспективны.

**Эрдоган Ягиз против Турции**

**(Erdogan Yagiz v. Turkey)**

**жалоба № 27473/02**

**Постановление вынесено 6 марта 2007 года**

В деле затрагивается вопрос о понятии и признаках унижающего достоинство обращения в контексте статьи 3 Конвенции. Из решения вытекает, что способ задержания может не соответствовать стандартам прав человека даже в тех случаях, когда задержанному не наносится никаких повреждений, но последствия имеют серьезный характер. Кроме того, фактор публичности происходящих действий может влиять на минимальный порог тяжести, начиная с которого обращение подпадает под действие статьи 3.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 26 ноября 1999 года в полицию поступила жалоба на то, что заявитель, который к тому времени 15 лет работал врачом полиции города Стамбула, покровительствует двум предполагаемым преступникам. 5 февраля 2000 года около 17:00 заявителю позвонил по телефону его начальник и попросил его явиться в офис. По прибытии заявитель был задержан на автостоянке тремя полицейскими в тот момент, когда он выходил из автомобиля. На глазах у присутствовавших полицейские надели на него наручники и сообщили ему, что он арестован. Заявитель сообщил полицейским, что он является официальным врачом в полицейском управлении; он напрасно просил полицейских не надевать на него наручники на глазах у присутствовавших на стоянке лиц. Он был заключен под стражу в отделении по борьбе с организованной преступностью и незаконной торговлей оружием.

В тот же день, не предъявив заявителю обвинений, полицейские провели обыск на его рабочем месте и по месту жительства. Находясь в наручниках во время проведения этих обысков, заявитель вновь просил снять с него наручники, чтобы его дети и соседи не видели его в таком виде. Он также предложил полицейским провести обыски после захода солнца для того, чтобы избежать огласки. Полицейские отказались и провели его пешком около 70 метров по улице до места жительства. Во время обыска, в ходе которого было обнаружено его служебное оружие, он находился в унизительном положении перед членами своей семьи.

Заявитель подписал протокол о проведении обысков, его руки по-прежнему были скованны наручниками. После того как его препроводили в полицейское управление, он был вынужден сидеть на стуле с завязанными глазами и наручниками на руках во время всего задержания. Стул был поставлен у входа в туалетные комнаты, и его задевали при каждом прохождении мимо. Он слышал, как сотрудники учреждения задавали вопрос, почему задержали врача. Он отказался от приема воды и пищи.

7 февраля 2000 года полицейские взяли показания заявителя, не уведомив его о предъявленных ему обвинениях. 5, 6 и 7 февраля заявителя осматривал судебный медик. В составленных медицинских заключениях не упоминались какие-либо следы от ударов и телесные повреждения. Было указано, что заявитель был готов к сотрудничеству, действовал осознанно и обладал всеми способностями, что у него не было особых жалоб. 8 февраля заявитель был доставлен в прокуратуру и освобожден без представления прокурору.

10 февраля 2000 года заявитель был осмотрен психиатром, который предписал освобождение от работы сроком на 20 дней в связи с психической травмой. Это предписание продлевалось несколько раз в связи с состоянием острой депрессии.

15 февраля заявитель направил очень подробную жалобу в суд по уголовным делам г. Стамбула, касавшуюся его задержания. Он описал условия, при которых он был задержан, содержался под стражей, а затем освобожден на третий день без какого-либо объяснения. Он также просил суд указать ему причину его содержания под стражей. В тот же день заявитель получил ответ суда о том, что он был задержан в рамках расследования по уголовному делу № 2000/102 на том основании, что был связан с подозреваемыми. 16 февраля заявитель был уведомлен о своем временном отстранении от должности до окончания уголовного расследования в связи с тем, что он был связан с лицами, которые уже были осуждены за вымогательство, хищение и незаконное лишение свободы, совершенные в составе организованной группы.

12 июля 2000 года заявитель был восстановлен в должности в полицейском управлении. Вместе с тем, он не мог выполнять свои бывшие функции в связи с осложненными психосоматическими симптомами, он оставался нетрудоспособным до 3 января 2002 года, когда он был госпитализирован. 28 февраля 2002 года заявитель досрочно вышел на пенсию по состоянию здоровья с диагнозом, сформулированным следующим образом: «мания преследования с глубокой депрессией». Заявитель несколько раз проходил психиатрическое лечение в невропсихиатрическом отделении университетского госпиталя г. Бакиркей.

9 января 2001 года заявитель подал жалобу в прокуратуру г. Фатиха (Fatih) против пяти полицейских в связи с превышением властных полномочий и жестоким обращением с целью получения признания. В своей жалобе он описал все испытанные им унижения и подробно объяснил, как на него надели наручники, не предъявив обвинения, а затем оскорбляли перед членами его семьи и сотрудниками полиции.

Однако Административный совет отказал прокуратуре в возбуждении такого расследования в связи с тем, что сотрудникам полиции не могло быть предъявлено обвинение в каком-либо виновном действии. После ряда разбирательств в различных инстанциях решением от 20 марта 2002 года суд присяжных г. Стамбула отклонил эту жалобу.

Заявитель жаловался в ЕСПЧ на то, что был подвергнут бесчеловечному и унижающему достоинство обращению со стороны полицейских во время задержания и содержания под стражей. Он обвинил их в том, что на него публично были надеты наручники, а затем, по-прежнему в наручниках, он был доставлен на место своей работы и на место жительства. Заявитель утверждал, что целью поведения полицейских во время его содержания под стражей являлось оскорбление и унижение его перед коллегами, соседями и членами его семьи. Он утверждал, что эти унижения задели его до такой степени, что он не смог психологически преодолеть их, потерял работу и до сих пор проходит психиатрическое лечение.

В свою очередь, турецкие власти утверждали, что в отношении заявителя не составлено никакого медицинского заключения, свидетельствующего о жестоком обращении, которому, по его словам, он подвергался во время содержания под стражей. Из этого власти Турции пришли к выводу, что жестокое обращение не достигло минимального уровня жестокости, требуемого для того, чтобы подпадать под действие статьи 3 Конвенции.

Оценивая аргумент государства-ответчика, Суд подчеркнул, что заявитель жаловался не на физическое насилие, а на бесчеловечное и унижающее достоинство обращение. Оно, по мнению заявителя, выразилось в том, что его вынудили оставаться сидящим на стуле в течение трех дней, публично оскорбляли и выставляли на всеобщее обозрение в наручниках по месту его работы, в квартале, где он проживал, и перед членами его семьи.

При рассмотрении жалобы ЕСПЧ напомнил, что для того, чтобы подпадать под действие статьи 3 Конвенции, жестокое обращение должно достичь минимального уровня жестокости. Оценка этого минимального уровня по своей сути относительна, она зависит от всех обстоятельств дела, в частности, от его продолжительности и воздействия на физическое или психическое состояние. В предыдущих делах Европейский Суд устанавливал, что обращение является «бесчеловечным», в частности, если оно носит преднамеренный характер, применяется в течение длительного времени и причиняет если не реальные телесные повреждения, то, по крайней мере, сильнейшие физические и душевные страдания. Также Европейский суд счел, что обращение является «унижающим достоинство», если оно представляет собой обращение такого рода, которое вызывает у жертв чувства страха, подавленности и неполноценности, способное оскорбить и унизить их, и, возможно, сломить их физическое и моральное сопротивление[[63]](#footnote-63).

Когда речь идет о том, что Европейский Суд должен определить, является ли обращение унижающим достоинство по смыслу статьи 3 Конвенции, он учитывает, является ли его целью оскорбление или унижение достоинства соответствующего лица, а что касается последствий, повлекли ли они неблагоприятное воздействие на личность образом, не совместимым со статьей 3. Тем не менее, отсутствие такой цели не может окончательно исключить вывод о наличии нарушения статьи 3 Конвенции.[[64]](#footnote-64) В связи с этим публичный характер наказания или обращения может являться относящимся к делу и усугубляющим элементом[[65]](#footnote-65). Кроме того, может быть достаточным, что жертва была унижена даже если не в глазах других лиц, то в собственных глазах.

Применительно к данному делу Суд установил, что на момент содержания под стражей у заявителя, который занимал должность врача-терапевта в течение 15 лет, ранее не было никакой психической патологии, и ни один из документов досье не позволяет установить, что он страдал каким-либо психосоматическим заболеванием. Далее ЕСПЧ отметил, что власти Турции не представили объяснений по поводу утверждения заявителя о том, что на него были надеты наручники в момент задержания на автостоянке полицейского управления на глазах находившихся там сотрудников и держали в наручниках в течение трех дней содержания под стражей, которые он провел, сидя на стуле. Власти Турции также не пояснили, было ли решение надеть на заявителя наручники во время задержания и во время обысков вызвано обязательством, предусмотренным в обычно применяемых нормативных актах, или эта мера являлась необходимой в связи с особыми обстоятельствами.

ЕСПЧ напомнил, что надевание наручников обычно не влечет за собой нарушения статьи 3 Конвенции, если оно было применено в связи с правомерным арестом или содержанием под стражей и не влекло за собой использование силы в больших, нежели действительно необходимо в данных обстоятельствах, масштабах. Кроме того, оно может быть предназначено в некоторых случаях, когда можно предположить, что заявитель причинит себе телесные повреждения. Следовательно, важно определить, можно ли было предположить, что заявитель окажет сопротивление при задержании или попытается бежать, причинит телесные повреждения или ущерб или уничтожит доказательства.

Европейский Суд отметил, что никакие предшествующие обстоятельства и ни один из документов материалов дела не позволяет полагать, что заявитель представлял опасность для себя и других или совершил ранее преступные действия или действия, направленные на причинение ущерба самому себе, или насильственные действия по отношению к другим лицам. ЕСПЧ также подчеркнул, что в своих замечаниях власти Турции не представили какого-либо довода, свидетельствующего о необходимости применения наручников по отношению к заявителю.

Таким образом, Суд не усмотрел никаких обстоятельств, позволяющих сделать вывод о необходимости публичной демонстрации заявителя с наручниками, надетыми на него во время задержания и проведения обысков. Следовательно, целью этой меры являлось вызвать у заявителя чувства страха, тревоги и жалости, которые могли его оскорбить, унизить и даже сломить его моральное сопротивление.

Кроме того, в настоящем деле ЕСПЧ разумно предположил наличие причинно-следственной связи между утверждаемым обращением и возникновением у заявителя психопатологических проблем. В частности, было вероятно, что публичное надевание наручников на глазах сотрудников полицейского управления, которых он обслуживал в качестве врача, а также перед членами его семьи, вызвали у него глубокое чувство унижения и стыда, особенно с учетом его должностных обязанностей. Это наложило отпечаток на его физическое состояние, и он не смог преодолеть это испытание. Европейский Суд установил, что психиатрические заключения подтверждают доводы заявителя и допустил, что чувство унижения, испытанное заявителем, могло быть усугублено публичным характером обращения, которому он был подвергнут.

В свете этих соображений Европейский Суд пришел к выводу, что, принимая во внимание обстоятельства дела, надевание на заявителя наручников явилось унижающим достоинство обращением, противоречащим статье 3 Конвенции. Следовательно, имело место нарушение этого положения.

Таким образом, дело «Эрдоган Ягиз против Турции» подтвердило важную правовую позицию, сформулированную в предшествующей прецедентной практике ЕСПЧ: оценка обращения как недопустимого с точки зрения стандартов статьи 3 Конвенции может зависеть от самых различных факторов. В частности, публичное надевание наручников в сочетании с серьезными последствиями перенесенной вследствие этого психической травмы несовместимо с современной моделью прав личности. Кроме того, применение даже обычных спецсредств полицией должно опираться на разумные основания и не выходить за пределы требуемых мер безопасности.

**Байсаков и другие против Украины**

**(Baysakov and Others v. Ukraine)**

**жалоба № 54131/08**

**Постановление вынесено 18 февраля 2010 года**

Данное дело, как и рассмотренное выше «Салах Шеех против Нидерландов», касается вопросов ответственности государства за возможное недопустимое обращение с заявителем в другой стране в случае его высылки (экстрадиции). Дело представляет большой практический интерес для правовой системы Республики Казахстан, так как стало одним из первых в прецедентной практике ЕСПЧ, где Суд детально оценивал соответствие казахстанского уголовного судопроизводства европейским стандартам[[66]](#footnote-66).

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В конце 2002 года заявители[[67]](#footnote-67) – граждане Казахстана – покинули Казахстан, якобы из-за политического преследования властями. Они прибыли в Украину в 2005 году и попросили предоставить им статус политических беженцев. Четырьмя отдельными решениями от 28 марта 2006 года Государственный комитет Украины по делам национальностей и миграции удовлетворил ходатайства заявителей о предоставлении им статуса беженцев, придя к заключению, что имеются законные основания опасаться, что заявителям угрожают политические преследования в Казахстане за их деятельность в 2001-2002 годах. В частности, Комитет отметил, что в ноябре 2001 года несколько ведущих политических и деловых деятелей в Казахстане создали оппозиционную группу «Демократический выбор Казахстана». Заявители принимали участие в деятельности этой группы, обеспечивая ее, главным образом, финансовой и технической поддержкой, в частности через телевизионную компанию, принадлежащую первому и второму заявителям. Четвертый заявитель занимал должности в руководящем органе (политическом совете) этой группы. Вскоре после этого казахские власти арестовали лидеров группы[[68]](#footnote-68). Власти также привлекли заявителей к уголовной ответственности по различным обвинениям, включая сговор с целью убийства, злоупотребление властью и мошенничество, аннулировали лицензию на вещание их телевизионной компании и блокировали деятельность их других фирм. В связи с нарастающим давлением со стороны властей заявители покинули страну.

В 2007-2008 годах Генеральная прокуратура Республики Казахстан четырьмя отдельными запросами потребовала выдачи заявителей с целью их уголовного преследования за организованную преступность и заговор с целью убийства, уклонение от уплаты налогов и злоупотребление властью.[[69]](#footnote-69) Казахстанские прокуроры предоставили заверения в том, что уголовное преследование заявителей не связано с их политическими взглядами, расой, национальностью или религией и что прокуроры не будут требовать в суде приговорить первого заявителя к смерти за совершение преступлений, из-за которых он находился в розыске.

19 и 21 мая 2008 года заместитель Генерального прокурора Украины заявил протест Государственному комитету по делам национальностей и миграции, требуя пересмотра и отмены его решений от 28 марта 2006 года. Он утверждал, что заявители разыскиваются казахскими властями по обвинению в совершении «тяжких» преступлений и Генеральная прокуратура Республики Казахстан гарантирует, что уголовное преследование заявителей не связано с их политическими взглядами, расой, национальностью или религией. Однако Комитет отклонил протест и подтвердил свои предыдущие заключения.

17 июня 2008 года заместитель Генерального прокурора обратился с двумя отдельными административными исками в окружной административный суд Киева, требуя отмены решений Комитета от 28 марта 2006 года. 24 ноября 2008 года суд отказал в иске прокурору. 22 января 2009 года Киевский административный апелляционный суд поддержал решение суда первой инстанции. Никаких копий решения сторонами предоставлено не было. 11 февраля 2009 года Генеральная прокуратура Украины подала кассационную жалобу в Высший административный суд, результат которой неизвестен.

Письмом от 25 мая 2009 года Первый заместитель Генерального прокурора Республики Казахстан направил заместителю Генерального прокурора Украины заверения в том, что в соответствии с Конвенцией ООН против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 года в случае экстрадиции в Казахстан заявители не будут подвергнуты жестокому обращению, что их дело будет справедливо рассмотрено в суде и что в случае необходимости им будут оказаны надлежащие медицинская помощь и лечение.

Не дожидаясь результатов рассмотрения кассационной жалобы Высшим административным судом Украины, заявители обратились в ЕСПЧ. Заявители жаловались на то, что в случае их экстрадиции им угрожают пытки и бесчеловечное или унижающее достоинство обращение со стороны казахстанских органов правопорядка, что явилось бы нарушением статьи 3 Конвенции. Они также утверждали, что казахстанские власти требуют выдачи за их политическую деятельность в этой стране и что в случае экстрадиции в Казахстан власти их подвергнут пыткам с целью получить у них признания, а также неприемлемым условиям содержания. По их словам, казахстанская правовая система не гарантирует им ни эффективной защиты от пыток и дурного обращения, ни надлежащего расследования заявлений о дурном обращении. Заявители утверждали, что данные Генеральной прокуратурой Казахстана заверения в отношении дурного обращения юридически не обязывают это государство.

В свою очередь, украинские власти указывали, что, поскольку не было решения об экстрадиции заявителей, они в настоящем деле не имеют статуса жертвы. Кроме того, Правительство заявило, что получило достаточные заверения от казахстанских властей в том, что права заявителей в соответствии со статьей 3 Конвенции не будут нарушены в случае их экстрадиции в Казахстан. Правительство также заявило, что никогда не получало жалоб на дурное обращение со стороны казахстанских властей от людей, которые были выданы в Казахстан в прошлом. По утверждению Правительства, судебное преследование заявителей в этой стране не носит политического характера.

Учитывая, что процедура экстрадиции заявителей все еще не завершена, ЕСПЧ счел, что угроза их выдачи Казахстану по-прежнему существует и, следовательно, они могут считаться жертвами по смыслу Конвенции.

Рассматривая жалобу, ЕСПЧ, помимо прочего, учитывал мнение Комитета ООН против пыток, который на своей сорок первой сессии (3-21 ноября 2008 года) рассмотрел второй периодический отчет по Казахстану. В этом отчете, в частности, говорилось:

«Комитет он по-прежнему обеспокоен тем, что определение пытки, данное в новой статье 347-1 Уголовного кодекса, не содержит всех элементов статьи 1 Конвенции[[70]](#footnote-70), ограничивает запрещенную практику пыток действиями «должностных лиц» и не охватывает действия «иных лиц, выступающих в официальном качестве», в том числе действия, совершаемые по подстрекательству, с ведома или с молчаливого согласия должностного лица. Комитет далее с обеспокоенностью отмечает, что в содержащемся в статье 347-1 Уголовного кодекса определении исключаются физические и нравственные страдания, которые причиняются в результате «законных действий» должностных лиц ...

Комитет обеспокоен согласующимися друг с другом утверждениями о частом применении пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания со стороны сотрудников правоохранительных органов, часто для получения «добровольных признаний» или сведений на предмет их использования в качестве доказательств в ходе судопроизводства по уголовным делам, чтобы продемонстрировать успешность своей служебной деятельности, определяемой по количеству раскрытых преступлений ...

Комитет особо обеспокоен утверждениями о пытках и других видах дурного обращения в изоляторах временного содержания (ИВС) и следственных изоляторах (СИЗО), находящихся в ведении министерства внутренних дел или Комитета национальной безопасности (КНБ)…

Комитет глубоко обеспокоен утверждениями о том, что в период между задержанием и официальной регистрацией задержанного лица в полицейском участке имеют место пытки и факты дурного обращения с подозреваемыми, что лишает задержанных достаточных правовых гарантий. Комитет, в частности, отмечает:

а) отсутствие признания и регистрации фактического времени ареста задержанного, а также наличие незарегистрированных периодов досудебного задержания и следственных действий;

b) ограниченный доступ к адвокатам и независимым врачам и отсутствие уведомления задержанных в полном объеме об их правах в момент задержания;

с) не внедрение в ходе правовой реформы в июле 2008 года процедуры *habeas corpus[[71]](#footnote-71)* в полном соответствии с международными стандартами…

Комитет с обеспокоенностью отмечает признание правительством факта частых нарушений должностными лицами государства-участника Уголовно-процессуального кодекса в том, что касается проведения допроса в течение 24 часов, содержания под стражей до возбуждения уголовного дела, уведомления родственников подозреваемого или обвиняемого лица о задержании этого лица в течение 24 часов и права обращаться к адвокату…

Комитет выражает обеспокоенность по поводу того, что приговоры, вынесенные согласно части первой статьи 347-1 Уголовного кодекса, несоразмерны тяжести преступления «пытки», как того требует Конвенция…

Комитет по-прежнему обеспокоен:

а) ухудшением условий в тюрьмах и замедлением темпов осуществления уголовной реформы после 2006 года;

b) регулярно поступающими сообщениями о жестоком обращении во время содержания под стражей;

c) плохими условиями содержания под стражей и хронической проблемой переполненности пенитенциарных учреждений;

d) чрезмерным применением такой меры, как карцер, в отношении задержанных, ожидающих суда, и заключенных и отсутствием положений, которые регулировали бы частотность применения такой меры;

e) случаями группового членовредительства среди заключенных, предположительно как формы протеста против дурного обращения,

f) отсутствием доступа к независимому медицинскому персоналу в центрах досудебного содержания под стражей и сообщениями, что отсутствует регистрация признаков пыток и дурного обращения или жалобы задержанных на пытки и жестокое обращение не признаются в качестве основания для независимого медицинского освидетельствования,

g) хронически высокой смертностью среди лиц, содержащихся под стражей, особенно среди лиц, ожидающих суда, при этом некоторые случаи, предположительно, имеют место после пыток или дурного обращения…

Комитет с обеспокоенностью отмечает, что предварительное рассмотрение обращений и жалоб в отношении пыток и дурного обращения со стороны сотрудников полиции осуществляется департаментом собственной безопасности, находящимся в той же системе подчинения, что и регулярные полицейские силы, в связи с чем такое рассмотрение не является своевременным и беспристрастным. Кроме того, Комитет с обеспокоенностью отмечает, что продолжительные сроки проведения предварительного расследования по фактам жалоб на пытки, иногда составляющие до двух месяцев, могут препятствовать своевременному документированию доказательств…

Комитет по-прежнему испытывает обеспокоенность в отношении недостаточного уровня независимости и эффективности прокуроров, в частности из-за лежащей на них двойной ответственности за уголовное преследование и надлежащий надзор за проведением следствия и неспособности инициировать и проводить своевременное, беспристрастное и эффективное расследование утверждений в отношении пыток и дурного обращения…

Комитет с серьезной обеспокоенностью отмечает сообщения о том, что судьи часто игнорируют жалобы на пытки и дурное обращение, не отдают распоряжений о проведении независимых медицинских освидетельствований и зачастую продолжают судебное разбирательство, в связи с чем не соблюдается принцип недопустимости таких доказательств в каждом конкретном случае …»

Кроме этого отчета, в распоряжении ЕСПЧ был также отчет и доклады таких организаций, как Human Rights Watch и Международной Амнистии по поводу уголовного преследования лидеров оппозиционной партии «Демократический выбор Казахстана» и других лиц, находящихся в оппозиции к казахским властям.

Суд напомнил сторонам, что экстрадиция государством-участником Конвенции может поставить вопрос в контексте статьи 3 Конвенции, а, следовательно, и повлечь ответственность государства, если доказаны веские основания полагать, что заинтересованному лицу в случае экстрадиции угрожает в принимающей стране обращение, противоречащее статье 3.[[72]](#footnote-72) В соответствии со своей практикой Суду необходимо было определить, существует ли реальный риск дурного обращения с заявителями в случае их экстрадиции в Казахстан.

В этом контексте Суд отметил, что согласно информации о ситуации с правами человека в Казахстане, полученной от Комитета ООН против пыток, Human Rights Watch и Международной Амнистии, имеется множество достоверных сообщений о пытках, дурном обращении с арестованными, постоянных избиениях и применении силы против подозреваемых в совершении правонарушений со стороны казахстанских органов правопорядка с целью получения признаний. Во всех вышеупомянутых отчетах также отмечались очень плохие тюремные условия, в том числе переполненность тюрем, плохое питание и отсутствие лечения.

Кроме того, выявлено, что лица, связанные с политической оппозицией в Казахстане, подвергались различным формам давления со стороны властей, большей частью направленного на их наказание и препятствование им в занятии оппозиционной деятельностью. В этом отношении Суд отметил, что утверждения заявителей о политическом преследовании в Казахстане были подтверждены украинскими властями в решении, которым заявителям был предоставлен статус беженцев.

И наконец, Суд посчитал, что на данные казахстанскими прокурорами заверения в том, что заявители не будут подвергаться дурному обращению, в данном случае нельзя полагаться. В частности, не было установлено, что Первый заместитель Генерального прокурора Казахстана или орган, который он представлял, был уполномочен давать такие заверения от имени государства и, ввиду отсутствия эффективной системы предотвращения пыток, было бы трудно проследить за тем, как эти заверения выполняются.

Соответственно, Суд пришел к выводу, что опасения заявителей по поводу возможного дурного обращения в Казахстане обоснованы, и решил, что их экстрадиция в эту страну нарушала бы статью 3 Конвенции.

Дело «Байсаков и другие против Украины» отчетливо выявило недостатки казахстанской правоохранительной системы, оцениваемой с точки зрения международных стандартов прав человека. Нужно отметить, что после вынесения этого решения в Казахстане были предприняты решительные шаги по исправлению ситуации, что не осталось незамеченным Европейским Судом. Так, рассматривая в феврале 2011 года дело «Джаксыбергенов против Украины»[[73]](#footnote-73), ЕСПЧ отметил, что ситуация с правами человека в Казахстане улучшается, и это дает Суду основания пересмотреть свои выводы, содержавшиеся в прецедентной практике. В частности, Суд отметил, что нет оснований считать, что выдача Казахстану любого запрашиваемого лица войдет в противоречие со статьей 3 Конвенции. При этом Суд подчеркнул, что, в отличие от заявителей в деле «Байсаков и другие против Украины», Ануар Джаксыбергенов не принадлежал политической оппозиции и не мог утверждать, что его уголовное преследование связано с политическими мотивами.

**Ананьев и другие против Российской Федерации[[74]](#footnote-74)**

**(Ananyev and Others v. Russian Federation)**

**жалоба № 42525/07, 60800/08**

**Постановление вынесено 10 января 2012 года**

Дело «Ананьев и другие против Российской Федерации» вновь затрагивает проблему условий, в которых содержатся заключенные в России на стадии предварительного следствия. Оно отличается от других подобных дел тем, что Европейский Суд счел необходимым при его рассмотрении применить процедуру «пилотного постановления», которым констатировал наличие структурной проблемы и потребовал от российских властей принять эффективные меры по ее устранению.[[75]](#footnote-75) В решении были систематизированы все критерии, которыми руководствуются судьи при оценке приемлемости содержания подозреваемых и обвиняемых. Дело также примечательно тем, что в нем был поднят вопрос об отсутствии правовых механизмов для защиты права заключенных на удовлетворительные условия содержания. При рассмотрении жалобы Суд подтвердил ряд важных правовых позиций, связанных с практическим применением статьи 3 Конвенции.

Обстоятельства дела можно изложить следующим образом. В период судебных разбирательств все заявители[[76]](#footnote-76) находились под стражей в различных российских следственных изоляторах. Первый заявитель в период с 20 января по 23 марта 2007 года содержался в следственном изоляторе № ИЗ-67/1 г. Смоленска, где находился в камере № 170, а потом в камере № 153. Камера № 170 имела площадь 15 кв. м, а камера № 153 – 10 кв. м. В них находились 13 и 4 спальных места, соответственно. При этом в первой из камер все время находились от 12 до 21 человека, а во второй – два человека.

Власти Российской Федерации предоставили справки начальника следственного изолятора, в которых указывались сведения относительно площади камер и числа содержавшихся в них лиц, 12 страниц регистрационного журнала следственного изолятора, а также фотографии камер № 153 и 170. В свою очередь, Ананьев представил письменные показания своих бывших сокамерников С. и Б., из которых следовало, что с января по апрель 2007 года в камере № 170 содержались 24 человека.

19 марта 2007 года Ананьев направил жалобы на неприемлемые условия его содержания в Генеральную прокуратуру Российской Федерации, Смоленскую городскую прокуратуру и начальнику Управления службы исполнения наказаний по Смоленской области. 4 мая 2007 года прокурор Смоленска уведомил Ананьева, что провел проверку его жалоб и что начальнику следственного изолятора № ИЗ-67/1 дано указание устранить нарушения Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений».

Второй и третья заявители содержались под следствием в СИЗО № ИЗ-30/1 Астрахани. Они также жаловались на переполненность камер. Они предоставили Суду извлечения из ежегодных докладов Уполномоченного по правам человека по Астраханской области. Доклад 2005 года фиксировал, что «…следственный изолятор № ИЗ-30/1 Астрахани имел максимальную вместимость 642 человека, в течение года в нем находился в среднем 1031 человек (в 2004 году – 750 человек), а в конце года – 1300 человек». Доклад 2006 года указывал на то, что ситуация почти не улучшилась.

Второй заявитель также представил копию письма, которое прокуратура Астраханской области направила его адвокату в ответ на жалобу относительно условий содержания под стражей другого заключенного. В письме сообщалось:

«Во время проверки камера № 79 имела 12 спальных мест, однако в ней содержались 15 человек. Проверка также установила, что подобные нарушения имелись в большинстве камер следственного изолятора. В связи с перенаселенностью, ветхим состоянием зданий и другими нарушениями Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» областная прокуратура направила уже два представления начальнику УФСИН по Астраханской области в первом квартале 2008 года».

В поддержку своих жалоб заявители указывали, что неудовлетворительные условия содержания под стражей в следственных изоляторах представляли структурную проблему России и что систематические жалобы в Европейский Суд в связи с этим вопросом свидетельствуют о существовании и реальности этой проблемы. Хотя российские власти приняли некоторые незначительные и случайные меры для улучшения условий, они оказались недостаточными вследствие неадекватного финансирования и широкого применения содержания под стражей как меры пресечения.

Заявители считали, что они содержались в следственных изоляторах № ИЗ-67/1 (Ананьев) и № ИЗ-30/1 (Баширов) в условиях, которые были настолько суровыми, что составляли бесчеловечное и унижающее достоинство обращение в нарушение статьи 3 Конвенции.

Заявители также отрицали, что располагали эффективными внутренними средствами правовой защиты в отношении своих жалоб. Жалоба в суд на незаконные действия тюремной администрации могла теоретически повлечь вынесение решения, обязывающего администрацию учреждения устранить ситуацию. Однако на практике заключенный, подавший такую жалобу, оставаясь под полным контролем тюремной администрации, мог подвергнуться мести надзирателей. В то же время, поскольку все заключенные содержатся в основном в одинаковых условиях, индивидуальная ситуация заявителя могла быть улучшена за счет других заключенных и в ущерб им. Тюремная администрация не могла бы исполнить судебные решения, если бы все или большинство заключенных подали жалобы на условия их содержания.

Что касается возможности требования компенсации за неудовлетворительные условия содержания под стражей, заявители полагали, что оно не имело превентивного эффекта, и потенциальный заявитель должен был претерпеть бесчеловечные условия содержания под стражей в течение значительного срока, чтобы предъявить такое требование. Заявитель столкнулся бы с почти неразрешимой проблемой сбора необходимых доказательств: большинство потенциальных свидетелей могли быть переведены в различные учреждения или в исправительные колонии, расположенные в отдаленных регионах. Кроме того, существующая судебная практика лишает заключенного заявителя возможности личного участия в судебном заседании для изложения своей позиции. Заключенному почти невозможно получить копии тюремных документов, к которым он не имеет доступа.

В свою очередь, власти Российской Федерации утверждали, что жалобы заявителей на нарушение статей 3 и 13 Конвенции являются необоснованными. Они подчеркивали, что предпринимают значительные усилия для уменьшения применения меры пресечения, связанной с содержанием под стражей. В результате различных мер количество лиц в СИЗО уменьшилось с 282000 в 1999 году до 133000 в январе 2009 года. К концу 2008 года процент следственных изоляторов, отвечающих российским стандартам содержания под стражей, вырос до 34%. С 1999 по 2009 год количество следственных изоляторов увеличилось с 187 до 225, проектная вместимость – со 112 500 до 151 000 мест, а среднее пространство камеры, приходящееся на одного заключенного, – с 1,6 до 4,5 кв. м.

Рассматривая дело, ЕСПЧ напомнил ряд базовых принципов, сформированных его предшествующей прецедентной практикой. Так, в связи с имеющимся между сторонами спором о фактах, Суд указал следующее. В связи с ограничениями, вводимыми режимом следственного изолятора, от заключенных в действительности нельзя ожидать, что они могут предоставить фотографии своей камеры и дать точные данные по ее размерам, температуре или влажности. Однако заявитель должен представить тщательную и последовательную оценку условий своего содержания под стражей, отражающую конкретные данные. Только достоверное и обоснованное подробное описание предположительно унижающих человеческое достоинство условий содержания под стражей делает доказуемой жалобу на неудовлетворительные условия содержания под стражей и служит основанием для коммуницирования жалобы государству-ответчику.

ЕСПЧ вновь подтвердил, что дела относительно неудовлетворительных условий содержания под стражей не во всех случаях характеризуются строгим применением принципа affirmanti incumbit probatio[[77]](#footnote-77), так как в некоторых случаях только государство-ответчик имеет доступ к информации, подтверждающей или опровергающей утверждения заявителя. Из этого следует, что именно на власти возлагается обязанность собрать и предоставить соответствующие документы. Непредставление государством-ответчиком такой информации без убедительного объяснения причин может привести к выводу об обоснованности утверждений заявителя.

Суд с сожалением отметил, что российские служебные инструкции отдела специального учета ни разу не были опубликованы и, очевидно, были засекречены. Соответственно, Европейский Суд имеет ограниченное представление о ведении отчетности и статистики в российской пенитенциарной системе. Так как конвенционное разбирательство не устанавливает никаких процессуальных препятствий для приемлемости доказательств или определенного порядка их оценки, выводы Суда относительно фактов могут быть основаны на общей оценке всех доказательств, включая такие выводы, которые могут следовать из фактов и доводов сторон.

Применительно к данному делу ЕСПЧ счел установленным, что Ананьев в период заключения имел менее 1,25 кв. м личного пространства и что число заключенных значительно превышало имеющееся количество спальных мест. В отношении второго заявителя Суд пришел к аналогичному выводу (менее 2 кв. м личного пространства).

Суд напомнил сторонам, что жестокое обращение, которое подпадает под действие статьи 3 Конвенции, обычно включает в себя реальные телесные повреждения или интенсивные физические и нравственные страдания. Тем не менее, даже в отсутствие этого, если обращение унижает или оскорбляет лицо, или вызывает чувства страха, тоски или неполноценности, оно может характеризоваться как унижающее человеческое достоинство и подпадать под действие статьи 3. В контексте лишения свободы испытываемые страдания и унижения должны выходить за пределы неизбежного элемента страдания или унижения, связанного с содержанием под стражей. Государство должно обеспечить содержание лица под стражей в условиях, чтобы не подвергать его страданиям и трудностям, превышающим неизбежный уровень, присущий содержанию под стражей, и с учетом практических требований заключения его здоровье и благополучие должны быть адекватно защищены.

Чрезвычайный недостаток пространства в тюремных камерах является особенно значимым для разрешения вопроса о том, были ли оспариваемые условия содержания «унижающими достоинство» с точки зрения статьи 3 Конвенции. [[78]](#footnote-78) Из докладов ЕКПП[[79]](#footnote-79) следует, что желательным стандартом для национальных властей и целью, которой они должны достичь, являются 4 кв. м жилого пространства на человека в следственных изоляторах. В то время как положение о 4 кв. м остается желательным стандартом для совместного содержания заключенных, Европейский Суд установил, что, если заявители располагают менее чем 3 кв. м личного пространства, перенаселенность должна рассматриваться настолько серьезной, чтобы являться самой по себе нарушением статьи 3 Конвенции.[[80]](#footnote-80) ЕСПЧ напомнил, что при принятии решения о том, имело ли место нарушение статьи 3 Конвенции относительно недостатка личного пространства, Европейский Суд должен учитывать следующие три элемента:

-каждый заключенный должен иметь личное спальное место в камере;

-каждый заключенный должен обладать как минимум 4 кв. м личного пространства;

-общее пространство камеры должно позволять заключенным свободно передвигаться между предметами мебели.

Отсутствие одного из этих элементов создает высокую презумпцию того, что условия содержания под стражей составляют жестокое обращение и нарушают положения статьи 3 Конвенции.

В случаях, когда заключенные имели в своем распоряжении достаточное личное пространство, Европейский Суд принимал к сведению другие аспекты физических условий содержания под стражей как имеющие значение для оценки соблюдения этого положения. Данные аспекты включали, в частности, возможность использования туалета в уединении, наличие естественного освещения и доступ воздуха, достаточность отопления и соблюдение санитарных требований. Таким образом, даже в тех делах, в которых фигурируют камеры больших размеров (от 3 до 4 кв. м на одного заключенного), Европейский Суд устанавливал нарушение статьи 3 Конвенции, поскольку фактор пространства усугублялся выявленными недостатками вентиляции и освещения.

Среди других элементов, значимых для оценки условий содержания под стражей, особое внимание следует уделить возможности и длительности прогулок и условиям, в которых заключенные их совершают. Стандарты тюремного заключения требуют предоставления всем заключенным как минимум часовой прогулки в день на открытом воздухе, и при этом желательно, чтобы она была частью более широкой программы досуга заключенных вне камер. Европейский Суд подчеркнул, что небольшая длительность прогулок является фактором осложнения ситуации заявителя, находившегося в камере все остальное время без какой-либо свободы передвижения[[81]](#footnote-81).

Европейский Суд последовательно указывал на важность предоставления заключенным неограниченного и достаточного доступа к естественному освещению и свежему воздуху внутри камер. Доступ к надлежащему туалетному оборудованию и поддержание удовлетворительных стандартов гигиены также имеют первостепенное значение для поддержания у заключенных чувства собственного достоинства. Европейский Суд часто отмечал, что время принятия душа, которое обычно предоставляется содержащимся в российских следственных изоляторах, ограничено 15-20 минутами в неделю и явно недостаточно для поддержания надлежащей гигиены тела.

Наконец, необходимые санитарные меры предосторожности должны включать также меры против распространения грызунов, блох, вшей, клопов и других паразитов. Такие меры включают в себя достаточную и адекватную дезинфекцию помещений, обеспечение моющими средствами и регулярное обеззараживание камеры и, в частности, постельного белья, матрасов и мест для хранения пищи. Все это является неотъемлемым элементом для профилактики заболеваний кожи, таких как чесотка, которые, как представляется, были обычным явлением в российских следственных изоляторах.

Применяя все вышеуказанные принципы к данному делу, Суд установил, что помимо недостатка личного пространства, заявители испытывали еще ряд серьезных неудобств. Что касается санитарных и гигиенических условий, обеденный стол и унитаз находились внутри камер заявителей, иногда не дальше 1-1,5 м друг от друга. Перегородка высотой примерно 1-1,5 м отделяла туалет с одной стороны, правила следственного изолятора не требовали, чтобы туалет был полностью изолирован от посторонних взглядов посредством двери или занавески. Заключенные имели доступ в душ раз в семь-десять дней.

Установлено, таким образом, что заявители Ананьев и Баширов имели менее чем 3 кв. м личного пространства. Они находились в камерах все время, за исключением ежедневной часовой прогулки, были вынуждены принимать пищу и отправлять естественные потребности в этих стесненных условиях. Что касается Баширова, то следует отметить, что он провел в этих условиях более трех лет. Таким образом, Европейский Суд пришел к выводу, что заявители Ананьев и Баширов были подвергнуты бесчеловечному и унижающему достоинство обращению в нарушение статьи 3 Конвенции.

После этого очевидного вывода ЕСПЧ сосредоточился на главном – констатации структурной проблемы в правовой системе государства-ответчика. Суд отметил, что неудовлетворительные условия содержания представляют собой постоянную проблему в России, которая повлекла многочисленные нарушения статей 3 и 13 Конвенции в более чем 80 постановлениях, принятых после первого такого решения по делу Калашникова в 2002 году.

Европейский Суд напомнил, что статья 46 Конвенции возлагает на государство-ответчика правовую обязанность принять под надзором Комитета министров Совета Европы целесообразные меры общего и/или индивидуального характера для обеспечения права заявителя, которое Европейский Суд признал нарушенным. Такие меры должны быть также приняты в отношении других лиц, находящихся в положении заявителя, особенно путем устранения проблем, которые повлекли вывод Европейского Суда[[82]](#footnote-82).

С целью содействия эффективному исполнению своих постановлений в этом контексте Европейский Суд может использовать процедуру пилотного постановления, позволяющую ему прямо указать на существование структурных проблем, составляющих основу нарушений, и отметить конкретные меры или действия, которые государству-ответчику следует принять для их устранения.[[83]](#footnote-83) Цель процедуры пилотного постановления заключается в содействии скорейшему и наиболее эффективному устранению недостатков, затрагивающих защиту указанных прав в национальном правопорядке. Европейский Суд может решить отложить рассмотрение всех аналогичных дел, предоставив государству-ответчику возможность урегулировать их различными подобными способами. Однако, если государство-ответчик не принимает такие меры после вынесения пилотного постановления и продолжает нарушать Конвенцию, Европейский Суд вынужден возобновлять рассмотрение всех аналогичных поступивших жалоб и принимать по ним постановления с целью обеспечения эффективного соблюдения Конвенции.

Суд указал, что согласно его базе данных примерно 250 представляющихся перспективными жалоб против Российской Федерации ожидают своего первичного рассмотрения, и в них основным доводом являются неудовлетворительные условия содержания под стражей. Все это указывает на существование длящейся структурной проблемы. Нарушения статьи 3 Конвенции, установленные в предыдущих постановлениях, как и те, что были установлены в настоящем деле, возникали в следственных изоляторах, которые находятся в различных административных единицах Российской Федерации и географических регионах. Тем не менее набор фактов, обусловливающих эти нарушения, был по существу сходным: заключенные подвергались бесчеловечному и унижающему достоинство обращению в связи с отсутствием достаточного личного пространства в камерах, недостатком спальных мест, неоправданными ограничениями доступа естественного освещения и воздуха и отсутствием уединения при пользовании туалетом. Из этого следует, что нарушения, установленные настоящим Постановлением, не были вызваны единичным происшествием и не объясняются особым стечением обстоятельств в данном деле, но были следствием обычных недостатков пенитенциарной системы и недостаточных правовых и административных гарантий против запрещенного обращения. Эта проблема затронула и может затронуть в дальнейшем многих лиц, содержащихся в следственных изоляторах по всей России.

Российские власти не отрицали существование структурной проблемы, связанной с переполненностью камер в следственных изоляторах. Ее масштабы и срочность были признаны как в доводах властей Российской Федерации по настоящему делу, так и в документах и меморандумах, принятых на национальном уровне, таких, как, например, в Федеральной программе развития уголовно-исполнительной системы от 5 сентября 2006 года. Но выводы Суда в данном деле и продолжающееся поступление новых жалоб свидетельствовали о серьезности ситуации в некоторых следственных изоляторах, где содержащиеся под стражей до сих пор не имеют личного спального места и указывают на отсутствие эффективных внутренних средств правовой защиты как для прекращения текущего нарушения, так и компенсации за период содержания под стражей, который уже закончился.

ЕСПЧ признал, что систематические нарушения статьи 3 Конвенции вследствие неудовлетворительных условий содержания под стражей в некоторых российских изоляторах являются вопросом значительного масштаба и уровня сложности и не только вследствие недостаточных правовых положений или правил или определенного пробела в российском законодательстве. Скорее, это многогранная проблема в связи с существованием большого количества негативных факторов, как юридических, так и материально-технических по своей природе.

Европейский Суд счел важным выделить два вопроса, которые должны быть разрешены российскими властями в их продолжающейся борьбе против постоянной перенаселенности следственных изоляторов. Первый вопрос касается проблемы переполненности, которая относится к сфере действия статьи 3 Конвенции, и чрезмерной продолжительности предварительного содержания под стражей, которое нарушает статью 5 ЕКПЧ. Второй вопрос тесно связан с первым и касается возможных дополнительных мер по борьбе с перенаселенностью в ходе временных соглашений и гарантий при приеме лиц в следственный изолятор при превышении их проектной вместимости.

Европейский Суд неоднократно указывал в своих постановлениях с учетом презумпции невиновности и предпочтения свободы, что пребывание в следственном изоляторе должно быть исключением, а не нормой, и являться только крайней мерой. Статистические данные российской судебной системы показывают: доля удовлетворенных ходатайств в суд об избрании меры пресечения в виде содержания под стражей остается на неизменном и необычайно высоком уровне. Действительно, в 2007-2010 годах российские суды избирали меру пресечения в виде заключения под стражу более чем в 90% случаев, когда эту меру предлагали следственные органы, и удовлетворяли ходатайства о продлении срока пребывания под стражей в 98% случаев. В практическом отношении это означало, что ходатайство прокурора об избрании меры пресечения в виде содержания под стражей отклонялось только в одном случае из десяти, и только один из 50 обвиняемых освобождался до суда. Во второй половине 2008 года залог применялся в 407 случаях, в первой половине 2009 года количество соответствующих случаев выросло до 599, что все еще составляет менее 1% случаев, когда подозреваемого заключали под стражу.

ЕСПЧ также более чем в 80 делах против Российской Федерации установил недостатки относительно чрезмерной длительности досудебного содержания под стражей без достаточных оснований. Национальные суды продлевали содержание заявителей под стражей, ссылаясь, в основном, на тяжесть выдвинутых обвинений и применяя ту же стереотипную формулировку без указания на особые обстоятельства или рассмотрения альтернативных мер пресечения. Европейский Суд счел, что существующие тенденции не могут быть изменены, пока в соответствующие положения российского Уголовно-процессуального кодекса не будут внесены изменения для четкого соответствия требованиям, вытекающим из статьи 5 Конвенции. Первое из этих требований заключается в том, что во всех случаях должна существовать презумпция в пользу освобождения и что содержание под стражей должно являться исключительной мерой, а не нормой. До осуждения обвиняемый должен считаться невиновным, и он может заключаться под стражу, только если было убедительно доказано путем ссылки на конкретные факты и доказательства, собранные обвинением, что (i) имеется обоснованное подозрение в совершении им преступления, и (ii) существует значительная угроза, что он скроется, продолжит заниматься преступной деятельностью, воспрепятствует осуществлению правосудия или нарушит общественный порядок, и (iii) эти риски не могут быть достаточным образом уменьшены использованием залога или любой другой меры пресечения, не связанной с лишением свободы.

В качестве примера реакции других государств на его рекомендации, Суд сослался на практику назначения специальных судей для принятия решений о применении мер пресечения и контроля за соблюдением прав человека в уголовном судопроизводстве (Латвия, Франция).

Далее Суд указал, что было бы целесообразно установить максимальную вместимость (numerus clausus) для каждого следственного изолятора через определение пространства на каждого заключенного и возможное количество квадратных и, возможно, кубических метров, которые должны как минимум соответствовать текущим требованиям Закона о содержании под стражей и будут периодически пересматриваться для развития пенитенциарных стандартов. Чтобы обеспечить более строгое соблюдение правил, установленных законом, полномочия и ответственность начальников следственных изоляторов должны быть пересмотрены. Необходимо предусмотреть, чтобы они могли отказать в принятии заключенных при превышении проектной вместимости исправительного учреждения.

Кроме того, ЕСПЧ высказал ряд своих рекомендаций по созданию в России эффективных средств правовой защиты от неудовлетворительных условий содержания под стражей (см. ниже).

**Яновец и другие против Российской Федерации**

**(Janowiec and Others v. Russia)**

**жалоба № 55508/07 и 29520/09**

**Постановление вынесено 24 сентября 2012 года**

Это дело вызвало огромный международный резонанс, так как затрагивало трагические события времен Второй мировой войны, вокруг которых долгие годы не утихают споры. Изначально было ясно, что в процессе рассмотрения жалобы польских граждан Европейскому Суду будет непросто воздержаться от политических мотивов и перевести производство в сугубо правовую плоскость. Большой практический и теоретический интерес представлял вопрос о том, насколько далеко готов пойти ЕСПЧ в оценке исторических событий, поскольку соответствующее решение обречено стать важным прецедентом. Дело осложнялось тем обстоятельством, что многие оспариваемые решения и действия произошли в тот период, когда Россия еще не ратифицировала Конвенцию, а сама катынская трагедия – до принятия Конвенции. Вынесенное постановление вызвало активное обсуждение во всем мире и, по всей видимости, процесс еще не закончен – стороны не согласились с точкой зрения судей и дело передано в Большую Палату Суда.

Фактические обстоятельства дела можно описать следующим образом. Весной 1940 года по решению Политбюро ЦК ВКП (б) сотрудники НКВД расстреляли в Катыни, Харькове и Твери около 22000 польских граждан, преимущественно – пленных офицеров польской армии. Хотя по окончании войны советские власти пытались представить это событие делом рук нацистов, в 1990 году СССР признал свою ответственность за это военное преступление. В 2004 году расследование Главной военной прокуратуры России подтвердило вынесение «тройкой НКВД» смертных приговоров 14 542 польским военнопленным по обвинению в совершении государственных преступлений и достоверно установила смерть 1803 человек и личность 22 из них.

Заявители – 15 польских граждан[[84]](#footnote-84) – пытались в качестве потерпевших добиться расследования обстоятельств гибели своих родственников, однако российские власти отказывались предоставлять сведения о судьбе их родных и отказывали в удовлетворении всех их ходатайств, направленных на получение этой информации. Основным аргументом для отказа был тот, что данные материалы являются секретными и они не могут быть доступными для представителей иностранных государств. Также за заявителями отказывались признавать статус потерпевших, так как тела погибших не были идентифицированы и не было доказательств того, что родственники заявителей погибли в результате преступления.

21 сентября 2004 года уголовное дело по событиям в Катыни было прекращено в связи со смертью лиц, предположительно виновных в данном преступлении. Однако копия этого решения была засекречена российскими властями, и даже ЕСПЧ не смог получить доступ к материалам этого дела[[85]](#footnote-85).

Рассматривая ходатайства заявителей о своем участии во внутригосударственном расследовании, российские суды неоднократно признавали, что родные заявителей действительно содержались как заключенные в советских лагерях, но в то же время утверждали, что нельзя пролить свет на их дальнейшую судьбу. В связи с этим заявителей отказывались признавать потомками жертв политических репрессий.

Заявители указывали, что представление копии решения от 21 сентября 2004 года о прекращении уголовного дела было крайне важно для определения Судом, было ли российское расследование катынского дела эффективно. Они подчеркивали, что соображения государственной безопасности не освобождали российское правительство от своего обязательства представить Суду все необходимые документы. Важно отметить, что российское правительство никак не обосновало засекречивание этого постановления. Тот факт, что дело касается тысяч невинно убитых людей, сам по себе обязывает каждое государство сотрудничать в установлении истины. Наконец, ничто не препятствовало российским властям сформулировать свои требования к ограничению доступа к секретным документам (слушания за закрытыми дверями, запрет делать копии и т.д.).

В свою очередь, государство-ответчик утверждало, что отказ представить копию решения от 21 сентября 2004 был основан на положениях международного и внутригосударственного права. В частности, Россия ссылалась на европейскую конвенцию о взаимной правовой помощи, которая предусматривает отказ в предоставлении помощи, если выполнение запроса может нанести ущерб суверенитету, безопасности, общественному порядку или другим существенным интересам страны. Аналогичная норма содержится и в статье 17 российско-польской Конвенции о правовой помощи.

Кроме того, российские власти утверждали, что решение от 21 сентября 2004 года не было решающим документом в данном случае, потому что оно не упоминало заявителей, не затрагивало их права и не содержало информацию о судьбе их родственников или о месте захоронения. Наконец, власти отмечали, что российский адвокат заявителей имел доступ ко многим документам дела, включая решение от 21 сентября 2004 года.

Правительство Польши, участвующее в деле в качестве третьей стороны, указывало, что отказ государства-ответчика представить Суду все необходимые документы был бы правомерен с точки статьи 38 ЕКПЧ, если бы российские власти привели убедительные аргументы соответствующих причин. Однако в данном деле этого не произошло. Даже если предположить, что материалы были засекречены советским режимом, нельзя считать, что спустя 71 год общественный интерес к сохранению секретности не изменился. В этом отношении частный интерес заявителей, желающих узнать судьбу своих родных, не должен приноситься в жертву.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил ряд общих принципов, подлежащих применению в данном деле. В частности, государства обязаны принять все необходимые меры, чтобы Суд мог провести эффективное расследование обстоятельств дела. Отказ выполнить эту обязанность без удовлетворительного объяснения не только может свидетельствовать в пользу версии заявителей, но и привести к выводу о нарушении государством статьи 38 Конвенции[[86]](#footnote-86). При этом ссылка государства на конфиденциальность запрашиваемых материалов не принимается автоматически, а подлежит оценке Судом. Например, ЕСПЧ неоднократно признавал необоснованными отказы Российской Федерации предоставить ему копии материалов уголовных дел, касающихся преступлений в ходе чеченской кампании, когда государство-ответчик ссылалось на тайну следствия. Наконец, Суд отметил, что для оценки обоснованности засекречивания информации следует учитывать круг лиц, имеющих к ней доступ. Суд выразил сомнение в реальной необходимости секретного режима в данном деле, поскольку, согласно объяснениям самих властей, доступ к нему имели лица, не относящиеся к спецслужбам и не занимающие высокие государственные посты, например – российский адвокат заявителей.

Применяя эти принципы в данном деле, Суд установил, что российские власти отказались предоставить ему копию решения от 21 сентября 2004 года, а также не воспользовались своим правом предоставить Суду какие-либо иные дополнительные материалы, которые сочтут нужными.

Поскольку власти утверждали, что запрашиваемые документы не имели решающего значения для данного дела, ЕСПЧ счел нужным напомнить, что вопрос о необходимости тех или иных доказательств относится к исключительной компетенции Суда: ему принадлежит абсолютное усмотрение о том, в каких доказательствах он нуждается. Касаясь ссылки на внутригосударственный запрет разглашать ту или иную информацию, Суд отметил, что в соответствии с принципом pacta sunt servanda[[87]](#footnote-87) положения национального права не могут оправдывать отказ от выполнения государством его международных обязательств. При этом не имеет значения, какой именно государственный орган ответственен за невыполнение обязательства: в любом случае, речь должна идти о международной ответственности государства в целом.

Суд также отметил, что государство-ответчик так и не объяснило, в чем именно заключается необходимость режима конфиденциальности и как передача документов Суду могла бы угрожать интересам его безопасности. Более того, остается неясным вопрос о том, какой именно властью засекречивались документы по катынскому делу, что делает позицию государства-ответчика еще менее убедительной. В любом случае очевидно, что предоставление материалов дела Суду никак не затронуло бы текущие полицейские операции или интересы непосредственных участников тех событий, которых уже нет в живых. Ссылка на международный авторитет государства также неубедительна, потому что Парламент России еще 26 ноября 1990 года назвал события в Катыни злодеянием сталинского режима.

Далее ЕСПЧ сослался на статью 7 российского закона о государственных секретах, в соответствии с которой не может быть засекречена информация, касающаяся нарушения прав человека государственными служащими. Учитывая, что российские власти сами признали факт массового убийства поляков, режим секретности в катынском деле противоречил даже национальному праву государства-ответчика.

В свете вышеупомянутых соображений Суд пришел к заключению, что российское правительство нарушило свои обязательства в соответствии со Статьей 38 Конвенции в связи с его отказом представить копию требуемого документа.

Заявители утверждали, что российские власти нарушили в отношении них статью 2 ЕКПЧ (право на жизнь), что выразилось в непроведении эффективного расследования гибели их родственников. Таким образом, перед Судом ставился вопрос о нарушении статьи 2 в ее процессуальном аспекте: заявители сразу признали, что сами катынские события лежат вне юрисдикции Суда в силу их давности.

Заявители утверждали, что катынский расстрел является военным преступлением, которое может быть инкриминировано политическому руководству бывшего СССР. Этот факт косвенно подтверждается тем обстоятельством, что на Нюрнбергском процессе подсудимых, помимо прочего, обвиняли в массовом убийстве польских военнопленных. Значит, власти СССР уже тогда признавали содеянное ими противоправным деянием. А так как Россия является правопреемником СССР, именно на ней лежит обязанность эффективного расследования этих преступлений.

Кроме того, заявители подчеркивали тот факт, что значительную часть процедурных шагов по исследованию обстоятельств катынских событий российские власти совершили уже после ратификации ЕКПЧ[[88]](#footnote-88). В любом случае, решение о прекращении уголовного дела было принято только в 2004 году, что автоматически дает заявителям возможность его оспорить на основании Конвенции. При этом заявители ссылались на прецедентную практику Суда, который принимал к рассмотрению жалобы на нарушение статьи 2 в тех случаях, когда смерть наступала до вступления в силу Конвенции, а расследование продолжалось уже после ратификации[[89]](#footnote-89).

С другой стороны, даже если принять аргумент российских властей о недоказанности факта убийства родных заявителей, они могут считаться «исчезнувшими», что все равно делает статью 2 применимой к настоящему делу по аналогии с многочисленными «чеченскими» и «курдскими» делами. Насильственное исчезновение тоже налагает на государство обязанность провести эффективное расследование.

Наконец, заявители отрицали эффективный характер проводимого российским властями расследования, указывая на следующие недостатки:

-непоследовательность властей, которые сначала признавали факт смерти родных заявителей от рук НКВД, а позже стали считать их без вести пропавшими;

-главная военная прокуратура не провела сравнение обнаруженных при эксгумации ДНК с ДНК заявителей, упустив возможность получить достоверное доказательство;

-заявителям отказали в предоставлении статуса потерпевших, что помешало им полноценно участвовать в расследовании;

-заявители были лишены доступа к важнейшим материалам расследования, что поставило под сомнение общественный контроль над ним;

-расследование, продолжавшееся с 1990 по 2004 год, не отвечало требованиям разумного срока.

В свою очередь, российские власти утверждали, что давность катынских событий и их нахождение вне временной компетенции Суда делают Конвенцию неприменимой и в процессуальном аспекте статьи 2. Так как трагедия в Катыни (в отличие от тех дел, на которые ссылались заявители) произошла до принятия Конвенции, у государства-ответчика не было и обязанности расследовать соответствующие события. К тому же самые важные процедурные шаги расследования были сделаны в период с 1990 по 1995 год, то есть до ратификации Конвенции Российской Федерацией.

Другой аргумент российских властей касался отсутствия возможности узнать, на каких основаниях были задержаны и расстреляны польские военнопленные. Из сохранившихся документов неясно, предъявлялись ли им обвинения, была ли доказана их вина и кто конкретно виновен в их смерти. Но даже если бы удалось установить этих лиц, уголовное преследование было бы невозможно в связи с их смертью.

Наконец, власти утверждали, что события в Катыни не были квалифицированы каким-либо актом как военное преступление. Следовательно, на него не распространяется норма о неприменимости сроков давности уголовного преследования.

Оценивая аргументы сторон, Суд напомнил, что положения Конвенции не связывают Договаривающуюся сторону относительно никакого факта или ситуации, которые произошли или прекратили существование перед датой ратификации Конвенции соответствующим государством. Суд подчеркнул, что его юрисдикция в отношении процессуальной обязанности государств расследовать смертельные случаи возможна только тогда, когда самые существенные процедурные шаги расследования будут сделаны государством после присоединения к Конвенции.

Анализируя свою прецедентную практику, подтверждающую эту правовую позицию, Суд указал, что у всех этих дел было общее свойство – незначительный период времени между смертью и вступлением Конвенции в силу для соответствующего государства[[90]](#footnote-90). Кроме того, во всех этих делах значительная часть расследования была проведена уже после вступления Конвенции в силу. Во всех случаях, когда главная часть расследования имела место до ратификации Конвенции, Суд воздерживался от объявления жалобы приемлемой.

В данном деле Суд предположил, что родственники всех заявителей[[91]](#footnote-91) погибли от рук НКВД в 1940 году. Российская Федерация ратифицировала ЕКПЧ спустя 58 лет. Суд пришел к выводу, что это слишком длинный срок, чтобы признать какую-либо связь между смертельным случаем и вступлением Конвенции в силу для государства-ответчика.

К тому же большая часть расследования катынских событий была проведена в 1991-1995 годах (эксгумации, экспертизы, опрос свидетелей и передача копий документов польской стороне). Предположение заявителей о том, что в период с 1998 по 2004 год (дата закрытия дела) власти проводили какие-то более существенные мероприятия, ничем не подкреплена. Соответственно, этот критерий приемлемости нельзя считать соблюденным.

После этого вывода ЕСПЧ перешел к вопросу о том, можно ли считать обязанность России расследовать Катынские события вытекающей из основных целей Конвенции, которые несовместимы с самыми тяжкими деяниями – такими, как военные преступления или преступления против человечности. В частности, обязанность расследования может быть обусловлена тем, что после вступления в силу Конвенции открылись новые факты, проливающие свет на обстоятельства таких преступлений.

Суд признал, что Катынские события можно считать военным преступлением. Хотя СССР не был участником действовавших в тот момент Женевских и Гаагских конвенций, обязанность гуманно относиться к военнопленным была частью общепризнанного обычного права. В этом отношении уместно напомнить, что российский Парламент в 1990 году назвал те события произволом тоталитарного режима. Следовательно, на катынские события не распространяется срок давности уголовного преследования[[92]](#footnote-92).

Вместе с тем, ЕСПЧ указал, что основная информация о тех событиях была обнародована российскими властями в 1992 году, и что после 5 мая 1998 года (даты ратификации Россией Конвенции) никаких принципиально новых данных уже не появлялось. Следовательно, никаких обстоятельств, обязывающих российские власти провести расследование расстрела польских военнопленных в 1949 году, не имеется. На этом основании Суд признал, что нарушение статьи 2 ЕКПЧ в ее процессуальном аспекте не имело место.

Самым сложным было рассмотрение жалобы в части, касающейся предполагаемого нарушения статьи 3 Конвенции. Заявители утверждали, что отказ российских властей прояснить судьбу их родных представлял собой бесчеловечное обращение по смыслу 3 статьи.

Власти государства-ответчика оспаривали это утверждение, выдвинув три аргумента. Во-первых, они настаивали, что право на реабилитацию в принципе не подпадает под юрисдикцию Суда. Во-вторых, главная военная прокуратура сообщила заявителям всю соответствующую информацию, которая содержалась в уголовном деле. В-третьих, власти утверждали, что противоречивые ответы, которые давались в разное время заявителям, не могут считаться бесчеловечным или унижающим обращением, и что у властей никогда не было намерения причинить заявителям страдание. К тому же сам факт смерти родных заявителей нельзя считать установленным, так как их тела не были обнаружены и опознаны.

В свою очередь, заявители утверждали, что внезапное изменение выводов российских властей, которые после 2004 года стали называть погибших в Катыни «исчезнувшими людьми», само по себе может быть признано бесчеловечным и унижающим обращением, особенно учитывая преклонный возраст заявителей. Дополнительные страдания им причинил отказ в доступе к материалам уголовного дела, который мог пролить свет на судьбу их родственников. Все надежды заявителей на установление истины были разрушены российским судами, которые пришли к выводу, что судьба их родственников после передачи в руки НКВД неизвестна. Такие выводы противоречат историческим фактам и равнозначны сообщению родственникам жертв Холокоста о том, что уничтожение нацистами документов не позволяет установить их точную судьбу.

Заявители также подчеркивали, что элементы унизительного обращения содержались в реакции главной военной прокуратуры на их многочисленные ходатайства. В частности, этот орган постоянно ссылался на то, что невозможно установить юридические основания для казни польских военнопленных. Это могло бы означать, что родные заявителей были преступниками и заслуживали высшей меры наказания, что само по себе оскорбительно для заявителей.

Оценивая эти аргументы, ЕСПЧ указал, что применение статьи 3 в подобных случаях предполагает оценку ряда факторов: близость семейных связей, степень участия заявителя в описываемых событиях, его усердие в попытках получить информацию о своем родственнике. При этом ответственность в раскрытии информации может возникать не только у того государства, которое виновно в исчезновении лица, но и у того, которое располагает соответствующими данными. Суд отметил, что статья 3 в этом смысле обязывает государства гуманно и с состраданием относиться к родственникам умерших или пропавших без вести лиц.

ЕСПЧ пришел к выводу, что только десять из пятнадцати заявителей были близкими родственниками жертв Катынской трагедии и согласился рассматривать вопрос о нарушении статьи 3 только в отношении этих десяти заявителей. Суд установил, что заявители долгое время оставались в состоянии неуверенности относительно судьбы их близких. Есть доказательства того, что до весны 1940 года они поддерживали с ними контакты путем эпизодического обмена письмами и имели основания считать их живыми.

В связи с политическими причинами заявители были лишены возможности узнать правду о своих родных и после окончания войны. Таким образом, к их душевным страданиям по поводу потери близких людей добавлялись страдания в связи с невозможностью прояснить ситуацию в течение более чем 50 лет. Однако после того, как факт расстрела поляков советскими властями был официально признан, заявители могли обоснованно рассчитывать на получение новой информации. И когда расследование не привело к каким-либо конкретным результатам, они пережили еще одно разочарование. Именно на этом фоне Суд решил исследовать вопрос о нарушении статьи 3 ЕКПЧ.

ЕСПЧ отметил, что у заявителей фактически не было доступа к участию в расследовании, так как военная прокуратура всякий раз давала на их запросы короткие ответы о продолжающемся следствии и о том, что заявители не могут быть признаны потерпевшими по делу. О том, что дело закрыто, власти сообщили на пресс-конференции, не сообщив заявителям никаких подробностей.

Суд был поражен явным нежеланием российских властей признать факт массового убийства в Катыни. Хотя в письме от 23 июня 2003 года прокуратура признавала, что родные заявителей были казнены в 1940 году силами НКВД, позже российские власти всячески дезавуировали этот вывод. Так все суды отмечали в своих решениях, что поляки были задержаны НКВД, но никогда не упоминали о факте их гибели, сочтя его недоказанным. ЕСПЧ счел такое грубое отрицание исторических фактов крайне унизительным и бесчеловечным по отношению к заявителям.

Суд отклонил аргумент России о том, что вопросы реабилитации не входят в предмет данного рассмотрения. Российские суды постоянно утверждали, что нет доказательств смерти родных заявителей и правовых основ возможной казни. ЕСПЧ указал, что само решение Политбюро от 5 марта 1940 года предписывало казнить поляков без предъявления обвинения, что заведомо исключало сохранение каких-либо официальных документов в отношении казненных. Суд согласился, что само предположение о том, что польские граждане были казнены за какие-либо преступления, является крайне унизительным и бесчеловечным актом.

Далее Суд указал, что даже определенность с судьбой пропавших без вести не освобождает государство от обязанности соблюдать статью 3. Иными словами, даже официальное признание смерти лица или лиц не может считаться выполнением всех требуемых от властей действий. Статья 3 требует, чтобы государство продемонстрировало сострадательный и почтительный подход к беспокойству родственников покойного или исчезнувшего и помогало родственникам в получении информации и раскрытии соответствующих фактов.

ЕСПЧ сослался на ряд прецедентных решений Комитета ООН по правам человека, в которых сокрытие информации об обстоятельствах смерти лица от его родных было признано нарушением Пакта 1966 года[[93]](#footnote-93).

ЕСПЧ также напомнил, что отрицание таких тяжких преступлений, как Холокост, находится в противоречии с основными ценностями Конвенции, и это положение применимо и к настоящему делу. Признавая, что родственники заявителей считались заключенными в советских лагерях, но объявляя, что их последующая судьба не могла быть объяснена, российские суды отрицали действительность массовых казней, которые имели место в Катыни. Суд полагает, что такой подход, выбранный российскими властями, противоречил основным ценностям Конвенции и, должно быть, усилил страдания заявителей.

В итоге ЕСПЧ пришел к выводу, что заявителям было продемонстрировано скандальное, непрерывное и черствое игнорирование их проблем и страданий. В этой связи Суд посчитал, что обращение, с которым они столкнулись, достигает минимального уровня серьезности и может считаться бесчеловечным в значении статьи 3 ЕКПЧ.

Дело «Яновец и другие против России» еще даст пищу для анализа, так как теперь по нему должна высказаться Большая Палата.[[94]](#footnote-94) Обращает на себя внимание, что почти ни по одному вопросу судьи не смогли добиться единогласия, а большинство из них выступили с отдельными мнениями, в которых критиковали принятое постановление. Это только подтверждает серьезность тех проблем, которые были затронуты в данном деле.

**Раздел 4. Запрещение рабства и принудительного труда**

Рабство и принудительный труд запрещены статьей 4 Конвенции, которая гласит:

1. Никто не должен содержаться в рабстве или подневольном состоянии.

2. Никто не должен привлекаться к принудительному или обязательному труду.

3. Для целей данной статьи термин «принудительный или обязательный труд» не включает:

а. любую работу, которую обычно должно выполнять лицо, находящееся в заключении согласно положениям статьи 5 настоящей Конвенции или условно освобожденное от такого заключения;

b. любую военную службу, а в тех странах, в которых в качестве законного признается отказ от военной службы на основании вероисповедания, службу, назначенную вместо обязательной военной службы;

с. любую службу, обязательную в случае чрезвычайного положения или бедствия, угрожающих жизни или благополучию населения;

d. любую работу или службу, которые входят в обычные гражданские обязанности.

Прецедентная практика ЕСПЧ по статье 4 невелика[[95]](#footnote-95), что, очевидно, свидетельствует об относительно благополучной ситуации в этой сфере в европейских государствах. Вместе с тем, рабство и принудительный труд в значительной степени видоизменяют свои формы, приспосабливаясь к современным реалиям и сохраняя высокий уровень латентности. Поэтому Суд старается оперативно реагировать на каждую жалобу[[96]](#footnote-96), в которой ставится вопрос о нарушении статьи 4, подчеркивая, что она закрепляет одно из фундаментальных прав личности в демократическом обществе.

Статья 4 изобилует автономными понятиями, среди которых выделяются «рабство», «подневольное состояние», «принудительный труд», «обязательный труд», «обычные гражданские обязанности». В значительной мере опираясь на действующие международные документы, ЕСПЧ выработал свой собственный подход к этим определениям, стремясь приспосабливать Конвенцию к реалиям сегодняшнего дня.

Оценивая 4 перечисленные в пункте 3 статьи исключения, Суд подчеркивает, что они основаны на идее общего интереса и социальной солидарности. Иными словами, некоторый элемент обязательности может присутствовать в тех случаях, когда в выполнении каких-то обязанностей заинтересовано все общество.

Прецедентная практика ЕСПЧ выявила неочевидную связь между применением статьи 4 и статьи 14 Конвенции, запрещающей дискриминацию. Правовая позиция Суда заключается в том, что практика привлечения к труду может вполне согласовываться со статьей 4, но из-за явно дискриминационного характера признаваться недопустимой. Другая важная правовая позиция Суда состоит в признании особой социальной ответственности представителей отдельных профессий, на которых по роду их деятельности могут налагаться дополнительные трудовые обязанности.

Различая принудительный и обязательный труд, ЕСПЧ подчеркивает, что первый из них осуществляется под физическим или психическим принуждением, а второй – под угрозой наказания. При этом такой фактор, как оплачиваемость или неоплачиваемость труда, не играет решающей роли для квалификации труда как обязательного.

Наконец, до недавнего времени считалось, что статья 4 в неявном виде предусматривает институт обязательной военной службы, оставляя вопрос о введении альтернативной службы для религиозных отказников на усмотрение государства. Однако совсем недавно Суд посчитал, что гарантируемая статьей 9 Конвенции свобода религии должна быть поставлена во главу угла и, фактически, обязал все европейские государства предусмотреть институт альтернативной службы для соответствующих лиц[[97]](#footnote-97).

**Силиаден против Франции**

**(Siliadin v. France)**

**жалоба № 73316/01**

**Постановление вынесено 26 июля 2005 года**

Интерес к данному делу обусловлен хотя бы тем фактом, что оно стало первым в практике ЕСПЧ, в котором было зафиксировано нарушение статьи 4 ЕКПЧ в «чистом» виде[[98]](#footnote-98). Соответственно, Суду пришлось высказать ряд новых правовых позиций, а также напомнить основные подходы к толкованию и применению статьи 4. Это дело стало важным прецедентом, открывающим дорогу к улучшению ситуации, в которой оказались в Европе многие мигранты первого поколения, особенно находящиеся там на нелегальном положении. Кроме того, данное дело примечательно тем, что принятое по его итогам решение констатировало несовершенство национального законодательства и тем самым способствовало проведению небольшой правовой реформы.

Кратко обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявительница родилась и выросла в Республике Того, имея гражданство этой страны. Когда ей было 15 лет, один из родственников по туристической визе привез ее во Францию, где заявительницу вопреки первоначальным договоренностям с ее родителями вынудили работать в качестве домашней прислуги. Сначала предполагалось, что заявительница будет работать в доме у Д., чтобы отработать стоимость своего билета и до решения ее иммиграционных проблем. Однако в 1994 году, спустя полгода после приезда во Францию, заявительница была передана в семью В., чтобы помогать беременной хозяйке следить за домом.

За свою работу заявительница не получала никакой оплаты, за исключением одной или двух банкнот достоинством в 500 франков. Несмотря на то, что она не желала работать домработницей, она не могла изменить свою ситуацию, так как не имела средств, находилась во Франции нелегально, а ее паспорт был изъят.

Заявительницу заставили работать на г-на и г-жу В. против ее воли и без предоставления времени отдыха, выполняя работу по дому и присматривая за их тремя, а позже и четырьмя детьми. Заявительница работала с 7 часов утра и до 10 часов вечера каждый день и вынуждена была спать в спальной комнате детей. Эксплуатация продолжалась несколько лет, в течение которых хозяева внушали заявительнице, что ее иммиграционный статус будет быстро урегулирован.

В декабре 1995 года заявительница смогла сбежать от В. при помощи своего гаитянского соотечественника. Около полугода она заботилась о двух его детях, получая около 2500 франков в месяц. Однако родственник ее отца вернул ее в дом В., убедив хозяев дома заняться легализацией статуса заявительницы. Однако ее ситуация так и не изменилась.

Ситуацию изменило вмешательство комитета против современного рабства, которому сообщил о бедственном положении заявительницы сосед супружеской четы, в услужении которой она находилась. Комитет обратился с заявлением в прокуратуру, и 28 июля 1998 года полиция совершила визит в дом, где работал заявительница. Против г-на и г-жи В. было возбуждено уголовное дело. Пара обвинялась в том, что эксплуатировала труд заявительницы без адекватного вознаграждения, использовала ее уязвимость и зависимое положение, поселила жить в условиях, несовместимых с человеческим достоинством. Кроме того, супругам В. вменялось в вину использование труда лица, не имевшего разрешения на работу во Франции.

10 июня 1999 года трибунал принял решение осудить обоих супругов на 12 месяцев тюремного заключения с отсрочкой. Кроме того, осужденные должны были оплатить штраф в размере 100000 франков, а также компенсировать заявительнице моральный и материальный ущерб. Супруги В. подали апелляционную жалобу на это решение. Суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что заявительница все-таки пользовалась в доме у подсудимых определенной личной свободой (свободно передвигалась по городу с детьми, посещала церковь и магазины) и могла связываться со своими родными, которые никогда не слышали от нее каких-либо жалоб. Кроме того, суд указал, что проживание заявительницы вместе с детьми В. и обязанность заботиться о них в принципе не могут считаться унижающими достоинство условиями.

В результате судебного разбирательства все уголовные обвинения с супругов В. были сняты, тогда как в рамках гражданско-правовых аспектов суд признал вину супругов в эксплуатации заявительницы. 3 октября 2003 года парижский трудовой суд присудил заявительнице около 33000 евро в счет задолженности по заработной плате.

Заявительнице была присуждена компенсация за причиненный моральный ущерб, который выразился в том, что ее принуждали к труду, используя особую уязвимость и зависимое положение, не оплачивая при этом ее работу. Что касается попыток заявительницы добиться уголовного преследования супругов В., то они закончились неудачей, так как французское законодательство не квалифицировало их действия как уголовно наказуемое деяние.

Заявительница жаловалась в ЕСПЧ, что французское государство не выполнило свои позитивные обязательства по статье 4, так как законодательство Франции не позволяло осуществлять уголовное преследование ее фактических хозяев, не выполняя тем самым и превентивную функцию борьбы с принудительным трудом. Заявительница утверждала, что ее ситуация должна быть квалифицирована именно как принудительный труд, потому что она фактически не могла изменить свое положение и находилась в полной зависимости от своих хозяев. Она подчеркивала, что эксплуатация препятствовала ее образованию и социальной интеграции, а также свободе выражения ее индивидуальности. По ее мнению, толкование французскими судами соответствующих статей Уголовного Кодекса не соответствовало международным стандартам борьбы с принудительным трудом.

Французские власти утверждали, что принятые на национальном уровне меры лишили заявительницу статуса жертвы Конвенции. Она получила требуемую компенсацию, суды признали факт ее эксплуатации с использованием уязвимого положения. Кроме того, она получила возможность постоянно проживать во Франции

Оценивая эти аргументы, Суд напомнил сторонам, что статья 4 Конвенции налагает на государства-участники Конвенции позитивные обязательства, состоящие в том, что они должны принять и эффективно применять на практике положения уголовного законодательства, устанавливающие уголовную ответственность за деяния, запрещенные данной статьей. Суд подчеркнул, что в соответствии с современными стандартами и тенденциями, касающимися защиты людей от рабства, подневольного состояния и принудительного или обязательного труда, на государствах лежит обязанность объявлять уголовно наказуемым и наказывать любой акт, направленный на содержание какого-либо лица в положении, противоречащем статье 4 Конвенции.

ЕСПЧ также отметил, что позитивные обязанности государства особенно широки в том случае, когда они касаются защиты детей и лиц, находящихся в уязвимом положении. Любое вторжение в их личную целостность должно эффективно сдерживаться национальным законодательством и превентивными мерами[[99]](#footnote-99).

Характеризуя ситуацию, в которой оказалась заявительница, Суд констатировал, что она годами работала на г-на и г-жу В. без предоставления времени отдыха, против ее воли и без оплаты труда. В период времени, фигурирующий по делу, она была несовершеннолетней, незаконно пребывающей на территории иностранного государства и испытывающей чувство страха, что ее арестует полиция. Немаловажно при этом, что супруги В., действуя недобросовестно, постоянно поддерживали в ней это чувство страха, облегчая свою задачу беспрепятственно эксплуатировать заявительницу. Кроме того, супруги В. умышленно внушали заявительнице, что ее иммиграционный статус будет урегулирован. Хотя в данном деле не усматривалось явных признаков принуждения к труду, ЕСПЧ пришел к выводу, что взятые в совокупности обстоятельства (возраст заявительницы, ее уязвимость и зависимость, нахождение в иностранном государстве) позволяют предположить, что она очень серьезно воспринимала угрозу возможного наказания в случае отказа от работы.

Суд особо подчеркнул, что современное общество быстро изменяется и ставит более высокую планку для стандартов в области защиты прав человека. Речь уже идет не о рабстве и подневольном состоянии в их историческом понимании, а об их современном аналоге, который также должен попадать под запрет Конвенции.

Проанализировав все сопутствующие обстоятельства, Суд пришел к выводу, что заявительницу как минимум привлекали к принудительному труду в том значении, которое придается этому понятию статьей 4 Конвенции. По мнению ЕСПЧ, в данном деле нельзя говорить о том, что заявительница добровольно предложила свои услуги супругам В.: напротив, ее полностью лишили права выбора.

Далее Суд перешел к вопросу о том, можно ли было считать, что заявительница находилась в рабстве или подневольном состоянии в том значении, которое придается этим понятиям статьей 4 Конвенции. ЕСПЧ посчитал, что в данном случае следует говорить о рабстве, так как супруги В., хотя и не осуществляли в отношении заявительницы реальное право собственности, низведя тем самым ее статус до вещи, лишили ее возможности по своей воле покидать дом. Она полностью находилась во власти своих работодателей, от которых зависел ее иммиграционный статус. Кроме того, ей не позволили посещать школу, что сделало весьма призрачными шансы на изменение ситуации. Соответственно, можно считать, что заявительница содержалась в рабстве в традиционном смысле этого понятия[[100]](#footnote-100).

Что же касается вопроса о подневольном состоянии, то таковым, по мнению Суда, следует считать обязанность предоставлять услуги под принуждением, и это понятие надлежит увязывать с понятием рабства. По сути, заявительница была лишена личной независимости. Принудительный труд, навязанный заявительнице, длился 15 часов в день без выходных и праздничных дней. Привезенная во Францию родственником отца, она сама не выбирала, работать ли на г-на и г-жу В. Как несовершеннолетняя, она не имела денежных средств, была уязвима и изолирована от людей; у нее не было никаких средств к существованию, кроме того, что ей предоставлялось в доме г-на и г-жи В., где она спала в одной спальне с их детьми. Заявительница была полностью во власти г-на и г-жи В., поскольку они отобрали ее документы, и ей обещали, что ее иммиграционный статус будет урегулирован, но этого не произошло. Не было у заявительницы, которая боялась, что ее арестует полиция, и свободы передвижения и свободного времени.

Другой важный аспект ситуации, в которой оказалась заявительница, касался вопроса ее образования. Вопреки обещаниям, сделанным при отъезде во Францию ее отцу, заявительницу не отправили учиться в школу. На практике это с высокой степенью вероятности означало, что у заявительницы не было перспективы улучшения ее ситуации, и она полностью зависела от г-на и г-жи В. В этих обстоятельствах Европейский Суд счел, что заявительница, несовершеннолетняя в период времени, фигурирующий по делу, содержалась в подневольном состоянии в том значении, которое придается этому понятию Статьей 4 Конвенции.

Далее ЕСПЧ отметил, что рабство и подневольное состояние как таковые в рассматриваемый период не относились к уголовно наказуемым деяниям согласно французскому уголовному законодательству. Те статьи, которые инкриминировались г-ну и г-же В., не имели никаких конкретных ссылок на права, предусмотренные статьей 4 Конвенции. Будучи оправданными по уголовному делу, они не были признаны виновными в соответствии с нормами уголовного законодательства. Поэтому, несмотря на то, что заявительницу подвергли обращению в нарушение требований Статьи 4 Конвенции и содержали в подневольном состоянии, заявительнице не довелось увидеть тех, кто совершил эти деяния, осужденными в соответствии с нормами уголовного законодательства.

Оценивая эти обстоятельства, ЕСПЧ пришел к выводу, что уголовное законодательство, действовавшее в период времени, фигурирующий по делу, не предоставило заявительнице конкретную и эффективную защиту от действий, жертвой которых она стала. Следовательно, французское государство не выполнило свои позитивные обязательства по Статье 4 Конвенции.

Значение решения, вынесенного Судом по делу «Силиаден против Франции», заключается в том, что Суд в известном смысле модернизировал пункт 1 статьи 4, который долгое время считался несколько архаичной нормой, неприменимой к сегодняшним европейским реалиям. Однако ЕСПЧ, гибко толкуя Конвенцию, распространил действие этой нормы на целый ряд случаев домашнего рабства, которые формально не подпадают под классическое определение рабства или подневольного состояния, однако должны считаться недопустимыми в современном демократическом обществе.

**Зарб Адами против Мальты**

**(Zarb Adami v. Malta)**

**жалоба № 17209/02**

**Постановление вынесено 20 июня 2006 года**

Данное дело интересно тем, что перед Судом была поставлена необычная проблема: насколько обязанность быть присяжным заседателем в суде может быть отнесена к обычным гражданским обязанностям и насколько государство свободно в вопросах привлечения граждан к участию в отправлении правосудия. Кроме того, Суд в очередной раз столкнулся с проблемой взаимодействия статьи 4 Конвенции и нормой о запрещении дискриминации (статья 14).

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявитель, работавший аптекарем на Мальте, с 1971 года был внесен в списки кандидатов в присяжные заседатели и оставался в этих списках вплоть до 2005 года. С 1971 по 1997 год заявитель привлекался к исполнению обязанностей присяжного заседателя в рамках производства по трем различным уголовным делам. В 1997 году заявитель снова получил вызов в Уголовный суд Мальты для исполнения обязанностей присяжного заседателя. На этот раз он не явился в суд в указанный день, и 14 апреля 1997 года был оштрафован на 100 мальтийских лир[[101]](#footnote-101).

Поскольку заявитель штраф не выплатил, он был вызван на заседание Уголовного суда Мальты, где сделал заявление о том, что наложенный на него штраф неконституционен и является нарушением его основных прав. Он утверждал, в частности, что данная санкция является дискриминационной по смыслу статьи 45 Конституции Мальты и статьи 14 Конвенции в сочетании с подпунктом «d» пункта 3 статьи 4 Конвенции, так как заставляет его нести бремя и обязанности, которые других лиц в аналогичном положении нести не заставляют. Кроме того, по закону и (или) на практике лица женского пола освобождаются от несения обязанностей присяжных заседателей, тогда как на мужчин это освобождение фактически не распространяется.

29 сентября 1997 года Уголовный суд Мальты передал это заявление в Гражданский суд Мальты (в Первую Палату). Выступая перед Гражданским судом Мальты, заявитель утверждал, что существующая на Мальте система отбора присяжных заседателей ставит в невыгодное положение мужчин и благоприятствует женщинам, так как по статистике за предшествующие пять лет к исполнению обязанностей присяжных заседателей привлекалось лишь 3,05 процента женщин, тогда как мужчин, исполнявших эти обязанности, насчитывалось 96,95 процента. Более того, бремя несения обязанностей присяжных заседателей распределялось несправедливо и возлагалось лишь на очень малую часть населения: в 1997 году списки кандидатов в присяжные заседатели составляли только 3,4 процента от избирательных списков. На практике те, кто однажды был внесен в списки кандидатов в присяжные заседатели, оставались в них до тех пор, пока не переставали отвечать требованиям для исполнения обязанностей присяжных заседателей, в то время как другие лица, также удовлетворяющие всем требованиям, были фактически освобождены от несения этой гражданской обязанности.

Своим решением от 5 февраля 1999 года Гражданский суд Мальты отклонил утверждения заявителя. Заявитель обжаловал это решение в Конституционный суд Мальты. В своей жалобе заявитель заметил, в частности, что о наличии дискриминации ясно свидетельствуют приведенные им статистические данные. Учитывая эти данные, не было необходимости доказывать умысел на осуществление дискриминации со стороны властей.

В своих аргументах заявитель напомнил, что исполнение обязанностей присяжного заседателя представляет собой бремя, так как требует от лица покидать свое место работы с тем, чтобы регулярно присутствовать на судебных заседаниях; более того, оно налагает моральное бремя судить о невиновности или виновности того или иного лица. Согласно Конституции Мальты и Конвенции социальное бремя должно разделяться всеми на справедливой основе.

Решением от 2 ноября 2001 года Конституционный суд Мальты отклонил жалобу заявителя и оставил в силе решение Гражданского суда Мальты. Конституционный суд Мальты повторил, что ни закон, ни административные правила составления списков кандидатов в присяжные заседатели ни в коей мере не имеют дискриминационного характера. На самом деле статистические данные показывают, что в 1996 году в списках кандидатов в присяжные заседатели насчитывалось 145 женщин (почти вдвое больше, чем в предшествующем году), а в 1997 году их количество увеличилось до 2490 человек. Следовательно, начался необратимый административный процесс уравнивания количества вносимых в списки мужчин и женщин. Конституционный суд Мальты, однако, признал, что количество женщин, фактически призванных исполнять обязанности присяжных заседателей в суде, очень низко: в 1995, 1996 и 1997 годах их было всего пять человек. Действительно, женщины освобождаются от несения обязанностей присяжных заседателей по социальным, семейным и культурным соображениям. Тем не менее когда такое освобождение происходит по требованию защиты, прокуроров или председательствующего судьи, оно совершенно законно.

Конституционный суд Мальты также согласился с тем, что, по-видимому, способ составления списков кандидатов в присяжные заседатели способствовал ситуации, когда лицо, внесенное в списки, оставалось в них до достижения им предельного возраста, установленного для присяжных заседателей. Следовательно, жалоба заявителя на то, что эта система как бы наказывает внесенных в списки лиц, может быть обоснованной. Поэтому Конституционный суд Мальты предложил изменить способ составления списков и периодически их обновлять, исключая из списков тех лиц, которые уже привлекались к исполнению обязанностей присяжных заседателей.

Что касается применимости статьи 14 Конвенции, то Конституционный суд Мальты отметил, что обязанность выполнять функции присяжного заседателя является «обычной гражданской обязанностью» в том смысле, в каком это понятие употребляется в статье 4 Конвенции и, следовательно, статья 14 Конвенции вступает в действие. Однако Конституционный суд Мальты посчитал, что на заявителя не было возложено тяжкое бремя просто потому, что он должен был исполнять обязанности присяжного заседателя три раза за семнадцать лет. В любом случае, это обстоятельство не давало ему права брать закон в свои руки и принимать решение игнорировать вызовы в суд. Вместо этого ему следовало бы прибегнуть к обычным средствам, находящимся в его распоряжении, например, заявить ходатайство об освобождении от несения обязанностей присяжного заседателя в компетентный суд. Случись так, что его ходатайство было бы отклонено, то он мог бы обжаловать это решение.

В неустановленный день в 2003 году заявитель обратился с ходатайством к начальнику канцелярии Уголовного суда Мальты. Заявитель отметил, что, согласно «Правительственной газете» от 28 августа 2003 года, его имя внесено в списки кандидатов в присяжные заседатели, а также в списки дополнительных присяжных заседателей. Однако, будучи преподавателем Университета Мальты, он просил освободить его от несения обязанностей присяжного заседателя в соответствии с частью 1 статьи 604 Уголовного кодекса Мальты.

Решением от 23 октября 2003 года начальник канцелярии Уголовного суда Мальты отклонил ходатайство заявителя. Получив еще один вызов в суд для исполнения обязанностей присяжного заседателя в 2004 году, заявитель потребовал освободить его от несения этих обязанностей. Он основывал свое ходатайство ссылками на часть 1 статьи 604 Уголовного кодекса Мальты, которая предусматривала, что преподаватели университетов, работающие на полную ставку, могут быть освобождены от несения обязанностей присяжных заседателей. 25 апреля 2005 года ходатайство заявителя было удовлетворено.

Обращаясь с жалобой в ЕСПЧ, заявитель утверждал, что способ, посредством которого он привлекался к исполнению обязанностей присяжного заседателя, по природе своей являлся дискриминацией. Он ссылался на статью 14 Конвенции в сочетании с подпунктом «d» пункта 3 статьи 4 Конвенции.

Представители государства-ответчика считали, что статья 14 Конвенции в сочетании с подпунктом «d» пункта 3 статьи 4 Конвенции не применима к обстоятельствам данного дела. Власти утверждали, что обязанность выполнять функции присяжного заседателя, несомненно, является «обычной гражданской обязанностью», основанной на общественной солидарности. Граждане несут эту обязанность для того, чтобы обеспечить демократизацию процесса отправления правосудия по уголовным делам, и для того, чтобы человека судили такие же люди, как и он сам. Заявитель не возражал против этого. Следовательно, исполнение обязанностей присяжного заседателя не может быть приравнено к «принудительному или обязательному труду» в том смысле, в каком это понятие употребляется в пункте 2 статьи 4 Конвенции.

Власти также подчеркивали, что составление списков само по себе не означает «принудительный труд», так как один лишь факт внесения лица в эти списки не подразумевает возникновение у этого лица каких-либо обязанностей. На практике лицо может быть освобождено от исполнения обязанностей присяжного заседателя, ему может быть заявлен отвод или может случиться так, что его никогда не отберут для выполнения обязанностей присяжного заседателя. Следовательно, факты, лежащие в основе жалобы заявителя, не попадают в сферу действия статьи 4 Конвенции, и статья 14 Конвенции не применима.

Оспаривая эти утверждения, заявитель обращал внимание на то, что Конституционный суд Мальты решительно признал обязанность выполнять функции присяжного заседателя «обычной гражданской обязанностью». Это мнение подтверждается принципами, сформулированными Судом в своих постановлениях[[102]](#footnote-102). По мнению заявителя, поскольку подпункт «d» пункта 3 статьи 4 Конвенции распространяется на обязанности присяжных заседателей, единственный логичный вывод заключается в том, что обстоятельства дела попадают в сферу действия статьи 4 Конвенции. Из этого следует, что статья 14 Конвенции также является применимой.

В вопросе о применимости статьи 14 в сочетании со статьей 4 ЕКПЧ Суд согласился с точкой зрения заявителя. Он напомнил, что статья 14 Конвенции дополняет другие материально-правовые положения Конвенции и Протоколов к ней. Она лишена независимого существования, так как применяется лишь в отношении «пользования правами и свободами», которые гарантируются этими нормами. Несмотря на то, что применение статьи 14 Конвенции не предполагает нарушения этих норм (и в этом смысле она имеет автономный характер), она не применима до тех пор, пока обстоятельства рассматриваемого дела не попадают в сферу действия материально-правовых положений Конвенции[[103]](#footnote-103).

Суд также подчеркнул, что критерии, используемые для определения границ в отношении понятия принудительного труда, включают в себя представление о нормальном порядке ведения дел. Работа или труд, которые сами по себе являются обычными, могут фактически стать необычными, если выбор лиц или групп лиц, на которых лежит обязанность выполнять эту работу или труд, определяется дискриминационными факторами, что, как полагает заявитель, имело место в данных обстоятельствах.

Следовательно, если та или иная ситуация соотносится с понятием обычной гражданской обязанности в том смысле, в каком оно употребляется в пункте 3 статьи 4 Конвенции, это не является препятствием для применимости статьи 4 Конвенции в сочетании со статьей 14 Конвенции.

Так же как и стороны, Суд согласился, что обязательное выполнение функций присяжного заседателя, как это имеет место на Мальте, является одной из «обычных гражданских обязанностей», предусмотренных подпунктом «d» пункта 3 статьи 4 Конвенции. Далее Суд отметил, что заявитель не предлагал добровольно своих услуг присяжного заседателя, и что его неявка в суд привела к наложению на него штрафа, который мог быть заменен наказанием в виде лишения свободы. Ввиду тесных связей с обязанностями присяжного заседателя обязанность выплатить штраф также попадает в сферу действия подпункта «d» пункта 3 статьи 4 Конвенции. Следовательно, рассматриваемые обстоятельства попадают в сферу действия статьи 4 Конвенции. Статья 14 Конвенции, соответственно, применима.

Оспаривая жалобу заявителя, мальтийские власти отмечали, что практика оставления лица в списке кандидатов в присяжные на долгие годы фактически в равной мере распространялась как на мужчин, так и на женщин. Следовательно, жалобы заявителя следует понимать в том смысле, что в результате действия различных факторов его как мужчину с большей степенью вероятности могли привлечь к исполнению обязанностей присяжного заседателя, чем женщину. При этом власти подчеркивали, что первоначально женщины вообще не несли обязанностей присяжных заседателей. В настоящее время мужчины и женщины с равной долей вероятности привлекаются к исполнению обязанностей присяжных заседателей или освобождаются от несения этих общественных обязанностей. Следовательно, списки кандидатов в присяжные заседатели вначале состояли исключительно из мужчин, и лишь постепенно эти списки начали и продолжают пополняться именами женщин.

В любом случае необходимо иметь в виду, что большая часть присяжных заседателей выбирается из той части населения, которая принимает активное участие в экономической и профессиональной жизни. Фактически меньше вероятность того, что такие люди обзавелись семьей или могут ходатайствовать об освобождении от несения обязанностей присяжных заседателей по другим основаниям.

Также мальтийские власти сослались на часть 3 статьи 604 Уголовного кодекса Мальты, которая предусматривает, что лицо может быть освобождено от несения обязанностей присяжного заседателя, если оно осуществляет уход за семьей или страдает телесными либо душевными недугами. Поскольку женщины чаще, чем мужчины, осуществляют уход за семьей, по этому основанию большее число женщин освобождается от несения обязанностей присяжных заседателей. Однако это является результатом действия социокультурных факторов, а не права.

Кроме того, представители государства-ответчика подчеркивали, что в суде представители обвинения и защиты имеют право заявлять отвод определенному количеству присяжных заседателей. По соображениям культурной ориентации может иметь место тенденция, в силу которой представители защиты чаще заявляют отвод женщинам, исполняющим обязанности присяжных заседателей, но это дискриминация не в пользу женщин, а против них.

В свою очередь, заявитель жаловался в Суд на дискриминацию, проявившуюся в двух аспектах. Во-первых, он утверждал, что с ним обращаются иначе, чем с женщинами, которые хотя и удовлетворяют требованиям закона относительно присяжных заседателей, но крайне редко по сравнению с мужчинами призываются к исполнению обязанностей присяжных заседателей. Таким образом, бремя обязанностей присяжного заседателя несут преимущественно мужчины, в то время как женщины фактически освобождаются от несения этих общественных обязанностей. По этому вопросу заявитель ссылался на статистические данные, которые он приводил при разбирательстве дела в мальтийских судах.

Причиной этой дискриминации является порядок составления списков кандидатов в присяжные заседатели; ее нельзя оправдать социальными или культурными соображениями или выбором прокурора либо защиты в начале судебного разбирательства. На самом деле проблема не в количестве женщин, действительно исполнявших обязанности присяжных заседателей, а в низком количестве женщин, внесенных в списки кандидатов в присяжные заседатели.

Заявитель указал, что с 1994 года, когда женщинам разрешили исполнять обязанности присяжных заседателей на тех же условиях, что и мужчинам, закон не дает повода к продолжающемуся различию между представителями обоих полов. Теоретически и мужчины, и женщины в равной степени могут исполнять обязанности присяжных заседателей либо освобождаться от несения этих обязанностей. Тем не менее подавляющее большинство лиц, внесенных в списки кандидатов в присяжные заседатели, составляют мужчины, и единственным объяснением этому является существование дискриминационной административной практики.

Что касается довода государства-ответчика о том, что количественное преобладание мужчин в составе присяжных заседателей является результатом того, что женщины менее активно, чем мужчины, участвуют в общественной и профессиональной жизни, заявитель заметил, что закон не требует от присяжных заседателей активного участия в ней. Этот довод государства-ответчика может даже расцениваться как дискриминация по отношению к людям, желающим получить высшее образование или вести домашнее хозяйство. Заявитель также утверждал, что социокультурные факторы, на которые указывают представители государства-ответчика, не могут служить оправданием различия в обращении, особенно в тех случаях, когда в сам закон были внесены поправки, устраняющие дискриминационные формулировки. Заявитель утверждал, что обжалуемые по делу различия в обращении не имеют объективного и разумного оправдания. У мужчин нет никаких особых способностей, в силу которых они в большей степени, чем женщины, пригодны для исполнения обязанностей присяжных заседателей.

Кроме того, заявитель считал, что он подвергся дискриминации по отношению к другим мужчинам, которые, хотя и могут выступать в качестве присяжных заседателей, но никогда не вызывались в суд для исполнения соответствующих обязанностей. Законы, согласно которым разбирательство дела должно проводиться с участием присяжных заседателей, применялись таким образом, что лишь небольшой процент населения вызывался в суд для исполнения обязанностей присяжных заседателей. Из сотен тысяч людей, которые могли бы выступать в качестве присяжных заседателей, лишь несколько сотен фактически привлекались к исполнению соответствующих обязанностей. Списки кандидатов в присяжные заседатели не составлялись каждый год заново; в них оставались одни и те же люди. Даже если закон ясно требовал составлять новые списки, на практике, как по существу признается государством-ответчиком, производилась простая ежегодная проверка тех лиц, которые за предшествующие двенадцать месяцев скончались или перестали отвечать требованиям, необходимым для выполнения обязанностей присяжных заседателей.

По этому поводу заявитель отмечал, что бремя обязанностей присяжных заседателей возлагалось лишь на 1,6 процента избирателей в 1996 году и на 3,57 процента избирателей в 1997 году. Таким образом, бремя этих обязанностей на протяжении многих лет возлагалось на одних и тех же лиц, составляющих очень малую часть населения. В связи с этим он обращал внимание на то, что первый раз он был внесен в списки в 1971 году, и с тех пор его имя из этих списков не исключалось.

По мнению заявителя, гражданская обязанность является обычной, если она применяется и обеспечивается на основе равенства и справедливости и разделяется членами общества, отвечающими соответствующим требованиям. Справедливое представительство всего общества необходимо для справедливого и честного судопроизводства с участием присяжных заседателей. И наоборот, когда, как в случае с заявителем, такое обязательство налагает на человека непропорциональное и чрезмерное бремя, имеет место дискриминация, не совместимая с Конвенцией.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил, что дискриминация означает различие в обращении с лицами в относительно схожих ситуациях без какого бы то ни было объективного и разумного оправдания. Однако не всякое различие в обращении является нарушением статьи 14 Конвенции. Должно быть установлено, что другие лица в аналогичной или относительно схожей ситуации пользуются особым к себе отношением и что это различие является дискриминацией[[104]](#footnote-104).

Различие в обращении является дискриминацией в том смысле, в каком это понятие употребляется в статье 14 Конвенции, если оно не имеет объективного и разумного оправдания. Наличие такого оправдания должно оцениваться относительно принципов, которые обычно преобладают в демократическом обществе. Различие в обращении при осуществлении какого-либо права, предусмотренного Конвенцией, должно не только преследовать правомерную цель: статья 14 Конвенции нарушена и тогда, когда ясно установлено отсутствие «разумного соотношения пропорциональности между задействованными средствами и преследуемой целью»[[105]](#footnote-105). Статья 14 Конвенции не запрещает различие в отношении, которое исходит из объективной оценки существенно различающихся фактических обстоятельств и, будучи основанным на общественном интересе, обеспечивает справедливый баланс между защитой интересов общества и уважением к правам и свободам, предусмотренным Конвенцией.

В предшествующих делах Суд решил, что статистических данных самих по себе недостаточно для выявления обычая, который может считаться дискриминацией[[106]](#footnote-106). В то же время Суд подчеркнул, что дискриминация, потенциально нарушающая Конвенцию, может являться результатом не только законодательных мер, но и фактически сложившейся ситуации. Суд отметил, что, как видно из представленных сторонами статистических данных, в 1997 году количество мужчин, внесенных в списки кандидатов в присяжные заседатели (7503 человека), в три раза превышало количество женщин (2494 человека). В предшествующий год это различие было еще более существенным, так как в списки кандидатов в присяжные заседатели было внесено лишь 147 женщин, в то время как мужчин там насчитывалось 4298 человек. Суд также был поражен тем обстоятельством, что в 1996 году 5 женщин и 174 мужчины реально исполняли обязанности присяжных заседателей при рассмотрении дел в судах.

По мнению Суда, эти цифры показывали, что гражданская обязанность выполнять функции присяжного заседателя возлагалась преимущественно на мужчин. Следовательно, имело место различие в обращении с двумя группами, которые по отношению к этой обязанности находились в схожей ситуации. ЕСПЧ напомнил, что должны присутствовать очень веские основания, чтобы признать различие в обращении исключительно на основании принадлежности лица к другому полу соответствующим Конвенции[[107]](#footnote-107).

ЕСПЧ выразил сомнение, достаточно ли указанных властями факторов для того, чтобы объяснить в значительной степени неравномерное распределение обязанностей присяжных заседателей между мужчинами и женщинами. Кроме того, Суд отметил, что второй и третий факторы (уход за семьей и культурная ориентация общества, влияющие на освобождение и отвод присяжных) относятся только к количеству женщин, фактически уже входящих в состав присяжных заседателей, и не объясняют очень низкое количество женщин, внесенных в список кандидатов в присяжные заседатели. В любом случае выделенные государством-ответчиком факторы являются лишь объяснением механизмов, которые привели к обжалуемому по делу различию в обращении. Суду не было представлено ни одного серьезного довода, надлежащим образом оправдывающего такое различие. В частности, не было показано, что данное различие в обращении преследовало правомерную цель и что существовало разумное соотношение пропорциональности между задействованными средствами и преследуемой целью.

В свете вышеизложенного Суд пришел к выводу, что в деле имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании с подпунктом «d» пункта 3 статьи 4 Конвенции.

**Грациани-Вейсс против Австрии**

**(Graziani-Weiss v. Austria)**

**жалоба № 31950/06**

**Постановление вынесено 18 октября 2011 года**

Данное дело затронуло проблему различной социальной ответственности представителей отдельных профессий. Специфика их труда может существенно влиять на объем обязательств перед обществом и, следовательно, ставить вопрос о соотношении такой практики с запретом обязательного и принудительного труда. В данном деле ЕСПЧ закрепил важную правовую позицию, согласно которой добровольный выбор лицом той или иной профессии налагает на него обязанность разделять присущие ей неудобства и тяготы.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В июле 2005 года заявителю, работавшему адвокатом, сообщили, что Окружной суд Линца запланировал назначить его законным опекуном для К., которая страдала психическим заболеванием и не имела никаких родственников, которые могли бы принять на себя опекунские обязанности. Согласно австрийскому законодательству, в таких случаях душевнобольным назначаются опекуны из списка практикующих юристов и нотариусов соответствующего округа. Фамилия заявителя шла первой в очереди потенциальных претендентов на опекунство.

Заявитель сообщил о своем несогласии быть опекуном К., так как это могло бы отвлекать его в выходные дни и нарушать его право на семейную жизнь, а также мешать профессиональной деятельности. К тому же заявитель указывал, что никогда не имел дела с душевнобольными и не имеет соответствующих навыков. Наконец, у него не было средств, чтобы застраховать риски, связанные с опекунством.

15 сентября 2005 года окружной суд назначил заявителя законным опекуном К. в вопросах управления доходом и представительства перед судами и другими властями. Суд нашел, что причины, представленные заявителем, не были достаточны, чтобы оправдать его отказ от опекунства. Суд также посчитал, что обязанность адвокатов быть законными опекунами не составляла принудительный труд, поскольку помощь более слабым членам общества была их гражданским долгом и частью их основных профессиональных обязанностей. Соответственно, эта обязанность была совместима с нормальными гражданскими обязанностями в значении статьи 4 Конвенции.

Заявитель обжаловал решение в региональный суд, утверждая, что законодательные нормы представляют собой дискриминацию, так как, помимо адвокатов и нотариусов, есть другие лица, хорошо знающие закон и способные быть опекунами (например – юристы в частных компаниях). Он также утверждал, что поставленные перед ним задачи не требовали специальных юридических знаний, поскольку любой взрослый человек мог управлять доходом. Что же касается представительства, то К. не была стороной в каком-либо деле или тяжбе, что исключало необходимость назначения ей опекуна.

Проиграв дело, заявитель подал апелляцию в Верховный Суд Австрии, по-прежнему жалуясь со ссылкой на статьи 4 и 14 ЕКПЧ, что в списки потенциальных опекунов включают не всех юристов, а только практикующих адвокатов и общественных нотариусов. Решением от 7 марта 2006 года Верховный Суд отказал в рассмотрении апелляции, посчитав, что она не поднимает важную проблему текущего законодательства.

В своей жалобе в ЕСПЧ заявитель указывал, что был назначен законным опекуном против его воли. Он утверждал, что назначение было недопустимо, поскольку у него были другие профессиональные и семейные обязанности, а также потому что его труд не был бы оплачен из-за бедности опекаемой. Заявитель также утверждал, что обязанность быть законным опекуном не может считаться нормальным гражданским обязательством. Наконец, его профессиональная страховка как адвоката не покрывает те действия, которые он должен был выполнять в качестве опекуна.

В свою очередь, государство-ответчик утверждало, что обязанность быть опекуном следовала из свободно выбранной профессии и явилась частью профессиональной деятельности претендента. Люди, принимающие решение стать адвокатами, изначально знали, что они могли быть обязаны действовать в качестве опекунов. Эти профессиональные объединения также обладали определенным монополистическим статусом для того, чтобы обеспечить юридическую консультацию и представлять клиентов перед судами и другими властями.

Правительство ссылалось на прецедентное право Австрии, согласно которому, хотя любой человек мог быть опекуном, обязанности законного опекуна лучше всего подходят именно для профессиональных юристов, а именно – для практикующих адвокатов. Власти утверждали, что на самом деле опекунские обязанности не занимали много времени по сравнению с другой профессиональной деятельностью адвокатов. Назначения происходили в порядке очереди без каких-либо исключений, а имеющиеся адвокатские знания не требовали много времени для ознакомления со всеми вопросами опекунства. Применительно к делу заявителя австрийские власти подчеркивали, что К. не имела значительного имущества, управление которого требовало бы много времени и усилий. Что касается материальных аспектов дела, то власти отмечали, что обычно опекуны получают вознаграждение за опекунство, если это позволяет материальное положение помещенного под опеку лица. Адвокатская страховка в большинстве случаев покрывает опекунские риски, а в ситуации с заявителем от него не требовалось значительных наличных расходов. Следовательно, по мнению государства-ответчика, в данном деле нельзя говорить о каком-то серьезном бремени, налагаемом на заявителя и о нарушении статей 4 и 14 ЕКПЧ.

Рассматривая аргументы сторон, Суд напомнил, что Конвенция не содержит определения понятий «принудительный или обязательный труд». В своей практике[[108]](#footnote-108) Суд обращался к документам Международной Организации Труда (МОТ), согласно которым под принудительным или обязательным трудом понимается работа, выполнение которой требуется от лица под угрозой наказания и для которой лицо не предложило добровольно свои услуги.

Суд также отметил, что статья 4 Конвенции содержит 4 исключения, основанные на идеях общего интереса, социальной солидарности и нормирования. В деле «Ван дер Мюссель против Бельгии» Суд высказал правовую позицию о том, что можно считать нормальным относительно обязанностей, действующих среди представителей особой профессии. Речь идет об оценке того, выходят ли вменяемые лицу обязанности за рамки его нормальной профессиональной деятельности; вознаграждены ли соответствующие услуги; основано ли обязательство на идее общего интереса; является ли бремя непропорциональным. Все эти факторы должны учитываться в совокупности.

В данном деле сторонами не оспаривалось, что заявителю в случае отказа быть опекуном грозил штраф. Следовательно, можно говорить об элементе обязательности. ЕСПЧ заключил, что заявитель, выбирая профессию адвоката, знал о последствиях в виде обязательного опекунства, однако элемент добровольности сам по себе не исключает нарушения статьи 4 Конвенции. Необходимо было исследовать, насколько опекунские обязанности находились в рамках обычной профессиональной деятельности заявителя.

ЕСПЧ счел, что представительство душевнобольного в судах и других органах находится в диапазоне стандартной деятельности адвоката. И хотя обычно адвокат получает за свои услуги вознаграждение, заявитель не смог доказать, что он чрезмерно часто привлекался к неоплачиваемому опекунству или опека К. была слишком сложным делом. Таким образом, возложенное на него бремя не выглядело непропорциональным. В этой связи Суд пришел к выводу, что заявитель не привлекался к принудительному или обязательному труду по смыслу статьи 4 Конвенции.

Однако нужно было определить, не является ли австрийская практика дискриминационной по отношению к адвокатам и общественным нотариусам. Заявитель утверждал, что представители других юридических профессий находились в более выгодном положении, так как на них не распространялась обязанность быть опекунами.

В свою очередь, австрийские власти указывали, что к нарушению статьи 14 ЕКПЧ ведет только такое различие, которое не имеет разумного оправдания. Правительство признало, что закон предусматривает выбор опекунов только из числа лиц, состоящих в профессиональных объединениях адвокатов и нотариусов. Однако, по мнению властей, отданное этим профессиональным объединениям предпочтение не было произвольным и, соответственно, дискриминационным, так как опиралось на тот факт, что эти профессиональные объединения особенно подходили для представительства людей в судах и учреждениях. Правительство ссылалось, в частности, на привилегированное положение объединения адвокатов: австрийский закон прямо предусматривал обязательное участие адвоката в спорах, где ценность имущественных требований составляла значительную сумму, а также при производстве в вышестоящих судах.

Решая жалобу в этой части, ЕСПЧ подтвердил, что статья 14 не может применяться, если затронутое право не предусмотрено какой-либо из других статей Конвенции. В связи с применимостью к данному делу статьи 4 ЕКПЧ, вывод о применимости статьи 14 может быть сделан автоматически. Далее Суд напомнил, что под дискриминацией он понимает различие между лицами, которые находятся в одинаковой ситуации, если такое различие не имеет под собой объективного и разумного оправдания. Кроме того, различие должно преследовать законную цель и быть пропорциональным достижению этой цели.

ЕСПЧ признал, что возложение обязанности быть опекунами только на адвокатов и нотариусов представляет собой различие в обращении с представителями других юридических профессий. Следовательно, Суду необходимо было выяснить, находятся ли все юристы страны в одинаковом положении. Суд подтвердил свою правовую позицию[[109]](#footnote-109): между адвокатами и другими профессиями, о которых упоминал заявитель, есть существенная разница, касающаяся как их правового статуса, так и условий выбора профессии, природы выполняемых функций и способа их осуществления. Представительство клиентов в судах является основным видом деятельности для практикующих адвокатов. Только они и общественные нотариусы подлежат дисциплинарной ответственности за нарушение своих профессиональных обязанностей. Только они сдали специальный экзамен и могут представлять себя сами в делах, где участие адвоката обязательно. Другим представителям юридических профессий эта привилегия недоступна: они не вправе участвовать в процессах в качестве адвокатов.

Всех этих соображений, на взгляд ЕСПЧ, было достаточно, чтобы сделать следующий вывод: в области привлечения к опекунским обязанностям адвокаты и нотариусы, с одной стороны, и другие профессиональные юристы, с другой, не находятся в одинаковых ситуациях. Следовательно, нарушения статьи 14 в сочетании со статьей 4 ЕКПЧ не имело места.

Дело «Грациани-Вейсс против Австрии» внесло важный вклад в прецедентную практику ЕСПЧ в той части, которая касается особого статуса адвокатов как представителей юридических профессий. Суд признал, что государства вправе увязывать статус адвоката с выполнением отдельных трудовых функций, на которые сами адвокаты могут не давать согласия. Такая практика не будет считаться нарушением как статьи 4, так и статьи 14 ЕКПЧ. При этом следует учитывать, что Суд оставляет за собой право пересмотреть этот подход, если возлагаемые на адвоката обязанности будут настолько обременительны, что нарушат баланс личных и общественных интересов явно непропорциональным способом.

**Раздел 5. Право на свободу и личную неприкосновенность**

Право на свободу и личную неприкосновенность закреплено в статье 5 Конвенции, которая гласит:

1. Каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность. Никто не может быть лишен свободы иначе, как в следующих случаях и в порядке, установленном законом:

а. законное содержание лица под стражей на основании признания его виновным компетентным судом;

b. законный арест или задержание лица за невыполнение законного решения суда или с целью обеспечения выполнения любого обязательства, предписанного законом;

с. законный арест или задержание лица, произведенные в целях передачи его компетентному судебному органу по обоснованному подозрению в совершении правонарушения или в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что задержание необходимо для предотвращения совершения им правонарушения, или чтобы помешать ему скрыться после его совершения;

d. задержание несовершеннолетнего лица на основании законного постановления для воспитательного надзора или его законное задержание для передачи лица компетентному органу;

е. законное задержание лиц с целью предотвращения распространения инфекционных заболеваний, а также душевнобольных, алкоголиков, наркоманов или бродяг;

f. законный арест или задержание лица с целью предотвращения его незаконного въезда в страну или лица, против которого принимаются меры по его высылке или выдаче.

2. Каждому арестованному сообщаются незамедлительно на понятном ему языке причины его ареста и любое предъявленное ему обвинение.

3. Каждое арестованное или задержанное в соответствии с положениями подпункта (с) пункта 1 данной статьи лицо незамедлительно доставляется к судье или к другому должностному лицу, уполномоченному законом осуществлять судебные функции, и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение до суда. Освобождение может ставиться в зависимость от предоставления гарантии явки в суд.

4. Каждый, кто лишен свободы путем ареста или задержания, имеет право на разбирательство, в ходе которого суд быстро решает вопрос о законности его задержания и выносит постановление о его освобождении, если задержание незаконно.

5. Каждый, кто стал жертвой ареста или задержания в нарушение положений данной статьи, имеет право на компенсацию.

Статья 5 ЕКПЧ защищает физическую свободу человека, то есть право не быть подвергнутым произвольному аресту или задержанию[[110]](#footnote-110). Указание на то, что лишение свободы может осуществляться только в соответствии с законом, фактически устанавливает два критерия правомерности ареста: национальный и конвенционный. Нарушения любого из них достаточно, чтобы зафиксировать нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции. Этот пункт содержит исчерпывающий перечень оснований, по которым лицо может быть лишено свободы. Государства-участники вправе предусматривать в своем законодательстве все или только часть этих оснований, но не вправе вводить такие, которые не указаны в Конвенции.

На практике встречаются спорные «пограничные» ситуации, которые вызывают споры о применимости к ним статьи 5 Конвенции. В частности, лишение свободы передвижения не может считаться лишением свободы по смыслу статьи 5; не подпадают под ее действие и случаи кратковременного ограничения прав лиц, не повлекшие существенных последствий (например, остановка транспортного средства для проверки документов). Зато статья 5 защищает не только от лишения свободы силами государства, но и от посягательств на личную неприкосновенность со стороны третьих лиц. В последнем случае у публичных властей возникают позитивные обязанности освободить жертву и провести расследование.

Пункты 2-5 статьи 5 предусматривают права лиц, подвергнутых лишению свободы: от права знать причины ареста (задержания) до права на получение компенсации в случае их незаконности.

Пункт 3 статьи 5 тесно связан с подпунктом с) пункта 1 этой статьи: речь идет о незамедлительной судебной проверке оснований ареста (задержания). В отличие от этого права, носящего разовый характер, право, предусмотренное пунктом 4 статьи 5, имеет длящийся характер и может быть реализовано неоднократно в течение всего срока лишения свободы. Фактически, в пункте 3 речь идет о судебной проверке наличия законных оснований для ареста (задержания), а в пункте 4 – о судебной проверке их сохранения по истечении какого-то времени. Прецедентная практика ЕСПЧ свидетельствует о том, что Суд очень строго относится к тем случаям, когда суды дают санкцию на арест без достаточных оснований. Во всех случаях от государства требуется предоставить убедительные аргументы, свидетельствующие о том, что причины ареста сохранялись в течение всего срока содержания под стражей.

Целый ряд содержащихся в тексте статьи 5 Конвенции понятий имеют автономный характер. Например, «суд» в контексте статьи 5 имеет более широкое толкование, чем в контексте статьи 6 (право на справедливое судебное разбирательство). Прецедентная практика сформировала подход ЕСПЧ к таким понятиям, как «закон», «обоснованное подозрение», «незамедлительно», «душевнобольные» и т.д. Кроме того, Суд вывел из статьи 5 такие права, которые содержатся в ней в неявном виде; например – право быть выслушанным в суде, право на минимальную состязательность процесса и некоторые другие.

**Веермяэ против Финляндии**

**(Veermae v. Finland)**

**жалоба № 38704/03**

**Постановление вынесено 15 марта 2005 года**

Данное дело представляет интерес в связи с применимостью статьи 5 Конвенции к ситуации, когда уголовно-исполнительное законодательство двух государств по-разному регулирует вопрос условно-досрочного освобождения. В тех случаях, когда лицо осуждается к лишению свободы судом одного государства, а отбывает наказание на территории другого государства, возникает проблема конкурирующей юрисдикции, которая (как в настоящем деле) может затрагивать интересы осужденного с точки зрения права на освобождение из-под стражи.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 6 сентября 2001 года заявитель (гражданин Эстонии) был осужден финским окружным судом за торговлю наркотиками и приговорен к 9 годам лишения свободы. Иммиграционные власти Финляндии потребовали его высылки в Эстонию. Хотя сам заявитель возражал против передачи его в Эстонию, финское МВД согласилось, чтобы он отбывал наказание в стране своего гражданства. 13 марта 2003 года Министерство юстиции Финляндии со ссылкой на Закон об уголовных наказаниях и ряд международных соглашений решило, что заявитель должен отбывать оставшийся срок наказания в Эстонии.

Заявитель оспорил это решение в административном суде Хельсинки, утверждая, что в Финляндии он имел право на досрочное освобождение с 18 июля 2005 года (после половины срока), тогда как в Эстонии УДО применяется только по истечении 2/3 назначенного наказания. Но даже при этом его возможность освободиться досрочно была иллюзорна, так как лишь 15 % эстонских заключенных удается воспользоваться этим правом. Таким образом, его фактическое наказание в Эстонии было бы как минимум на полтора года длиннее, или даже в два раза длиннее, если эстонские власти не предоставят ему УДО.

Кроме того, заявитель утверждал, что эстонские тюрьмы переполнены, и его передача в Эстонию нарушит статьи 3, 5 и 14 Конвенции, так как он подвергнется дискриминации по сравнению с финскими заключенными, отбывающими наказание в Финляндии.

В суде Министерство юстиции Финляндии заявило, что эстонское законодательство об УДО незначительно отличается от эстонского. 19 июня 2003 года суд отклонил жалобу заявителя. Суд указал, что факт переполненности эстонских тюрем сам по себе не нарушает статью 3 ЕКПЧ, а с точки зрения статьи 5 решающим является тот факт, что общий срок лишения свободы в Эстонии не превысит тот, который указан в приговоре финского суда.

Обращаясь с жалобой в ЕСПЧ, заявитель утверждал, что его передача Эстонии для отбывания оставшейся части наказания будет нарушать статьи 3, 5 и 14 Конвенции, а также статью 4 Протокола № 7 (право не быть судимым и наказанным дважды за одно преступление).

Возражая против жалобы, государство-ответчик утверждало, что передача заявителя Эстонии не влекла за собой нового лишения свободы и, следовательно, статья 5 вообще неприменима к данному делу. Таким образом, к делу неприменима и статья 14[[111]](#footnote-111). Финские власти ссылались на международные соглашения о передаче осужденных лиц для отбывания наказания в государства их гражданства.

Кроме того, само условно-досрочное освобождение в обоих государствах не носило автоматического характера и контролировалось властями, хотя на практике в Финляндии этим правом пользуются практически все заключенные, отбывшие положенную часть наказания. В любом случае заявитель не имел абсолютной гарантии того, что через 4,5 года финские власти его выпустили бы на свободу. К тому же был шанс, что эстонский суд применит к заявителю прежний уголовный закон, который действовал в момент совершения им преступления и предусматривал наказание от 3 до 7 лет лишения свободы. В этом случае заявитель мог бы освободиться, при худшем для него варианте, через 4 года и 8 месяцев (2/3 от максимального срока), тогда как в Финляндии – через 4 года и 6 месяцев, и различие между этими сроками невелико.

Относительно статьи 14 финские власти отмечали, что заявитель не мог считаться находящимся в одной ситуации с другими финскими заключенными. Он имел эстонское гражданство и изначально подпадал под действие соответствующих международных договоров. Что касается других эстонских граждан, осужденных финскими судами, то их не передают Эстонии только при незначительных наказаниях, сопоставимых по срокам со временем подготовки для их передачи. Заявитель же был приговорен к длительному сроку лишения свободы и находился в другой ситуации.

Таким образом, власти государства-ответчика утверждали, что передача заявителя Эстонии была основана на национальном праве, международных договорах и преследовала собой законную цель, для которой использовались пропорциональные меры.

В свою очередь, заявитель утверждал, что любые рассуждения о возможном смягчении его наказания эстонскими судами носят теоретический характер и не подтверждаются конкретными примерами. Он по-прежнему настаивал, что его фактическое наказание в Финляндии составило бы 4 года и 6 месяцев, тогда как в Эстонии – не меньше 6 лет. При этом в Эстонии чаще всего осужденные отбывают полный срок наказания.

Заявитель также утверждал, что его передача будет носить дискриминационный характер, потому что не все иностранцы передаются финскими властями в свои государства, а финские граждане не передаются вообще. Финский закон не регулирует точным образом, когда такая передача должна производиться, что создает правовую неопределенность и возможность для произвола властей.

Оценивая аргументы сторон, Суд согласился, что, отбывая наказание в Финляндии, заявитель мог разумно рассчитывать на освобождение после половины срока, и что передача в Эстонию удлиняла этот срок. Вместе с тем, Суд подчеркнул, что статья 5 называет законным содержание лица под стражей по приговору суда. В данном деле сторонами не оспаривалось, что лишение свободы заявителя стало результатом справедливого осуждения и не было произвольным. ЕСПЧ указал, что между содержанием заявителя под стражей в Эстонии и приговором финского суда будет сохраняться прямая причинно-следственная связь, наличия которой требует прецедентная практика Суда.[[112]](#footnote-112) Поэтому нельзя говорить, что продолжение отбывания наказания в Эстонии будет носить произвольный характер, несовместимый со статьей 5 Конвенции.

Кроме того, Европейский Суд вновь подчеркнул, что Конвенция существует не в вакууме, а наряду с другими международными соглашениями и должна толковаться в свете действующего международного права.[[113]](#footnote-113)

ЕСПЧ далее указал, что Конвенция не требует, чтобы государства-участники навязывали свои стандарты другим государствам. Возможность более длинного периода лишения свободы в государстве гражданства, чем в государстве, где был вынесен приговор, сама по себе не делает лишение свободы произвольным, пока этот период не превышает приговор суда. Суд не исключил, что превышение наказания в государстве гражданства по сравнению с первоначальным приговором могло бы поставить вопрос о нарушении статьи 5 ЕКПЧ.[[114]](#footnote-114) Но для этого нужно, чтобы различие в сроках было очевидно непропорциональным. В свете более мягкого уголовного законодательства Эстонии это различие не показалось Суду таковым.

Относительно предполагаемой дискриминации заявителя Суд указал, что он не может считаться находившимся в одинаковых условиях с финскими гражданами, так как имеет эстонское гражданство. В этой связи различие в обращении имеет объективные и разумные оправдания. ЕСПЧ согласился с аргументом финских властей о том, что передача эстонских граждан, приговоренных к кратковременным срокам, является нецелесообразной из-за долгой процедуры самой передачи, которая зачастую превышает сам срок наказания. Таким образом, и в этой части жалоба заявителя была признана явно необоснованной.

**Райнпрехт против Австрии**

**(Reinprecht v. Austria)**

**жалоба № 67175/01**

**Постановление вынесено 15 ноября 2005 года**

Данное дело затрагивает сложный вопрос о соотношении права на судебную проверку законности содержания под стражей (пункт 4 статьи 5 Конвенции) с правом на справедливое судебное разбирательство, предусмотренным статьей 6 ЕКПЧ. В частности, перед Судом встал вопрос о том, распространяются ли гарантии справедливого судебного разбирательства на статью 5, и, если да, в каком объеме. В ходе разбирательства была сформулирована важная правовая позиция, подтверждающая разную направленность двух статей Конвенции и особенности взаимодействия общей и частной нормы.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 6 мая 2000 года региональный уголовный суд г. Грац санкционировал заключение под стражу заявителя, который подозревался в совершении сексуального преступления. Подозрение против заявителя основывалось на показаниях опознавшей его жертвы насилия. Кроме того, имелись основания предполагать, что он мог совершить другое аналогичное преступление. 19 мая 2000 года суд продлил содержание заявителя под стражей до начала судебного процесса, указав на те же аргументы и на то обстоятельство, что заявитель имеет 9 судимостей.

Заявитель обжаловал это решение, и 7 июня апелляционный суд за закрытыми дверями отклонил его жалобу. В последующем заявитель еще несколько раз подавал ходатайства о своем освобождении до суда, ссылаясь на противоречивые показания единственного свидетеля обвинения. 17 августа 2000 года апелляционный суд в закрытом заседании вновь подтвердил законность ареста. 16 октября аналогичное решение принял Верховный суд страны.

24 октября региональный суд признал заявителя виновным в совершении сексуального насилия и приговорил его к двум годам лишения свободы. 8 мая 2001 года апелляционный суд удовлетворил протест прокурора и увеличил срок наказания на 6 месяцев.

Заявитель обратился с жалобой в ЕСПЧ, утверждая, что отсутствие публичных слушаний при решении австрийскими судами вопроса о продлении его ареста нарушало пункт 4 статьи 5 Конвенции.

Правительство оспаривало это утверждение, ссылаясь на то, что пункт 4 статьи 5 требует состязательности и «равенства оружия», и оба эти принципа были соблюдены в настоящем деле. В частности, заявитель имел доступ ко всем материалам дела и был представлен в судах адвокатом. Правительство также утверждало, что процессуальные гарантии в соответствии со статьей 5 не равнозначны гарантиям в соответствии со статьей 6, особенно в части, касающейся публичности. Эта разница обусловлена разными целями двух статей: требование публичности в контексте статьи 6 направлено на защиту личности от тайного правосудия и поддержание общественного доверия к судебной системе, тогда как основная цель статьи 5 – защита личности от произвольного лишения свободы. При этом такая защита должна быть быстрой, а требование публичности слушаний могло бы нанести ущерб быстроте этой процедуры. Иными словами, публичность судебной проверки законности ареста могло бы осложнить достижение самой цели этой нормы.

Вступивший в дело в качестве третьей стороны Хельсинский фонд по правам человека[[115]](#footnote-115) поддержал аргументы заявителя, сославшись на тесную связь между статьями 5 и 6 ЕКПЧ, а также указав, что важность тех гарантий, которые предоставляет человеку статья 5, требуют общественного контроля за их реализацией.

Оценивая эти аргументы, Суд напомнил сторонам основные принципы своего прецедентного права относительно пункта 4 статьи 5 Конвенции. Эта норма гарантирует право судебной проверки законности лишения свободы с точки зрения Конвенции. Хотя судебная процедура в соответствии с пунктом 4 статьи 5 ЕКПЧ не всегда должна быть идентичной процедуре судебного разбирательства по уголовным делам (статья 6), она должна обеспечить каждому гарантии, соответствующие тому виду лишения свободы, о котором идет речь в каждом конкретном случае.[[116]](#footnote-116) Это предполагает, что слушания должны быть состязательными и отвечающими принципу «равенства оружия» сторон[[117]](#footnote-117). Кроме того, пункт 4 статьи 5 требует, чтобы находящийся под стражей человек мог через разумные интервалы времени просить назначения слушаний о законности его ареста.

Применяя эти принципы в данном деле, ЕСПЧ отметил, что судебные заседания о законности предварительного заключения заявителя были проведены в короткие интервалы времени: 19 мая, 19 июля и 2 августа 2000 года. Заявителю помогал адвокат, и сам он не отрицал состязательного характера процесса. Суд обратил внимание, что принципы состязательности и равенства оружия являются фундаментальными чертами, вытекающими из природы предусмотренного пунктом 4 статьи 5 права. Однако ЕСПЧ не нашел в своем прецедентном праве ни одного решения о гласности соответствующего судебного разбирательства.

Суд также отметил, что он признает связь между пунктом 4 статьи 5 и статьей 6 Конвенции в той ее части, которая регулирует порядок уголовного судопроизводства. В частности, Суд неоднократно требовал, чтобы отдельные элементы статьи 6 применялись еще на досудебной стадии уголовного процесса[[118]](#footnote-118). Однако это применение всегда ограничивалось лишь некоторыми аспектами, что прямо вытекает из автономного значения понятия «уголовное обвинение». Статья 6 применялась на досудебной стадии лишь в тех случаях, когда то или иное ограничение прав лица могло отразиться на общих гарантиях справедливого судебного разбирательства. Например, когда задержанное лицо было лишено доступа к адвокату во время начального полицейского допроса. Однако нет никаких признаков, что отсутствие публичности в судебном заседании о правомерности ареста могло бы нанести ущерб справедливости судебного разбирательства в целом. Хотя некоторые права (например, право на адвоката или право на доступ к материалам дела) являются общими для статей 5 и 6, связь между ними не настолько тесна, чтобы из пункта 4 статьи 5 вытекало требование публичности судебного заседания.

Кроме того, ЕСПЧ согласился с аргументом государства-ответчика о том, что статья 6 и пункт 4 статьи 5 преследуют разные цели. С точки зрения статьи 5 Конвенции, суд должен быстро проверить, есть ли разумное подозрение против задержанного, оправдывающее его заключение под стражу. Тогда как статья 6 нацеливает суд на то, чтобы обеспечить справедливость при рассмотрении предъявленного лицу уголовного обвинения. Элементом этой справедливости является, в частности, публичность процесса. Это различие целей объясняет, почему пункт 4 статьи 5 по сравнению со статьей 6 предусматривает более гибкие процедурные требования, но содержит более строгие требования относительно оперативности.

Наконец, ЕСПЧ подчеркнул, что публичность слушаний о законности ареста, теоретически, может диктоваться обстоятельствами того или иного дела. Однако в данном деле заявитель не указал на такие обстоятельства. Следовательно, никакого нарушения пункта 4 статьи 5 допущено не было.

Заявитель также утверждал, что отказ от публичного рассмотрения его ходатайств об освобождении до суда нарушал также статью 6 Конвенции, требующей гласности при рассмотрении любого спора о гражданских правах или уголовного обвинения. По мнению заявителя и третьей стороны, право на свободу может считаться гражданским правом по смыслу статьи 6 ЕКПЧ. В частности, они подчеркивали, что содержание под стражей само по себе затрагивает многие гражданские права заявителя (право на занятость, на семейную жизнь и т.д.). Более того, вопрос об аресте до суда нельзя отрывать и от уголовно-правовой составляющей статьи 6, так как рассматриваемые на суде вопросы тесно связаны с последующим уголовным обвинением, предъявленным лицу.

Австрийские власти отрицали применимость к делу статьи 6, утверждая, что вопрос об аресте до суда не относится ни к гражданским правам и обязанностям, ни к уголовному обвинению.

Следовательно, Суду предстояло ответить на вопрос: применима ли статья 6 к судебным слушаниям относительно правомерности лишения свободы? Суд сослался на свою прецедентную практику, в которой он уже указывал, что, хотя арест подозреваемого относится к сфере уголовного права, гарантии статьи 6 касаются только уголовного обвинения как такового, и что отнесение вопроса о предварительном заключении к сфере гражданских прав неоправданно расширило бы это понятие.

Суд еще раз подчеркнул, что статьи 5 и 6 имеют разные цель и направленность, так как уголовное обвинение не включает в себя вопрос о законности предварительного лишения свободы. Однако необходимо было решить, можно ли считать арест на досудебной стадии относящимся к гражданским правам и обязанностям, о которых также говорится в статье 6 Конвенции. В некоторых из своих решений ЕСПЧ уже указывал, что право на свободу является гражданским правом[[119]](#footnote-119).

Однако ЕСПЧ указал, что все те дела касались пункта 1 статьи 5, то есть незаконных, по мнению заявителей, оснований лишения свободы[[120]](#footnote-120). Кроме того, во всех предшествующих случаях речь шла о судебных разбирательствах, состоявшихся уже после того, как заявители выходили на свободу. В этих делах не возникало какого-либо конфликта между статьей 6 и пунктом 4 статьи 5. В данном же деле конфликт возник, потому что статья 6 прямо требует публичных слушаний, а пункт 4 статьи 5 такого требования не содержит.

ЕСПЧ пришел к выводу, что в гражданско-правовом аспекте пункт 4 статьи 5 является специальной нормой (lex specialis) относительно статьи 6 Конвенции. В этом смысле он должен иметь приоритет перед общей нормой. Отсюда следует, что распространение на пункт 4 статьи 5 тех же строгих процессуальных гарантий, которые предусматривает статья 6, противоречило бы целостному взгляду на Конвенцию как единый документ. Суд решил, что никакого нарушения статьи 6 не было.

Таким образом, в деле «Райнпрехт против Австрии» было окончательно дано толкование вопроса о том, как соотносятся между собой пункт 4 статьи 5 и статья 6 Конвенции. Из решения Суда можно сделать вывод, что при судебной оценке правомерности лишения свободы государство не обязано проводить публичные слушания, если только это не обусловлено какими-то особыми обстоятельствами. В то же время, Суд воздержался от предугадывания таких обстоятельств, которые в будущем могут быть исследованы Судом в рамках очередного дела.

**Свипста против Латвии**

**(Svipsta v. Latvia)**

**жалоба № 66820/01**

**Постановление вынесено 9 марта 2006 года**

Дело «Свипста против Латвии» затрагивает серьезную проблему уголовного процесса постсоветских государств – содержание под стражей обвиняемого в течение всего срока предварительного следствия и судебного разбирательства без достаточных правовых и фактических оснований. В частности, в рамках данного дела возник следующий вопрос: правомерно ли отказывать стороне защиты в ознакомлении с мотивами избрания ареста как меры пресечения. Кроме того, в деле поднята проблема аргументации судебных решений о продлении сроков предварительного заключения лица.

Обстоятельства дела можно изложить следующим образом. 17 февраля 2000 года в Риге был убит руководитель одного из подразделений Национального Агентства по приватизации. Четверо арестованных в связи с этим подозреваемых указали на заявительницу как на заказчика убийства. 1 июня 2000 года она была арестована, хотя и отрицала свое участие в преступлении. 2 июня окружной суд санкционировал арест заявительницы на 2 месяца в связи с необходимостью обеспечить полное расследование и из-за риска, что она, находясь на свободе, может мешать следствию. Прокурор также указывал на личность заявительницы и тяжесть преступления как на основания для ареста.

29 июня заявительнице было предъявлено обвинение, согласно которому она должна была заплатить 500000 долларов США за убийство жертвы. Следствие располагало распечаткой телефонных переговоров заявительницы с убитым и четырьмя другими обвиняемыми. 24 июля 2000 года прокурор попросил суд продлить арест заявительницы до 29 сентября, чтобы выполнить еще ряд процессуальных действий. Рассмотрев ходатайство, суд отметил, что заявительница обвиняется в серьезном преступлении и существует опасность, что, оставшись на свободе, она скроется от следствия и воспрепятствует необходимым следственным действиям. Суд продлил срок ареста до 29 сентября, а впоследствии – до 28 ноября 2000 года. При этом ходатайство прокурора было идентично тому, которое подавалось 24 июля (отличались только даты и фамилия судьи).

Заявительница обжаловала это решение в региональный суд, который отклонил жалобу, сославшись на тяжесть предъявленных ей обвинений и риск препятствий расследованию.

17 ноября прокурор подал ходатайство о продлении срока ареста заявительницы до 30 января 2001 года, приведя все те же аргументы. Судья продлил срок ареста до 28 января 2001 года, повторив предыдущие аналогичные решения: лишь имена адвоката и судьи были вписаны вручную.

Обжалуя это решение, заявительница утверждала, что все три постановления о продлении срока ее ареста были абсолютно идентичны вплоть до формулировок. Судья пустил адвоката заявительницы в комнату только после того, как провел там около 20 минут с прокурором и вручил ему готовое решение, лишив возможности даже услышать доводы прокурора. Жалоба заявительницы была отклонена со ссылкой на то, что преступление было совершено группой лиц и заявительница не признала себя виновной. Адвокату заявительницы не дали возможности высказаться по поводу аргументов прокуратуры. Заявительница пыталась ссылаться на статью 5 Конвенции, однако ее замечания не были приобщены к делу.

25 января 2001 года суд продлил арест заявительницы до 30 марта 2001 года, приняв решение, дословно повторяющее предыдущие. Жалоба заявительницы, включая просьбу получить доступ к аргументам прокуратуры о целесообразности продления срока ареста, вновь были отклонены.

Впоследствии арест заявительницы был продлен до 30 апреля и 18 мая 2001 года. Оба решения вновь дословно повторяли ранее принятые, а жалобы заявительницы отклонялись вышестоящим судом с однотипными формулировками о необходимости следственных действий и угрозе того, что заявительница скроется от правосудия.

11 мая 2001 года предварительное следствие было окончено, а 14 мая заявительница приступила к изучению материалов дела. Несмотря на то, что 18 мая срок ее ареста истек, она продолжала оставаться под стражей на основании статьи 77 УПК Латвии, согласно которому срок ареста приостанавливался на время ознакомления обвиняемого с делом. 18 июля 2001 года заявительница ознакомилась с уголовным делом и попросила дополнить следствие допросами некоторых свидетелей, в чем ей было отказано. 5 октября 2001 года последний из обвиняемых по делу закончил знакомиться с материалами дела.

8 октября 2001 года прокурор составил обвинительное заключение, а 11 октября дело было передано в суд. В этот же день судья регионального суда оставил в силе меру пресечения в виде ареста, не приводя никаких причин и оснований. Заявительница ходатайствовала об освобождении, но судья отклонил ходатайство, ссылаясь на то, что инкриминируемое ей преступление является тяжким, грозит пожизненным заключением, и мера пресечения выбрана с учетом личности заявительницы.

Рассмотрение дела началось только 26 июня 2002 года. 13 сентября 2002 года заявительница была признана виновной в организации убийства, непредумышленном убийстве и в коммерческой коррупции. Ей было вынесено наказание в виде 12 лет тюремного заключения. Впоследствии обвинение в коррупции было снято Верховным Судом, и мера наказания была уменьшена до 10 лет.

До рассмотрения дела по существу ЕСПЧ отклонил аргумент государства-ответчика о том, что заявительница подала жалобу после истечения 6-месячного срока. Суд указал, что весь период ареста заявительницы представляет собой длящееся вмешательство в ее право на свободу, независимо от оснований ареста, которые поменялись 18 мая 2001 года. Соответственно, ЕСПЧ признал за собой право оценивать законность всего срока предварительного заключения заявительницы, то есть с 1 июня 2000 года до 13 сентября 2002 года.

Заявительница в своей жалобе утверждала, что латвийские власти не обеспечили надлежащего судебного надзора за законностью ее содержания под стражей, как того требует пункт 3 статьи 5 Конвенции. Нарушение выразилось в том, что основания продления ее ареста не пересматривались, судья не позволял адвокату ознакомиться с аргументами прокурора, а у стороны защиты не было правовых средств, чтобы оспорить правомерность содержания под стражей.

Латвийское правительство утверждало, что основания продления срока ареста заявительницы не были произвольными и сохранялись в течение всего расследования и судебного разбирательства. Каждый раз судьи исследовали представленные прокуратурой аргументы и выносили обоснованные решения. Тот факт, что они были составлены в однотипных выражениях, был простой формальностью и не затрагивал самой сути – законности лишения заявительницы свободы. Что касается отказа адвокату заявительницы в доступе к материалам дела, обосновывающим арест, то власти утверждали, что заявительница не воспользовалась всеми правовыми механизмами, чтобы соответствующие ходатайства были удовлетворены. По мнению властей, то обстоятельство, что адвокат заявительницы не мог возражать на аргументы прокурора, само по себе не свидетельствует о неравенстве сторон.

В свою очередь, заявительница утверждала, что пункт 4 статьи 5 Конвенции обязывает государство в каждом случае подробно излагать причины лишения лица свободы. Это позволило бы арестованному отстаивать свою позицию, опровергая аргументы прокурора. В ее же случае суды постоянно ссылались на одни и те же причины, что свидетельствовало об отсутствии судебной проверки законности лишения свободы. По мнению заявительницы, она не обязана была в своих ходатайствах о применении к ней менее строгой меры пресечения ссылаться на какие-то новые факты. Напротив, государство должно было всякий раз убедительно доказывать, что у него есть основания продлевать арест. Простое течение времени ареста само по себе требовало от судов регулярно пересматривать аргументы за и против ее содержания под стражей.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил ряд основных принципов, установленных его прецедентной практикой. Суть права, гарантируемого пунктом 4 статьи 5 – в быстром судебном надзоре за законностью лишения свободы и возможности отменить арест или задержание. Этот судебный надзор не всегда должен сопровождаться теми же процессуальными гарантиями, что и рассмотрение дела по существу[[121]](#footnote-121), однако он должен отвечать минимальным критериям справедливости. Первым из таких критериев является право лица быть выслушанным судом, чтобы оспаривать или ставить под сомнение наличие оснований для лишения его свободы[[122]](#footnote-122). Другое важное требование, вытекающее из пункта 4 статьи 5 – состязательность слушаний, что обычно предполагает участие адвоката и, в необходимых случаях, возможность допроса свидетелей. Кроме того, слушания должны проходить в условиях равенства между обвинителем и задержанным, для чего необходимо предоставить задержанному право доступа к основным материалам дела. Только в этом случае он сможет оспаривать основания его ареста и комментировать их оценку противоположной стороной.

Применяя эти принципы в деле «Свипста против Латвии», ЕСПЧ констатировал, что латвийские суды 6 раз продлевали срок ареста заявительницы. Каждый раз это решение принималось на основе ходатайства прокурора в ходе слушаний, проводимых с участием обвинителя и адвоката. При этом аргументы прокурора всегда были одинаковыми (необходимость в производстве отдельных следственных действий), а суд всякий раз ограничивался воспроизведением стереотипных формулировок, перечисляя установленные в законе основания ареста и игнорируя аргументы сторон. ЕСПЧ допустил, что латвийские судьи могли знакомиться с этими аргументами и оценивать их, но это не нашло никакого отражения в самих судебных решениях.

Далее ЕСПЧ отметил, что все шесть решений о продлении срока ареста заявительницы были выполнены абсолютно идентично, включая такие детали, как используемый шрифт, расположение текста и межстрочного интервала. Менялись только даты, имена участников и продолжительность ареста. Отсюда Суд заключил, что все эти решения были основаны на заранее подготовленной модели-болванке, в которую лишь вносились незначительные изменения. По мнению ЕСПЧ, такой подход свидетельствовал о полном пренебрежении судей гарантиями, которые предусматривает пункт 4 статьи 5 Конвенции.

ЕСПЧ признал, что решения регионального суда по жалобам заявительницы были более подробными и развернутыми, однако и в них речь постоянно шла о групповом характере преступления, его тяжести, риске сговора и личности заявительницы. При этом никаких доказательств, свидетельствующих о достаточности этих оснований для продления ареста, в решениях не содержалось.

Далее ЕСПЧ указал, что уже на стадии судебного разбирательства в решении регионального суда от 11 октября 2001 года вообще не содержалось никаких оснований для содержания заявительницы под стражей. Такое решение можно считать доказательством отсутствия эффективного судебного надзора в данном деле. Таким образом, практика латвийских судов представляла собой нарушение пункта 4 статьи 5 Конвенции.

Аналогичное решение Суд принял и в связи с отсутствием доступа у заявительницы и ее адвоката к материалам дела. ЕСПЧ подчеркнул, что ограничение доступа к информации в интересах тайны следствия не может ограничивать право обвиняемого на защиту. Поэтому любые материалы, которые важны для цели оценки законности задержания лица, во всех случаях должны быть доступны стороне защиты. ЕСПЧ обратил внимание, что в тот момент, когда заявительница жаловалась на отсутствие доступа к материалам дела, в нем уже содержались важные доказательства ее вины, которые активно использовались прокурором в ходатайствах о продлении срока ареста. Поэтому для защиты было жизненно важно знать о содержании этих доказательств, чтобы поставить их под сомнение перед судами. В отсутствие такой возможности нельзя говорить о равенстве оружия и, соответственно, о выполнении требований пункта 4 статьи 5 Конвенции.

Наконец, ЕСПЧ отметил, что с момента предания суду (11 октября 2001 года) у заявительницы не было никаких правовых средств, чтобы заменить арест на менее строгую меру пресечения. Латвийский УПК не предусматривал никаких ограничений в сроках и основаниях для ареста лиц, в отношении которых ведется судебное разбирательство. Между тем, смысл пункта 4 статьи 5 ЕКПЧ в том, чтобы судебный надзор за законностью лишения свободы был непрерывным, от кого бы ни исходило решение об аресте. В деле же заявительницы получилось так, что вынесенное 11 октября 2001 года решение об оставлении ее под стражей оправдывало весь последующий срок лишения свободы, причем без возможности его пересмотра. Отсутствие предусмотренных в законе разумных интервалов для судебной проверки правомерности содержания под стражей явилось самостоятельным нарушением пункта 4 статьи 5 Конвенции латвийскими властями.

**Джон против Греции**

**(John v. Greece)**

**жалоба № 199/05**

**Постановление вынесено 10 мая 2007 года**

Дело «Джон против Греции» затрагивает любопытный аспект, связанный с соотношением духа и буквы статьи 5 Конвенции, с одной стороны, и формальным содержанием внутреннего права – с другой. В данном деле государство-ответчик попыталось соблюсти все формальности, предусмотренные национальным законодательством, подведя под задержание заявителя надлежащую правовую базу. В результате возникла ситуация, когда явно абсурдное толкование государством своих собственных законов вступило в противоречие с целью Конвенции. Решение Суда по данному делу служит подтверждением тому, что национальные критерии правомерности лишения свободы не могут доминировать над толкованием статьи 5 в прецедентной практике.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 4 февраля 2003 года заявитель (гражданин Нигерии, которому в тот момент было 20 лет), прибыл на территорию Греции, не имея вида на жительство и других необходимых документов. В тот же день он был арестован для последующего выдворения из страны. Он был освобожден 4 мая 2003 года по истечении трех месяцев – максимального периода содержания под стражей, который предусматривало в то время греческое законодательство. 10 мая 2003 года ему было отказано в предоставлении политического убежища в Греции. Заявитель выехал в Австрию, где также просил политического убежища. В соответствии с Дублинской конвенцией 1990 года австрийские власти вновь отправили заявителя в Грецию.

29 декабря 2003 года заявитель был арестован в аэропорту города Афины и заключен под стражу до высылки из страны. 1 января 2004 года начальник миграционной полиции принял решение о депортации заявителя в связи с отсутствием у него вида на жительство и отказом в предоставлении ему политического убежища. В решении указывалось, что заявитель должен находиться под стражей до высылки в течение максимум трех месяцев в связи с возможностью скрыться от властей.

29 марта 2004 года в 14.50 заявитель был освобожден в связи с истечением максимально допустимого срока содержания под стражей. Однако в 15.00, все еще находясь в здании полиции, заявитель вновь был арестован. Согласно данным полиции, посольство Нигерии готовило документы, которые позволили бы заявителю вернуться на родину. 1 апреля начальник миграционной полиции вновь принял решение о депортации заявителя и о содержании его под стражей.

14 апреля и 9 мая греческие власти предприняли попытку выслать заявителя из страны, но из-за его пассивного сопротивления не смогли поместить его на борт самолета.

20 апреля заявитель обратился в суд, жалуясь, что его арест превысил допустимые законом сроки. Суд отклонил жалобу заявителя, указав, что в связи с подготовкой нигерийским посольством новых документов, первоначальное заключение с 29 декабря по 29 марта не может больше учитываться. Суд также указал, что арест заявителя необходим, так как он может скрыться до высылки.

20 июня 2004 года заявитель в сопровождении полиции был депортирован из Греции.

В своей жалобе в ЕСПЧ он указывал, что его содержание под стражей после истечения трех месяцев – максимально допустимого по греческому законодательству срока – было незаконным и нарушало пункт 1 статьи 5 Конвенции. Заявитель утверждал, что его арест 29 марта 2004 года, через 10 минут после «освобождения», как и новое решение о депортации от 1 апреля 2004 года, преследовали одну и ту же цель – оправдать отсрочку его высылки. По его мнению, оба срока (с 29 декабря по 29 марта и с 29 марта по 29 июня) должны считаться одним длящимся лишением свободы, которое превысило указанный в законе срок.

Оспаривая эти утверждения, греческие власти указывали, что лишение свободы заявителя на протяжении всего периода соответствовало внутреннему праву страны. По мнению властей, решение посольства Нигерии выдать заявителю новые документы, позволяло им вынести новое решение о депортации заявителя и о его повторном аресте.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил, что пункт 1 статьи 5 Конвенции содержит исчерпывающий перечень оснований для законного лишения лица свободы, и что этот перечень не допускает расширительное толкование.[[123]](#footnote-123) ЕСПЧ согласился, что в данном деле заявитель был лишен свободы на основании подпункта f) пункта 1 статьи 5, то есть для обеспечения его высылки из Греции. При этом нет необходимости оценивать законность самого решения о высылке – главное, чтобы соответствующая процедура осуществлялась. Этим подпункт f) пункта 1 статьи 5 отличается от подпункта с) этой же нормы.[[124]](#footnote-124)

Далее Суд подчеркнул, что пункт 1 статьи 5 в значительной мере отсылает к национальному законодательству (критерий законности), а с точки зрения Конвенции необходимо лишь, чтобы лишение свободы не было произвольным.[[125]](#footnote-125) В данном деле власти и заявитель разошлись во мнении относительно законности ареста заявителя в период с 29 марта по 20 июня 2004 года. Соответственно, Суду необходимо было оценить именно этот период.

ЕСПЧ отметил, что греческий закон ясно и недвусмысленно предусматривал максимальный трехмесячный срок лишения свободы в целях депортации, не делая никаких исключений. Это обстоятельство отличало данное дело от дел «Сингх против Чешской Республики»[[126]](#footnote-126) и «Мохд против Греции»[[127]](#footnote-127), а также некоторых других, в которых действующее законодательство государства-ответчика не устанавливало предельного срока и давало властям свободу усмотрения. По мнению греческих властей, арест заявителя 29 марта был новым лишением свободы, основанным на новых обстоятельствах, а именно – на намерении заявителя выехать в Нигерию с другими документами.

Европейский Суд отметил, что не оспаривает этот вывод греческих судов, так как национальные власти пользуются свободой в применении и толковании внутригосударственного права. Поэтому ЕСПЧ предположил, что арест заявителя в период с 29 марта по 20 июня 2004 года соответствовал национальному закону. Однако это не является препятствием для оценки этой ситуации Судом на предмет соответствия пункту 1 статьи 5 Конвенции.

Согласно закону, 29 марта 2004 года заявителя должны были освободить из-под стражи. Однако этого не случилось: в течение всего времени заявитель не терял статус заключенного. Он продолжал находиться в здании комиссариата полиции и успел только подписать акт о своем освобождении. Характерно, что второе решение о высылке заявителя содержало те же самые основания и аргументы, что и первое. Европейский Суд счел, что полиция действовала с единственной целью – обойти положения закона и представить продлению срока содержания под стражей видимость законности. Что касается такого основания для повторного ареста, как выдача заявителю новых документов посольством его страны, то ЕСПЧ не был убежден, что этого было достаточно, чтобы вновь лишать заявителя свободы.

Кроме того, ЕСПЧ не мог игнорировать то обстоятельство, что греческие власти нарушили предусмотренные внутренним правом сроки для высылки заявителя. В частности, ничем не оправданным выглядело промедление, допущенное в период между 1 января и 29 марта 2004 года, когда власти не предприняли никаких шагов для выполнения своего решения о депортации.

С учетом этих соображений ЕСПЧ пришел к выводу, что продление срока заключения заявителя по истечении трех месяцев было незаконным с точки зрения пункта 1 статьи 5 Конвенции.

**Лельевр против Бельгии**

**(Lelievre v. Belgium)**

**жалоба № 11287/03**

**Постановление вынесено 8 ноября 2007 года**

Данное дело интересно тем, что заявитель был обвиняемым по одному из самых громких преступлений в истории бельгийского правосудия[[128]](#footnote-128). Вместе с тем, при рассмотрении жалобы Европейский Суд подтвердил важную правовую позицию: одна только тяжесть предъявленных обвинений сама по себе не должна оправдывать чрезмерно длительный срок лишения свободы. В каждом случае государство должно оценивать перспективу применения альтернативных аресту мер пресечения и тщательно анализировать аргументы лица, ходатайствующего о свободе.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 14 августа 1996 года заявитель был арестован и обвинен в участии в похищении и лишении свободы несовершеннолетних. Он признался, что организатор группы Марк Дютру заказал ему похищение девочек и девушек для последующей перепродажи. Четыре из похищенных девочек погибли, находясь в плену у Дютру. Эта история потрясла бельгийское общество, вызвав самые большие демонстрации после второй мировой войны.

После расследования дополнительных обстоятельств дела, 3 декабря 1996 года был выдан второй ордер на арест заявителя, которому были предъявлены обвинения в похищении шести лиц.

Расследование велось тремя следственными бригадами, чьи действия координировались прокуратурой. В течение 1997 года заявитель был допрошен 48 раз, в 1998 году – 19 раз, в 1999 году – 7 раз, в 2000 году – 6 раз, в 2001 году – 11 раз. Между декабрем 1998 года и апрелем 1999 года состоялось 9 заседаний с участием судьи, королевского прокурора и следователей, чтобы обеспечить подготовку материалов дела к суду присяжных в разумный срок. В результате расследования материалы уголовного дела в объеме 450000 страниц[[129]](#footnote-129) были подготовлены для прокуратуры 18 марта 2002 года. 8 декабря 2003 года обвинительное заключение было подписано прокурором.

Начиная с марта 2001 года заявитель настойчиво заявлял ходатайства о своем освобождении из-под стражи, ссылаясь на пункт 3 статьи 5 Конвенции. В период предварительного следствия заявитель в общей сложности 104 раза участвовал в судебных заседаниях различных судебных инстанций, которые продлевали его содержание под стражей. При этом суды ссылались на тяжесть предъявленных заявителю обвинений, соображения общественной безопасности, угрозу побега, наркозависимость заявителя, возможность вступления в сговор с третьими лицами и особые обстоятельства дела. Суды, в частности, отмечали, что разумность срока ареста должна оцениваться с учетом природы и сложности инкриминируемых арестованному деяний. Они подчеркивали, что огромное число необходимых следственных действий и усердие, с которым велось расследование, не позволяют сделать вывод о чрезмерном сроке нахождения заявителя под стражей.

Судебный процесс над заявителем начался 1 марта 2004 года. Заседания проводились 4 дня в неделю, в суд были вызваны 459 свидетелей. Приговором суда присяжных от 22 июня 2004 года заявитель был признан виновным по семи пунктам обвинения и приговорен к 25 годам лишения свободы. Заявитель не обжаловал этот приговор. В последующем администрация тюрьмы, в которой он отбывает наказание, неоднократно рассматривала вопрос о его условном освобождении[[130]](#footnote-130), но всякий раз принимала отрицательное решение.

Обращаясь с жалобой в ЕСПЧ, заявитель утверждал, что срок его предварительного заключения не был разумным с точки зрения пункта 3 статьи 5 Конвенции. Он находился под стражей с 14 августа 1996 года до 22 июня 2004 года, то есть семь лет и десять месяцев[[131]](#footnote-131).

Заявитель указывал, что уже на шестой день после своего ареста он дал признательные показания, которые больше не менял. С его точки зрения, угроза общественному порядку в случае освобождения могла иметь место в первое время расследования, но через несколько лет этот аргумент уже нельзя было принимать во внимание, так как общественное мнение уже успокоилось. Заявитель подчеркивал, что у него не было возможности сбежать от следствия, так как у него не было для этого ни средств, ни документов, зато нужно было заботиться о своих тяжело больных бабушке и дедушке. Заявитель утверждал, что даже самые тяжкие преступления не оправдывают такое длинное предварительное заключение. Он напоминал, что с первого дня ареста тесно сотрудничал со следствием и в значительной степени помог изобличению других обвиняемых.

Заявитель отвергал аргумент бельгийских властей о сложности расследования, указывая, что нельзя смешивать срок следствия со сроком ареста. Его освобождение никак не помешало бы дальнейшему производству по делу. Кроме того, само расследование чрезмерно затянулось по вине властей, которые безосновательно отрабатывали заведомо ложные версии[[132]](#footnote-132).

Бельгийские власти отрицали факт нарушения пункта 3 статьи 5 Конвенции. Они указывали, что срок ареста заявителя был оправдан тяжестью предъявленных обвинений (заявителю грозило наказание до 35 лет тюрьмы) и соображениями общественного спокойствия. Что касается альтернативных мер пресечения, то власти ссылались на внутреннее право страны, согласно которому суды были не обязаны мотивировать свои решения о содержании подозреваемых под стражей, если им грозит наказание свыше 15 лет лишения свободы. В таких случаях суды вправе были ограничиваться ссылкой на интересы общественной безопасности.

Правительство также утверждало, что заявитель в своих ходатайствах не обосновал, какие именно альтернативные меры пресечения могли быть к нему применены и как именно они могли помочь избежать риска его побега. Власти отмечали, что использование электронных браслетов с утверждением конкретного места жительства подозреваемого никогда не применялось в Бельгии как альтернатива предварительному заключению.

В любом случае, по мнению государства-ответчика, никакая альтернативная аресту мера пресечения не могла быть удовлетворительной при сложившихся обстоятельствах, а именно: опасность заявителя для общества (наркомания, статус рецидивиста, отсутствие сопереживания жертвам его преступлений), риск сговора с третьими лицами для уничтожения доказательств, опасения социальных волнений и опасность для жизни самого заявителя вследствие акта мести.

Власти также отмечали, что после осуждения заявитель ни разу не попросил об условно-досрочном освобождении, а автоматическая процедура всегда приводила к отрицательному заключению администрации тюрьмы.

Наконец, бельгийские власти указывали на сложный характер дела, в котором было задействовано 111 следователей. Им необходимо было проверить причастность Дютру и его сообщников к другим фактам пропажи детей и педофилии в Бельгии, одновременно обеспечивая проверку всех появляющихся сообщений. При этом следственные органы действовали максимально быстро в сложившейся ситуации, о чем свидетельствуют 450000 страниц уголовного дела, а также тот факт, что суду присяжных потребовалось менее 4 месяцев для вынесения приговора. В ходе процесса были заслушаны показания 569 лиц, перед присяжными были поставлены 243 вопроса, обсуждение которых заняло 77 часов.

Оценивая аргументы сторон, Суд напомнил, что предварительное заключение в принципе является мерой исключительного характера, которая должна использоваться в случае строгой необходимости. Национальные власти должны внимательно следить за тем, чтобы срок предварительного заключения не вышел за границу разумного, принимая во внимание презумпцию невиновности и отчитываясь о причинах, которые требуют продления ареста.

ЕСПЧ также отметил, что подозрение в совершении преступления само по себе может оправдывать содержание лица под стражей только на первых этапах расследования: в дальнейшем суды обязаны установить, есть ли другие причины для продления ареста. Если эти причины разумны и существенны, Суд вправе проверить, были ли соблюдены все процессуальные формальности при вынесении соответствующего решения.

Применяя эти принципы к данному делу, ЕСПЧ указал, что существующие в отношении заявителя подозрения вполне оправдывали заключение его под стражу. В последующем национальные власти ежемесячно продлевали срок его ареста. Рассматривая ходатайства заявителя об освобождении, бельгийские суды всякий раз подробно описывали причины, по которым считали нецелесообразным заменить арест альтернативной мерой пресечения. Суд отметил, что не отрицает серьезность и обоснованность этих причин, однако необходимо оценить, насколько они оправдывали столь долгое предварительное заключение заявителя.

ЕСПЧ заметил, что предварительное заключение длиной почти 8 лет само по себе выглядит абсолютно недопустимым и неразумным, если только оно не может быть объяснено какими-то исключительными обстоятельствами. В этом отношении нужно помнить, что сущность пункта 3 статьи 5 – в праве оставаться свободным до суда; его нельзя толковать как предоставление государству возможности выбора между арестом и освобождением подозреваемого. Смысл этой нормы состоит в том, что государство обязано освободить лицо с того момента, когда его нахождение под стражей перестает быть разумным[[133]](#footnote-133). В этом контексте ЕСПЧ считает, что арест должен быть крайней мерой, которая применяется только тогда, когда все другие доступные меры являются недостаточными. Это, в свою очередь, обязывает государство искать альтернативные аресту меры, даже если они не предусмотрены национальным законодательством[[134]](#footnote-134).

В данном деле заявитель, ссылаясь на статью 5 Конвенции, начал заявлять ходатайства об освобождении в конце 2001 года, то есть когда срок его ареста превысил уже пять лет. При этом он указывал, что готов подчиниться любым контрольным мерам и мерам наблюдения, которыми власти могли обусловить освобождение из-под стражи. Позже заявитель конкретизировал свое предложение, указав на электронные браслеты как возможное решение его вопроса. Однако бельгийские суды предпочитали не отвечать на эти предложения заявителя и не рассматривать возможность применения альтернативных аресту мер. ЕСПЧ отметил, что в 2003 году апелляционный суд г. Льежа прямо указал, что ни одна альтернативная мера не может эффективно нейтрализовать общественную опасность заявителя. Вопреки мнению властей, ЕСПЧ пришел к выводу, что заявитель все-таки предлагал конкретную меру, способную обеспечить его явку в суд. Попутно ЕСПЧ заметил, что заявителя в принципе нельзя упрекать в том, что он не предлагает властям ту или иную альтернативную меру: напротив, это власти должны выбирать из имеющихся в их арсенале самую подходящую.

В итоге Европейский Суд пришел к выводу, что вопрос альтернативных аресту мер пресечения всерьез никогда не рассматривался бельгийскими властями. С учетом того, что заявитель поднял этот вопрос после пяти лет нахождения под стражей, у властей должны были быть очень существенные мотивы продления его ареста. Однако эти мотивы не были указаны ни в одном судебном решении.

Что касается такого аргумента государства-ответчика, как опасность освобождения для жизни самого заявителя, то ЕСПЧ отметил, что этот довод никогда не приводился бельгийским судами в своих решениях. В любом случае, этот довод не может быть всерьез принят в правовом государстве, подчиняющемся верховенству закона.

Наконец, ЕСПЧ указал, что между окончанием предварительного следствия 18 марта 2002 года и началом судебного процесса по делу заявителя 1 марта 2004 года прошло около двух лет. При всем том, что подготовка такого судебного процесса была сопряжена с огромными трудностями, данный срок не может быть оправдан только объективными причинами. Следовательно, государство-ответчик своими действиями способствовало фактическому удлинению срока предварительного заключения заявителя.

С учетом этих соображений Европейский Суд пришел к выводу о нарушении бельгийскими властями пункта 3 статьи 5 Конвецнии.

Главный вывод из дела «Лельевр против Бельгии» сводится к тому, что национальные суды обязаны осуществлять непрерывный контроль за применением такой строгой меры пресечения, как арест. При этом важно не только проверять наличие оправдывающих арест оснований, но и ссылаться на них в своих решениях. Вполне возможно, что Лельевр на самом деле заслуживал такого длительного срока предварительного заключения. Ошибкой бельгийских судей было то, что они не рассмотрели выдвинутых им предложений и не аргументировали свое решение их отвергнуть.

**Штайн против Российской Федерации**

**(Stein v. Russian Federation)**

**жалоба № 23691/06**

**Постановление вынесено 18 июня 2009 года**

Данное дело затрагивает ряд актуальных проблем, связанных с чрезмерно длительными сроками предварительного заключения. Решение Европейского Суда зафиксировало серьезные упущения российской правоприменительной практики с точки зрения стандартов статьи 5 Конвенции. В частности, в деле затрагивался вопрос о неопределенности законодательства, регулирующего содержание обвиняемого под стражей во время следствия и во время суда. Кроме того, ЕСПЧ подтвердил ряд важных правовых позиций относительно строгости такого основополагающего критерия правомерности лишения свободы, как законность. Наконец, данное дело можно считать классическим образцом оценки тех оснований, которые национальные суды используют для избрания самой строгой меры пресечения.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявитель, в квартире у которого были обнаружены наркотики, был задержан 9 декабря 2004 года. 18 мая 2005 года заявителю было предъявлено обвинение в контрабанде 77 гр. экстази и 31 гр. амфетамина из Германии в Россию. В последующем его арест многократно продлевался судом. Так, 31 августа 2005 года суд вновь продлил срок ареста заявителя до 2 декабря 2005 года. В своем определении суд указал следующее:

«…Суд принимает во внимание тяжесть обвинений, исключительную сложность дела с точки зрения количества человек, вовлеченных в оборот наркотиков, и тесную связь между ними. Кроме того, учитывая, что заявитель имеет российское и немецкое гражданство, но не имеет постоянного места жительства в России, суд решил, что есть основания полагать, что он может скрыться под страхом возможного лишения свободы и, таким образом, создаст препятствия для рассмотрения дела... В связи с вышесказанным, применение менее строгой меры пресечения было бы неуместным».

25 октября заявителю было предъявлено обвинение в участии в организованной преступной группе, дополнительное обвинение в контрабанде наркотических средств и распространении наркотических средств, совершенных в организованной группе. 30 ноября Томский областной суд продлил арест заявителя до 2 января 2006 года и постановил следующее:

«…учитывая тяжесть обвинений, особенные обстоятельства дела и его личность, а также отсутствие постоянного места жительства в России и вероятность того, что он может скрыться от правосудия и продолжить свою преступную деятельность, он должен оставаться в заключении».

Заявитель подал кассацию и ходатайствовал о своем освобождении под залог, ссылаясь на тот факт, что следствие по делу было завершено. 27 февраля 2006 года Верховный Суд Российской Федерации оставил постановление о продлении срока без изменения.

29 декабря 2005 года областной суд продлил срок задержания заявителя на два месяца, повторяя основания, указанные в предыдущих постановлениях. Он постановил, что указанный срок закончится 2 марта 2006 года, и полный срок содержания под стражей составит четырнадцать месяцев и двадцать четыре дня.

23 января 2006 года дело заявителя было передано в суд. 7 февраля суд решил оставить заявителя в заключении на время рассмотрения дела судом, поддерживая основания задержания, указанные в досудебных постановлениях о задержании. В нем отсутствовало указание на предельный срок задержания.

13 февраля судья возвратил дело прокурору для устранения нарушения, допущенного следствием. Также судья решил оставить заявителя в заключении без указания предельного срока.

31 мая 2006 года заявитель обратился с просьбой к руководителю следственного изолятора освободить его, исходя из того, что действующее постановления суда о его дальнейшем заключении отсутствовало. Руководитель ответил, что содержание под стражей заявителя является законным на основании постановления от 13 февраля 2006 года.

2 июня 2006 года суд продлил срок содержания заявителя под стражей до 29 июля. Таким образом, общий срок ареста на составил уже шестнадцать месяцев и двадцать четыре дня. Суд постановил следующее:

«…основания для повторного продления срока ареста все еще остаются в силе; он был обвинен в совершении нескольких преступлений... во время его ареста местом его постоянного жительства была Германия..., суд считает, что в случае освобождения заявитель скроется или продолжит свою преступную деятельность... Ввиду тяжести обвинений против него, а также ввиду того, что следователь нуждается в большем времени, имеются исключительные обстоятельства, дающие основание для ареста...».

Заявитель обжаловал это решение, но 22 сентября 2006 года Верховный Суд оставил его без изменения. Он указал, что постановление о задержании было вынесено в соответствии со статьей 109 УПК, а последующие ходатайства должны быть одобрены прокурором области, что и было сделано. Он согласился с позицией суда первой инстанции о наличии исключительных обстоятельств, которые дают основание для продления срока содержания под стражей в пределах предусмотренного законом срока в размере восемнадцати месяцев.

26 июля и 26 сентября 2006 года, 4 мая, 31 июля, 6 ноября 2007 года и 31 января 2008 года областной суд вновь продлевал срок ареста заявителя, в последний раз – до 7 мая 2008 года. В последнем решении судья указал:

«…арест должен быть продлен в связи с тяжестью обвинений, относящихся к обороту наркотических средств, представляющих собой высокий уровень общественной опасности. Во внимание также принят тот факт, что обвиняемый не имел постоянного места работы до ареста; он знаком со многими свидетелями по делу и, таким образом, может скрыться от правосудия, оказать давление на свидетелей, создать препятствия ходу судебного разбирательства. Обвиняемый не имел законных источников дохода до его ареста, ранее преследовался за незаконную продажу огнестрельного оружия; он был выпущен под залог вместо того, чтобы содержаться под стражей до суда; однако, он опять преследуется за совершение еще более тяжких преступлений».

Заявитель подал жалобу, указывая, что он нанялся на работу вскоре после прибытия в Томск; что все свидетели, имеющие отношение к его обвинению, уже были допрошены в суде; что ранее он соблюдал условия освобождения под залог. 14 апреля 2008 года Верховный Суд оставил постановление об аресте без изменения.

30 июля 2008 года областной суд признал заявителя виновным в соответствии с предъявленным обвинением и приговорил его к двенадцати годам лишения свободы. По сообщению властей, расследование проводилось в отношении четырех лиц, включая заявителя, по пятидесяти эпизодам преступной деятельности с 2002 по 2005 гг.

Обращаясь в Суд, заявитель утверждал, что его содержание под стражей с декабря 2004 года по ноябрь 2006 года нарушило сразу несколько пунктов статьи 5 Конвенции. Относительно пункта 1 статьи 5 ЕКПЧ заявитель утверждал следующее. На основании части 3 статьи 109 УПК РФ продление срока содержания под стражей свыше двенадцати месяцев до восемнадцати месяцев допускается только с согласия Генерального прокурора или его заместителя. Такое согласие не испрашивалось и не было получено для продления срока содержания заявителя под стражей 30 ноября 2005 года и после. В постановлении о задержании от 13 февраля 2006 года не указывалось на предельный срок содержания под стражей. Никакое решение по вопросу о содержании под стражей не выносилось после того, как дело было возвращено в прокуратуру 31 мая 2006 года. Срок его содержания под стражей незаконно продлевался с превышением восемнадцатимесячного срока, предусмотренного статьей 109 Кодекса.

В свою очередь, власти утверждали, что пункт 8 (1) статьи 109 УПК РФ допускал продление срока свыше восемнадцати месяцев, если обвиняемому и его защитнику требуется больше времени для изучения материалов дела. После того, как уголовное дело было направлено в суд, вопрос о содержании под стражей подлежал регулированию на основании статьи 255 Кодекса, таким образом ограничивая данный срок содержания под стражей шестью месяцами до вынесения окончательного судебного решения. Однако суд был вправе продлевать данный срок, но каждый раз не более чем на три месяца.

Оценивая аргументы сторон, Суд напомнил ряд базовых принципов, применяемых им при толковании пункта 1 статьи 5 Конвенции. В первую очередь Суд подчеркнул, что слова «в порядке, установленном законом» в пункте 1 статьи 5 не только отсылают к национальному праву; они также относятся к качеству этого права. Качество в этом смысле означает, что тогда, когда внутренне право допускает лишение свободы, оно должно быть в достаточной степени доступным и точным, для того, чтобы предотвратить все риски произвола[[135]](#footnote-135).

ЕСПЧ указал, что довод заявителя состоял из двух частей: 1) постановление от 2 июня 2006 года предположительно продлило его содержание под стражей свыше предельного срока в размере восемнадцати месяцев в нарушение статьи 109 УПК; 2) соответствующе ходатайство о продлении срока содержания под стражей было подано слишком поздно и не было согласовано с Генеральным прокурором или его заместителем. Суд отметил, что ко 2 июня 2006 года заявитель уже содержался под стражей в течение семнадцати месяцев и двадцати трех дней. Однако власти утверждали, что часть этого срока, а именно с 23 января по 27 апреля 2006 года, регулировалась статьей 255 УПК и не входила в предельные сроки статьи 109 УПК.

ЕСПЧ не согласился с этим подходом. Европейский Суд отметил, что постановление от 13 февраля 2006 года не ссылалось на статью 255 УПК, не установило предельный срок содержания под стражей и не указало на причины оставления заявителя в заключении или регулярного пересмотра меры пресечения. Фактически, с 13 февраля по 29 мая 2006 года дело заявителя не находилось ни у судьи, ни на следствии. Таким образом, уже в данном случае заявитель был помещен в ситуацию неопределенности в отношении оснований его продолжающегося содержания под стражей.

ЕСПЧ также отметил отсутствие в решениях российских судов методики расчета срока ареста заявителя. Так, 2 июня 2006 года суд продлил его содержание под стражей до 29 июля, и, таким образом, общий срок его содержания под стражей (в соответствии со статьей 109 УПК), как он указал, должен был составить шестнадцать месяцев и двадцать четыре дня. Однако если срок с 13 февраля по 2 июня 2006 года регулировался на основании статьи 109 УПК, это означает, что к последней дате заявитель уже провел семнадцать месяцев и шестнадцать дней в заключении в соответствии с данным положением. По мнению Суда, отсутствие существенных точных норм, касающихся правовых оснований содержаний под стражей после возвращения дела прокурору серьезно повлияло на «законность» содержания заявителя под стражей, так как постановление национального суда базировалось на том факте, что содержание под стражей заявителя в случае продления не превысит предела восемнадцати месяцев. Следовательно, содержание заявителя под стражей по окончании 18-месячного срока (то есть с 9 июня 2006 года) не было предусмотрено законом, что составило нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции.

Заявитель также утверждал, что срок его ареста был чрезмерно длительным и не отвечал требованиям пункта 3 статьи 5 ЕКПЧ. Он указывал, что местом его постоянного жительства является Россия, где он вел постоянное домашнее хозяйство и проживал в квартире родственников своей жены. Власти не проявили надлежащей аккуратности, учитывая, что дело возвращалось прокурору три раза. Он был обвинен только по пяти эпизодам, ни один из которых не касался ни одного предполагаемого преступного деяния, совершенного после 2003 года.

В свою очередь, российские власти утверждали, что дело было особенно сложным. В целом заявитель и его сообвиняемый обвинялись более чем в пятидесяти эпизодах преступной деятельности в период с 2002 по 2005 гг., главным образом относящейся к обороту наркотиков. Материалы дела во время их изучения обвиняемым состояли из нескольких томов (4500 страниц). Не менее ста человек были допрошены в качестве свидетелей, включая проживающих или содержащихся в заключении за пределами Томской области. Более того, существовал риск, что заявитель скроется от следствия и правосудия в свете тяжести обвинений против него. Суды также принимали во внимание, что заявитель не имел постоянного места жительства в Томске или где-либо еще в России; что он имеет гражданство Германии; а также что его место жительства, также как его родственников и друзей, и его источник дохода находятся в Германии. Суды также приняли во внимание личность заявителя, в частности его участие в обороте наркотиков и контрабанде и тот факт, что он организовал и контролировал поставку наркотиков из Германии в Россию и являлся активным членом преступной группы в Томской области. В случае освобождения он мог воздействовать на сообвиняемых или свидетелей как до, так и во время суда. Его прежняя судимость (торговля огнестрельным оружием) и его предрасположенность к преступной деятельности поддерживали довод, что он может продолжить свою преступную деятельность в случае освобождения. Менее строгие меры пресечения не могли быть достаточными для обеспечения явки заявителя в суд.

Оценивая аргументы сторон, Суд отметил, что рассматриваемый период содержания под стражей заявителя начался 9 декабря 2004 года и окончился 30 июля 2008 года. Таким образом, он провел три года, семь месяцев и двадцать один день в заключении до и в ходе судебного разбирательства. В связи с этим власти государства-ответчика должны были выдвинуть очень веские основания для оставления заявителя под стражей в течение такого длительного срока. Суд напомнил, что наличие обоснованного подозрения в том, что лицо, подвергнутое аресту, совершило преступление, является обязательным условием законности продолжительного содержания под стражей, но по прошествии времени оно больше не учитывается. Так, Суд должен установить наличие других оснований, оправдывающих лишение свободы[[136]](#footnote-136).

ЕСПЧ подчеркнул, что в ходе расследования заявителю несколько раз предъявлялись различные обвинения, связанные с оборотом наркотиков. Вместе с тем, Суд напомнил, что, несмотря на то, что тяжесть обвинений или строгость наказания являются существенными при оценке риска сокрытия обвиняемого от правосудия, совершения нового преступления или препятствия правосудию, они сами по себе не могут оправдывать длительные сроки содержания под стражей.[[137]](#footnote-137) Точно так же не может считаться таковым факт участия заявителя в организованной преступной группе.

Другими основаниями для продолжительного содержания под стражей заявителя были выводы российских судов о том, что заявитель может скрыться, препятствовать ходу правосудия или совершить повторное преступление. ЕСПЧ напомнил, что власти государства-ответчика, ссылаясь на эти основания, должны приводить конкретные факты, подтверждающие их выводы.

Относительно способности заявителя создать препятствия правосудию, в частности путем оказания давления на свидетелей, Суд отметил, что на начальной стадии расследования такой риск может служить оправданием его содержания под стражей. Однако после сбора доказательств данное основание становится менее оправданным. В частности, касательно риска давления на свидетелей, Суд подчеркнул, что национальные суды должны были проанализировать все факторы, (стадия расследования, личность заявителя, его поведение), оправдывающие опасение, что он может злоупотребить своей свободой с целью фальсификации или уничтожения доказательств или манипуляции свидетелями[[138]](#footnote-138).

Более того, Суд отметил, что предварительное расследование в отношении заявителя было завершено в октябре 2005 года. После этого он оставался в заключении в течение двух лет и девяти месяцев, большую часть времени из которых разбирательство проходило в суде. Обвинение завершило представление доказательств в сентябре 2007 года. Таким образом, можно предположить, что свидетели, давшие показания в поддержку обвинений против заявителя, к этому дню уже были допрошены. Однако никакие объяснения, почему предполагаемый риск продолжал существовать, предоставлены не были. Суд также обратил внимание на то обстоятельство, что из четверых обвиняемых по делу заявителя двое в ходе судебного разбирательства находились на свободе, однако от них российские суды почему-то не ждали помех правосудию.

Что касается риска побега заявителя, то Европейский Суд пришел к следующим выводам. В течение срока содержания под стражей российские суды ссылались на немецкое гражданство заявителя как на причину полагать, что он может скрыться в случае освобождения. Однако, как подчеркнул Суд, опасность того, что обвиняемый может скрыться, не возникает только из того, что для него возможно или легко пересечь границу. Должен быть целый набор обстоятельств, таких как, в особенности, отсутствие устойчивых связей со страной, что дает основание полагать, что последствия и возможность побега покажутся ему менее тяжелыми, чем продолжительное заключение[[139]](#footnote-139).

В данном деле вопрос о том, что срок действия германского паспорта заявителя истек и не был продлен, не рассматривался. К тому же после ареста заявитель был лишен его документов, включая российский паспорт. В любом случае внутренние власти не объяснили, почему изъятие его российского международного паспорта не уменьшило риск его побега за границу. Суд напомнил, что простое отсутствие определенного места жительства не дает оснований для опасения, что лицо может скрыться. Риск побега должен оцениваться со ссылкой на различные факторы, в особенности на те, которые относятся к характеру вовлеченного лица, его ценностям, его дому, его профессии, его оценкам, его семейным связям и всевозможным связям со страной, в которой проводится против него расследование[[140]](#footnote-140). Такой риск уменьшается по прошествии времени, проведенного в заключении, в связи с тем, что вероятность, что длительность содержания под стражей будет зачтена в срок тюремного заключения, скорее всего, сделает перспективу менее привлекательной и уменьшит соблазн побега. Суд поэтому пришел к заключению, что существование риска побега не было установлено надлежащим образом.

Кроме рассмотренных, российские суды приводили еще одно основание содержания заявителя под стражей – риск повторного совершения преступления. При этом они ссылались на предыдущие судимости заявителя. ЕСПЧ признал, что риск рецидива может оправдывать лишение лица свободы. Однако необходимо, чтобы данная опасность была правдоподобной. Между тем, как следует из доводов заявителя, он ранее отпускался под залог и не нарушал эту меру пресечения. В любом случае, российские власти не конкретизировали, в чем именно заключается риск продолжения заявителем преступного поведения.

Аналогично ЕСПЧ пришел к выводу, что и другие обстоятельства, на которые ссылались власти (например, ознакомление заявителя с материалами дела) не оправдывали столь продолжительное содержание его под стражей.

С другой стороны. Европейский Суд подчеркнул, что при принятии решения об освобождении или содержании под стражей лица власти обязаны на основании пункта 3 статьи 5 Конвенции учитывать альтернативные меры, обеспечивающие его появление в суде[[141]](#footnote-141). В данном же деле власти не рассматривали возможность обеспечения появления заявителя путем использования иных мер пресечения, таких как подписка о невыезде или залог, которые прямо предусмотрены российским законом.

В итоге Европейский Суд пришел к выводу, что, не ссылаясь на конкретные обстоятельства или не рассматривая альтернативные меры пресечения, власти продлили срок содержания заявителя под стражей на основаниях, которые нельзя считать достаточными. Соответственно, имело место нарушение пункта 3 статьи 5 Конвенции.

Заявитель также жаловался на нарушение российским властями пункта 4 статьи 5 Конвенции, утверждая, что ряд его жалоб на постановления о содержании под стражей не были рассмотрены безотлагательно.

Власти государства-ответчика возражали, что УПК РФ не устанавливает предельный срок для направления дела на разбирательство в апелляционный суд. После получения материалов дела апелляционный суд был обязан начать расследование по жалобе в течение одного месяца (статья 374 УПК). Жалоба заявителя против решения о содержании под стражей от 2 июня 2006 года была рассмотрена 22 сентября 2006 года. Нарушение срока было вызвано необходимостью допустить других участников к представлению их комментариев, переправкой материалов о содержании заявителя под стражей из Томска в Москву и для обеспечения присутствия защитника заявителя в апелляционном заседании.

Оценивая эти аргументы, ЕСПЧ напомнил сторонам, что в отношении дел, по которым ведется судебное разбирательство, существует особая необходимость быстрого вынесения решения по вопросу законности ареста, так как обвиняемый должен иметь возможность полностью пользоваться презумпцией невиновности.[[142]](#footnote-142) В то же время стандарт «безотлагательности» является менее строгим в отношении производства в апелляционном суде. Поэтому Суд обычно менее обеспокоен вопросом скорости производства в апелляционном суде, если постановление о содержании под стражей, находящееся на рассмотрении, было вынесено судом в рамках надлежащей процедуры, обеспечивающей содержащемуся под стражей должный уровень процессуальных гарантий.

Применяя эти соображения в данном деле, ЕСПЧ установил, что защитник заявителя подал жалобу на решение областного суда 8 августа 2007 года. Верховный Суд получил все материалы 14 сентября 2007 года. Вследствие опечатки в постановлении о содержании под стражей материалы дела пришлось вернуть в областной суд, который потребовал дополнительное время на их изучение. 6 декабря 2007 года Верховный Суд оставил постановление без изменения. Европейский Суд посчитал, что такая задержка не может рассматриваться как соответствующая требованию безотлагательности пункта 4 статьи 5 Конвенции. Соответственно, имело место нарушение данной нормы.

**М. против Германии**

**(M. v. Germany)**

**жалоба № 19359/04**

**Постановление вынесено 17 декабря 2009 года**

Данное дело касается особенностей применения такого института уголовного права, как «превентивное заключение», которое активно применяется в практике ряда европейских государств. В деле были подняты сложные вопросы соответствия этого института статьям 5 и 7 Конвенции, что позволило Европейскому Суду сформулировать ряд важных правовых позиций, которым государствам-участникам необходимо руководствоваться в последующем.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Ко времени рассмотрения дела Европейским Судом 52-летний заявитель находился в Швальмштадтской тюрьме. С того момента, как заявитель достиг возраста, когда может наступить уголовная ответственность, он был судим по меньшей мере семь раз и на свободе провел всего пару недель.

17 ноября 1986 года Суд земли в г. Марбурге признал заявителя виновным в совершении очередного преступления – покушении на совершение убийства и грабежа с насилием и назначил ему наказание в виде лишения свободы на срок пять лет. Суд также постановил подвергнуть его превентивному заключению [Sicherungsverwahrung] в соответствии с частью первой статьи 66 Уголовного кодекса ФРГ. Суд также установил, что заявитель страдает серьезным психическим расстройством, которое, однако, нельзя было квалифицировать как патологическое и которое не надо было лечить медицинским путем.

Начиная с 18 августа 1991 года, заявитель, отбыв полностью срок лишения свободы в тюрьме, содержался в режиме превентивного заключения в Швальмштадтской тюрьме. 26 октября 1995 года заявитель воспользовался однодневным отпуском из тюрьмы, и совершил побег, однако 17 ноября он явился с повинной в полицию. 17 ноября 1998 года Суд земли в г. Марбурге отказался приостановить условно срок помещения заявителя в режим превентивного заключения и в психиатрическую больницу, так как заявитель напал на другого заключенного, а также грубо оскорбил начальника Швальмштадтской тюрьмы.

10 апреля 2001 Суд земли в г. Марбурге оставил без удовлетворения ходатайства заявителя об условном приостановлении его превентивного заключения. Суд объявил, что никакое ходатайство о пересмотре данного постановления не будет приниматься к рассмотрению в течение двухлетнего периода. Суд установил, что нельзя было ожидать, что заявитель не совершит новые тяжкие преступления. При этом суд заслушал личные показания заявителя, консультировался с администрацией тюрьмы и Марбургской прокуратурой, которые рекомендовали не приостанавливать условно действие постановлений о заключении заявителя, а также согласился с докладом, представленным экспертом по судебной психиатрии. Эксперт пришел к заключению, что заявитель полностью лишен сочувствия к людям, но не может считаться страдающим психопатическим расстройством; ему надо наблюдаться в течение нескольких лет прежде, чем можно будет допустить, что он более не является опасным для общества и окружающих.

Суд земли в г. Марбурге указал, что он назначает заявителю превентивное заключение также и в период после 8 сентября 2001 года, когда он отбыл бы десятилетний срок превентивного заключения.[[143]](#footnote-143) При этом суд ссылался на часть 3 статьи 67d Уголовного кодекса в редакции 1998 года, которая была объявлена действующей также и в отношении заключенных, превентивное заключение которым было назначено до внесения изменений в закон.

26 октября 2001 года это решение было подтверждено кассационным судом г. Франкфурт-на-Майне. Кассационный суд, одобряя мотивировку, содержавшуюся в постановлении суда земли, установил, что опасность заявителя для общества вызывала необходимость в продлении срока его заключения. Ввиду преступлений, которые он совершил и, как предполагалось, мог совершить, будучи на свободе, продление срока его заключения было пропорциональной мерой. Суд также установил, что часть третья статьи 67d Уголовного кодекса в редакции 1998 года была конституционной. Суд признал, что в то время, когда заявителю было назначено превентивное заключение, оно завершилось бы самое позднее после десяти лет заключения. Однако часть шестая статьи 2 Уголовного кодекса разрешала ухудшение положения заявителя задним числом, что касается мер исправления и превенции, таких как превентивное заключение. Такие меры считались не наказанием, а профилактическими мерами и по этой причине не запрещенными Основным законом ФРГ как уголовно-правовые нормы с обратной силой.

26 ноября 2001 года заявитель, интересы которого представлял адвокат, обратился в Федеральный конституционный суд Германии с жалобой на постановления о продлении срока его превентивного заключения даже по истечении десятилетнего срока. Заявитель утверждал, в частности, что эти судебные постановления основывались на части третьей статьи 67d Уголовного кодекса в редакции 1998 года, согласно которой первый срок превентивного заключения осужденного лица мог быть продлен задним числом от максимально допустимого срока в десять лет до неопределенного периода времени. Как результат, оспариваемая норма закона привела к пожизненному лишению свободы заявителя без какой-либо перспективы освобождения из заключения.

5 февраля 2004 года коллегия из восьми судей судьи Федерального конституционного суда Германии, проведя слушание, на котором она также консультировалась с экспертами-психиатрами и несколькими начальниками тюрем, оставила без удовлетворения конституционную жалобу заявителя как необоснованную. В своем тщательно мотивированном постановлении (составленном на 84 листах) коллегия установила, что часть третья статьи 67d Уголовного кодекса соответствовала Основному закону.

Федеральный конституционный суд Германии подчеркнул, что превентивное заключение не служит цели воздать за прошлые преступления, но цели предупредить совершение преступлений в будущем. Кроме того, суд постановил, что абсолютный запрет на придание уголовным законам обратной силы не распространяется на меры исправления и превенции, такие как превентивное заключение, предусмотренные в Уголовном кодексе. То обстоятельство, что та или иная мера связана с противоправным поведением или влечет за собой значительное вмешательство государства в осуществление права на свободу, не является достаточным. В отличие от уголовного наказания превентивное заключение не имеет своей целью кару за преступную виновность, но является сугубо профилактической мерой, направленной на то, чтобы оградить общество от опасного правонарушителя.

Далее Федеральный конституционный суд шестью голосами «за» и двумя голосами «против» постановил, что отмена максимально допустимого срока заключения в тех случаях, когда превентивное заключение назначается впервые, и применение соответствующей правовой нормы в отношении преступников, которые были помещены в превентивное заключение до ее принятия и которые еще не отбыли полностью назначенные им сроки наказания, соответствуют принципу охраны правомерных ожиданий, гарантируемому в правовом государстве. Взвешивая все фигурирующие по делу интересы, Федеральный конституционный суд Германии пришел к заключению, что обязанность законодателя ограждать граждан общества от посягательств на их жизнь, здоровье и половую неприкосновенность перевешивала надежду заключенных на продолжение применения десятилетнего срока как максимального.

Наконец, суд установил, что человеческое достоинство лица, как оно запечатлено в части первой статьи 1 Основного закона, не налагает конституционное требование о том, чтобы был установлен максимально допустимый срок превентивного заключения осужденного лица. Достоинство лица не нарушается даже длительным периодом превентивного заключения, если это было необходимо ввиду продолжающейся опасности, которую лицо представляет для общества.

Согласно представленным Суду данным, в Швальмштадтской тюрьме лица, содержащиеся в режиме превентивного заключения, подобные заявителю, помещаются в здание, отдельное от зданий, в которых содержатся заключенные, отбывающие срок наказания. Они пользуются определенными льготами по сравнению с осужденными правонарушителями, отбывающими свой срок наказания. Например, они имеют право носить собственную одежду и стирать ее, а также им разрешается иметь при себе больше денег на карманные расходы. Они могут заниматься спортом в отдельных спортивных залах и вправе проводить время в прогулочном дворе по несколько часов в день. Они вправе обставлять свои более комфортабельные камеры дополнительной мебелью и устанавливать дополнительное оборудование; им предоставляется больше времени для посещений их родственниками и друзьями.

Заявитель с начала 1993 года участвовал в сеансах терапии, проводившихся психологом в Швальмштадтской тюрьме. В период с сентября 2000 года по март 2003 года он также регулярно участвовал в сеансах индивидуальной исправительной терапии, проводившихся внешним психологом. Кроме того, заявитель периодически обследовался психиатрами с целью произвести оценку его опасности для общества и окружающих и разрешить в случае необходимости смягчение его тюремного режима. Что касается смягчения условий превентивного заключения заявителя, то ему несколько раз в году предоставляются краткосрочные отпуска из тюрьмы в сопровождении. Заявителю также предоставляются регулярные свидания (в среднем три раза в месяц) с его невестой, с которой он помолвлен с 2005 года. С небольшим перерывом заявитель работал в тюрьме и в настоящее время занят на работах в слесарной мастерской тюрьмы с чистым заработком приблизительно от 350 до 543 евро в месяц.

Согласно докладу эксперта-психиатра и дополнительному докладу эксперта-психолога, заявитель сделал важные шаги в направлении реинтеграции в общество, в частности, отказываясь от своей криминальной самоидентификации, которую он взрастил в себе с детства, и пытаясь думать, прежде чем действовать. Эксперт рекомендовал сохранить и с осторожностью расширять текущие меры по смягчению условий превентивного заключения заявителя.

В распоряжении Европейского Суда оказались также статистические данные, согласно которым германские суды в 2005 году вынесли в общей сложности 75 постановлений о назначении превентивного заключения, 42 из которых касались правонарушителей, совершивших половые преступления. По состоянию на 31 марта 2007 года в Германии в общей сложности 415 лиц содержались в тюрьмах в режиме превентивного заключения. В 2008 году на 70 лиц по-прежнему распространялось изменение в законе, и они находились в режиме превентивного заключения в течение более десяти лет.

Помимо Германии, по меньшей мере, семь других государств-участников Конвенции ввели у себя системы превентивного заключения осужденных правонарушителей, которые не считаются невменяемыми лицами и которые считаются опасными для общества, поскольку они склонны к рецидивизму. К этим странам относятся: Австрия, Дания, Италия, Лихтенштейн, Сан-Марино, Словакия и Швейцария. Превентивное заключение в этих государствах назначается, как правило, судами, назначающими наказания, и оно обычно исполняется после того, как соответствующие лица отбыли свои сроки наказания к лишению свободы (за исключением Дании, где превентивное заключение назначается вместо обычного лишения свободы). Опасность заключенных проверяется на периодической основе, и их освобождают условно из заключения, если они более не представляют собой опасность для общества.

Что касается действия норм о превентивном заключении во времени, то, следует заметить, что в соответствии с формулировками действующих норм в некоторых государствах нормы о превентивном заключении могут быть применены задним числом. Так, согласно статье 200 Уголовного кодекса Италии, постановление о назначении превентивных мер должно основываться на законе, действующем на момент их исполнения, а согласно части третьей статьи 2 Уголовного кодекса Словакии эти постановления должны основываться на законе, действующем на момент вынесения постановления о применении превентивной меры. Уголовный кодекс Сан-Марино подобным же образом не запрещает применение превентивных мер задним числом.

В своем обращении в Европейский Суд заявитель жаловался на то, что продление его превентивного заключения свыше десятилетнего срока, который был установлен как максимально допустимый в соответствии с правовыми нормами, действовавшими на момент совершения им преступления и осуждения его в уголовном порядке, нарушило пункт 1 статьи 5 Конвенции, который предусматривает, что лишение свободы возможно в строго определенных случаях и в порядке, установленном законом.

Заявитель, в частности, утверждал, что не существовало достаточной причинно-следственной связи между продлением срока его заключения по завершении десяти лет в заключении и его осуждением в уголовном порядке в 1986 году. Если в закон не было бы внесено изменение, он был бы автоматически освобожден из заключения в 2001 году, поскольку у суда, ответственного за исполнение наказаний, не было бы права назначать продление срока его превентивного заключения. Когда заявитель совершил свое преступление, он не мог предвидеть, что эта максимально допустимая продолжительность будет отменена с немедленным вступлением отмены в силу в то время, когда он уже находился в превентивном заключении, и что он мог быть подвергнут превентивному заключению на срок, превышающий десять лет. Его право на законное заключение не может сравниваться с соображениями охраны общественной безопасности.

В свою очередь, немецкие власти утверждали, что продление срока превентивного заключения заявителя отвечало требованию подпункта «а» пункта 1 статьи 5 Конвенции. Превентивное заключение заявителя после окончания десятилетнего срока заключения имело место «после осуждения», так как все-таки существовала достаточная причинно-следственная связь между его первоначальным осуждением и лишением свободы. Своим приговором от 17 ноября 1986 года суд земли в г. Марбурге признал заявителя виновным и назначил ему наказание в виде лишения свободы на срок пять лет и назначил ему превентивное заключение без указания на какой-либо максимальный срок. В соответствии с нормами Уголовного кодекса суд, назначающий наказание, должен был решать, назначать ли превентивную меру или нет, тогда как постановление об исполнении этой меры, в частности, о продолжительности превентивного заключения осужденного лица должен был выносить суд, ответственный за исполнение наказаний. Таким образом, как суд, назначающий наказание, так и суд, ответственный за исполнение наказаний, участвовали в «осуждении заявителя компетентным судом».

Немецкие власти также указывали, что на момент совершения преступления необязательно было предвидеть максимально допустимую продолжительность срока превентивного заключения, так как опасность правонарушителя необязательно исчезала после фиксированного периода времени. В соответствии с частью шестой статьи 2 Уголовного кодекса, судебные постановления, касающиеся мер исправления и превенции, надлежит выносить на основании правовых норм, действующих на момент вынесения постановления, а не на основании тех норм, которые были применимы на момент совершения преступления.

Кроме того, государство-ответчик указало, что продление срока превентивного заключения заявителя не было произвольным, поскольку суды, ответственные за исполнение наказаний, назначают превентивное заключение на срок свыше десяти лет только как исключение из общего правила и только в том случае, когда существует опасность, что соответствующее лицо совершит тяжкие половые или насильственные преступления.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил ряд основных принципов толкования и применения пункта 1 статьи 5 Конвенции. Подпункты «a»–«f» пункта 1 статьи 5 Конвенции содержат исчерпывающий перечень допустимых оснований для лишения свободы, и никакой акт лишения свободы не будет законным, пока оно не осуществлено по одному из этих оснований[[144]](#footnote-144). При этом лишение свободы может осуществляться сразу по нескольким основаниям одновременно. Для целей применения подпункта «a» пункта 1 статьи 5 Конвенции «содержание под стражей» должно вытекать из осуждения, следовать за ним, зависеть от него или производиться в силу осуждения. Иными словами, должна существовать достаточная причинно-следственная связь между осуждением и актом лишения свободы, фигурирующим по делу[[145]](#footnote-145). Однако с течением времени связь между первоначальным осуждением и дальнейшим лишением свободы постепенно ослабевает. Эта причинно-следственная связь может быть со временем нарушена, если решение не освобождать человека из заключения или вновь подвергнуть его заключению основывается на соображениях, которые противоречат целям первоначального решения. В этих обстоятельствах акт заключения лица под стражу, который вначале был законным, трансформируется в акт лишения свободы, который является произвольным, а потому – противоречащим требованиям статьи 5 Конвенции.

Что касается основания, предусмотренного подпунктом «с» пункта 1 статьи 5 (предотвращение преступления), то оно касается не политики общей превенции, а предупреждения конкретного правонарушения, о котором в тексте говорится в единственном числе.

Далее ЕСПЧ напомнил, что любой акт лишения свободы должен быть законным. В этой части Конвенция по сути дела отсылает к национальному законодательству и требует, чтобы любой арест или заключение под стражу имели юридическое основание в национальном законодательстве. Но это также относится и к качеству закона, требуя, чтобы нормы законодательства были в достаточной мере доступны, четко сформулированы и предсказуемы в смысле их применения[[146]](#footnote-146). Таким образом, каждый должен иметь возможность предвидеть последствия, которые может повлечь за собой определенное его действие.

Наконец, Суд подчеркнул, что соблюдение норм национального законодательства автоматически не гарантирует соответствие Конвенции: пункт 1 статьи 5 также требует, чтобы любой акт лишения свободы отвечал цели ограждения гражданина от произвола.

Применяя эти принципы в данном деле, ЕСПЧ был призван определить, был ли заявитель в период своего превентивного заключения на срок, превышающий десять лет, лишен своей свободы в соответствии с одним из подпунктов от «a» до «f» пункта 1 статьи 5 Конвенции.

С точки зрения государства-ответчика, превентивное заключение заявителя оправдывалось подпунктом «a» пункта 1 статьи 5 Конвенции. Европейский Суд указал, что многие решения европейской Комиссии по правам человека и его собственная практика подтверждают, что дополнение основного наказания дополнительными превентивными мерами, вступающими в силу после его отбытия, могут быть отнесены к содержанию под стражей лица, «осужденного компетентным судом» для целей применения подпункта «a» пункта 1 статьи 5 ЕКПЧ[[147]](#footnote-147).

В данном деле Европейский Суд убедился в том, что первоначальное превентивное заключение заявителя было следствием его осуждения в 1986 году судом, назначающим наказание. Решение о назначении превентивного заключения всегда зависит от вывода суда о виновности соответствующего лица в совершении преступления и назначается при вынесении обвинительного приговора. На помещение заявителя в превентивное заключение тем самым первоначально распространялось действие подпункта «a» пункта 1 статьи 5 Конвенции. Однако последующие постановления судов о продолжении содержания заявителя в заключении не отвечают требованию об «осуждении» для целей применения подпункта «a» пункта 1 статьи 5 Конвенции, так как эти постановления более не связаны с выводом о виновности в совершении преступления.

Главный вопрос, который стоял в данном деле перед Судом, сводился к следующему: имелась ли все-таки достаточная причинно-следственная связь между осуждением заявителя судом, назначающим наказание, в 1986 году и продлением срока лишения его свободы после 8 сентября 2001 года?

Немецкие власти последовательно утверждали, что суд, назначающий наказание, назначил заявителю превентивное заключение без указания каких-либо его сроков и, что именно на судах, ответственных за исполнение наказаний, лежала задача определить продолжительность превентивного заключения заявителя. Суды, ответственные за исполнение наказаний, после изменений, внесенных в закон в 1998 году, были вправе санкционировать продление срока превентивного заключения заявителя свыше десятилетнего срока. Государство-ответчик утверждало, что по этой причине, новая редакция статьи 67d Уголовного кодекса не разорвала причинно-следственную связь между осуждением заявителя и продлением его заключения.

Оценивая этот аргумент, ЕСПЧ указал на то, что в Германии суды, назначающие наказания, никогда не устанавливают продолжительность превентивного заключения: у них нет таких правомочий. Этот вопрос относится к компетенции судов, ответственных за исполнение наказаний.

Постановление о назначении заявителю превентивного заключения было вынесено судом, назначающим наказание, в 1986 году. В то время постановление суда, взятое в увязке с частью первой статьи 67d Уголовного кодекса в действующей тогда редакции, означало, что заявитель, которому превентивное заключение было назначено впервые, мог содержаться в режиме превентивного заключения в течение максимально допустимого десятилетнего срока. Таким образом, не будь в 1998 году внесена поправка в статью 67d Уголовного кодекса, заявитель был бы освобожден из-под стражи по истечении десяти лет превентивного заключения вне зависимости от того, считался ли он опасным для общества или нет. Без этого изменения в законе, суды не были бы правомочны продлевать срок превентивного заключения заявителя. По этой причине, Суд пришел к выводу, что достаточная причинно-следственная связь между осуждением заявителя в 1986 году и продлением срока его лишения свободы свыше десяти лет превентивного заключения отсутствовала. Иными словами, заявитель после 1996 года находился под стражей не как лицо, осужденное компетентным судом.

ЕСПЧ также отметил, что в соответствии с подпунктом «c» (вторая альтернатива) пункта 1 статьи 5 Конвенции, заключение лица может быть оправданно, в случае, когда имеются достаточные основания полагать, что необходимо предотвратить совершение им правонарушения. В настоящем деле продление срока заключения заявителя обосновывалось судами с указанием на опасность того, что заявитель в случае освобождения мог совершить новые тяжкие преступления, схожие с теми, за совершение которых он был ранее осужден. Эти потенциальные новые преступления, однако, не были в достаточной мере конкретизированы, как это требуется в соответствии с нормами прецедентной практики Суда, относительно места и времени их совершения и их жертв, и по этой причине на них не распространяется действие подпункта «с» пункта 1 статьи 5 Конвенции. Этот вывод подтвержден толкованием подпункта «с» пункта 1 в свете статьи 5 Конвенции в целом. В соответствии с пунктом 3 этой статьи, каждый заключенный под стражу в соответствии с положениями подпункта «с» пункта 1 этой статьи должен быть незамедлительно доставлен к судье и имеет право на судебное разбирательство в течение разумного срока или на освобождение из-под стражи до суда. Однако лица, содержащиеся в режиме превентивного заключения, не подлежат незамедлительному доставлению к судье и суду за потенциальное совершение преступлений в будущем.

Суд также отметил, что имеются серьезные сомнения относительно того, что заявитель в соответствующее время мог бы предвидеть, что совершенное им преступление выльется в превентивное заключение на неопределенный период времени. Однако ввиду вывода о том, что превентивное заключение заявителя свыше десятилетнего срока не было оправдано ни одним из подпунктов пункта 1 статьи 5 Конвенции, Суд указал, что нет необходимости решать этот вопрос.

Следовательно, по делу властями государства-ответчика было допущено нарушение пункта 1 статьи 5 Конвенции. Кроме того, Суд пришел к выводу, что власти Германии нарушили в отношении заявителя и статью 7 ЕКПЧ[[148]](#footnote-148).

**Остин и другие против Соединенного Королевства**

**(Austin and Others v. the United Kingdom)**

**жалоба № 39692/09**

**Постановление вынесено 15 марта 2012 года**

Данное дело затрагивает сферу применения статьи 5 Конвенции в новом для Европейского Суда аспекте. В связи с тем, что решение по делу было обречено на статус прецедентного, Палата Суда уступила юрисдикцию Большой Палате. В постановлении содержится ряд важных правовых позиций, связанных с толкованием статьи 5 Конвенции применительно к полицейским операциям по поддержанию общественного порядка.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

1 мая 2001 года в Лондоне состоялась крупная демонстрация против капитализма и глобализации. Организаторы не уведомили полицию о своих намерениях, в то время как в рекламно-прапагандистских материалах, которые они заранее распространили, содержались призывы к мародерству и насилию, а также к многочисленным протестам по всему Лондону. Имевшиеся у полиции оперативные данные указывали на то, что, кроме мирных демонстрантов, в мероприятии, скорее всего, должно было участвовать от 500 до 1000 склонных к насилию и конфронтации лиц. Днем на перекресток Оксфорд-серкес пришла большая толпа, и на момент рассматриваемых событий там находилось около 3 000 человек, и еще несколько тысяч собралось на прилегающих улицах. Для предотвращения причинения вреда людям и имуществу, полиция посчитала необходимым сдерживать толпу путем создания кордона, блокировавшего все выходы с перекрестка. По причине насилия и угрозы применения насилия лицами, находившимися внутри кордона и вне его, и в связи с проведением обысков и установлением личностей демонстрантов, находившихся в пределах кордона и подозреваемых в организации беспорядков, много мирных демонстрантов и прохожих, включая заявителей, оставалось в оцеплении в течение нескольких часов.[[149]](#footnote-149)

После этих событий первая заявительница обратилась с прецедентным иском в Высокий суд, о возмещения ущерба, причиненного незаконным лишением свободы и нарушением прав, гарантированных Конвенцией. Ее требования были отклонены, и после рассмотрения апелляционной жалобы решение было оставлено без изменения. Палата Лордов единогласным решением установила, что отсутствовало лишение свободы по смыслу статьи 5 Конвенции, поскольку намерения полиции заключались в защите демонстрантов и имущества от насилия, и удержание продолжалось только в течение срока, необходимого для достижения этой цели. По мнению Палаты Лордов, цель удержания или ограничения передвижений и намерения лиц, ответственных за применение этой меры, имели значение при разрешении вопроса о том, имело ли место лишение свободы, и меры сдерживания толпы, которые были соразмерными и принимались добросовестно в интересах общества, не нарушали гарантированных статьей 5 прав отдельных лиц, чья свобода передвижения была ограничена.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители утверждали, что установление факта лишения свободы требовало учета всех обстоятельств конкретной ситуации, включая степень полицейского принуждения, количество затронутых лиц и продолжительность заключения.[[150]](#footnote-150) Заявители оспаривали вывод национальных судов о том, что законные цели и общественные интересы задержания лишали его характеристик, присущих лишению свободы. По их мнению, лишение свободы является таковым независимо от намерений и целей властей, и единственный вопрос заключается в том, оправдано ли лишение свободы с точки зрения оснований, изложенных в пункте 1 статьи 5 Конвенции.

Заявители отвергали сформулированную в решениях британских судов идею справедливого баланса между общим и частным интересом, так как, по их мнению, такой баланс уже был закреплен в статье 5 Конвенции. Сама структура этой статьи не предусматривает возможности взвешивания конкурирующих интересов, иначе государства смогли бы обходить установленные статьей ограничения, ссылаясь на общественную необходимость.

Заявители утверждали, что лишение их свободы составлял не сам факт полицейского оцепления, а продолжительность и последствия наложенных на них ограничений. По их мнению, необходимость данных мер не имела в деле решающего значения, так как их случай не подпадал ни под одно основание, изложенное в пункте 1 статьи 5 Конвенции.

В свою очередь, власти Великобритании утверждали, что полиция не лишала заявителей свободы по смыслу статьи 5 Конвенции. Власти отмечали, что идея справедливого баланса между интересами общества и правами человека является основным принципом Конвенции, закрепленным многолетней прецедентной практикой Суда. В отличие от статей 8-11, статья 5 Конвенции не содержит упоминания о возможности вмешательства. Следовательно, по мнению государства-ответчика, понятие «лишение свободы» не должно толковаться слишком широко. Ссылаясь на прецедентное право ЕСПЧ[[151]](#footnote-151), британские власти подчеркивали, что лишение свободы должно оцениваться с учетом совокупности обстоятельств. В частности, продолжительность наложенных мер сама по себе не достаточна для определения факта лишения свободы, что подтверждается практикой комендантского часа по ночам.[[152]](#footnote-152) В этой связи государство-ответчик настаивало на том, что цель оспариваемых мер должна приниматься Судом во внимание при оценке применимости статьи 5.

Власти отмечали, что Европейский Суд ранее не сталкивался с ситуацией, когда заявители оспаривали действия полиции, направленные на предотвращение серьезных беспорядков, грозивших жизни и здоровью людей. Если статья 5 будет истолкована как налагающая запрет на подобные действия, полиции придется искать альтернативные методы борьбы с незаконными демонстрациями, причем эти методы (слезоточивый газ, резиновые пули) могли привести к более серьезным последствиям.

Британские власти утверждали, что Палата лордов справедливо квалифицировала данный инцидент как обычную практику, применяемую для ограничения передвижений по общественным дорогам, например – в случаях управления болельщиками на футбольных матчах или водителями на автострадах. Если суть вопроса заключается в продолжительности налагаемых ограничений, то она должна оцениваться в зависимости от обстоятельств дела и сама по себе не имеет решающего значения.

В качестве альтернативного довода на тот случай, если оспариваемые заявителями меры были бы признаны Судом лишением свободы, власти ссылались на подпункт «b» пункта 1 статьи 5 Конвенции, который допускает лишение свободы для обеспечения выполнения обязательства, предписанного законом. Кроме того, лишение свободы в данном деле могло находиться в сфере действия подпункта «с» пункта 1 статьи 5, так как полицейские меры были направлены на предотвращение ожидаемых нарушений общественного порядка.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд счел, что вопросы применимости статьи 5 к рассматриваемой ситуации тесно связаны с существом жалоб заявителей. В связи с этим Суд признал жалобу приемлемой. После этого ЕСПЧ напомнил сторонам общие принципы толкования и применения статьи 5 Конвенции, отметив, что он впервые рассматривает в свете данной статьи практику «kettling» – удерживания полицией больших групп людей в ходе уличных демонстраций.

Суд подчеркнул, что Конвенция – живой инструмент, который должен толковаться в свете современных условий и идей, доминирующих в демократическом обществе. Вместе с тем, это не означает, что Суд может произвольно отступать от своей практики или признавать новые права, не сформулированные в Конвенции. Конвенция должна читаться как единый документ и интерпретироваться таким образом, чтобы это единство не нарушалось.

Кроме того, ЕСПЧ напомнил, что гарантируемое статьей 5 Конвенции право следует отличать от свободы передвижения, предусмотренной статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции. Так как Великобритания не ратифицировала этот протокол, было бы ошибочным считать, что для нее свобода передвижения охватывается положениями статьи 5 Конвенции. Однако следует помнить, что свобода передвижения (как и предусмотренная статьей 11 свобода собраний) допускают вмешательство властей в случае необходимости в демократическом обществе.[[153]](#footnote-153) Кроме того, при определенных обстоятельствах статьи 2 и 3 Конвенции также могут подразумевать профилактические меры, чтобы защитить людей от угрозы совершения против них преступлений со стороны третьих лиц.

В связи с этим Европейский Суд повторил, что полиции необходимо предоставить определенную степень свободы в выборе нужных решений. Как правило, полиция имеет доступ к неизвестной широкой публике информации. Кроме того, из-за развития современных средств коммуникаций, позволяющих мобилизовать протестующих в короткие сроки, полиция сталкивается в наши дни с трудностями, которые невозможно было предвидеть при принятии Конвенции. Статья 5 не должна толковаться таким образом, чтобы сделать для полиции невозможным выполнение ее обязанностей по поддержанию порядка и безопасности, при условии, что власти соблюдают главный принцип данной статьи – защиту человека от произвола.[[154]](#footnote-154)

Суд вновь повторил, что статья 5 Конвенции не касается простых ограничений на свободу передвижения, которые подпадают под действие статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции. Чтобы определить, было ли лицо лишено свободы, следует принимать во внимание ситуацию в целом, оценивая такие критерии, как вид оспариваемой меры, ее продолжительность, последствия и способ осуществления. Различие между лишением и ограничением свободы – это различие в степени или интенсивности, а не в характере и содержании.[[155]](#footnote-155)

Цель оспариваемой меры не является фактором, который необходимо учитывать при оценке того, имело ли место лишение свободы (хотя для последующей проверки может иметь значение то, было ли лишение свободы оправдано с точки зрения одного из подпунктов пункта 1 статьи 5).

Напротив, важным фактором является контекст, в котором была применена оспариваемая мера. Гражданам часто приходится претерпевать временные ограничения свободы передвижения в определенных обстоятельствах, например, при передвижении на общественном транспорте, по автомобильной дороге или при посещении футбольного матча. Такие часто встречающиеся ограничения, строго говоря, не могут рассматриваться как «лишение свободы» по смыслу статьи 5, поскольку являются неизбежными в силу обстоятельств, выходящих за рамки контроля властей, требуются для предотвращения реальной угрозы нанесения серьезного вреда здоровью или ущерба и сводятся к минимуму, необходимому для этой цели.

Применяя вышеуказанные принципы к делу заявителей, Европейский Суд учел, что после трехнедельного судебного разбирательства и рассмотрения значительного количества доказательств судья суда первой инстанции установил, что полиция ожидала формирования на Оксфорд-серкес «основного ядра» в количестве от 500 до 1 000 склонных к насилию демонстрантов около 16 часов. Британский судья также установил, что существовала реальная угроза причинения серьезного вреда здоровью, даже гибели, и ущерба имуществу, в случае, если бы толпа не была взята под эффективный контроль. Для полиции явилось неожиданным то, что за два часа до этого там собралось свыше 1 500 человек, и было решено создать полный кордон для предотвращения насилия и угрозы жизни, здоровью и имуществу. С 14 часов 20 минут, когда было установлено полное оцепление, ни один человек из толпы не мог покинуть эту территорию без разрешения. Внутри оцепления имелось пространство для передвижения людей, давки не было, но условия были некомфортными, поскольку отсутствовали укрытие, питание, вода или туалеты. Хотя в течение дня и вечера полиция пыталась начать выпускать людей, ее попытки неоднократно приостанавливались из-за агрессивного и недоброжелательного поведения значительного меньшинства лиц как внутри оцепления, так и за его пределами, и люди были полностью рассредоточены лишь к 21 часу 30 минутам. Примерно 400 лиц, которые явно не участвовали в демонстрации или на которых серьезно повлияло удержание в оцеплении, были отпущены раньше.

На основании этих выводов Европейский Суд пришел к заключению о том, что принудительный характер удержания внутри оцепления, его длительность и последствия для заявителей с точки зрения физического дискомфорта и неспособности покинуть Оксфорд-серкес указывают на то, что они подверглись лишению свободы.

Однако Европейский Суд должен был также принять во внимание вид и способ применения данной меры, так как обстоятельства ее применения имели существенное значение для дела.

Суд отметил, что оцепление было установлено для того, чтобы изолировать и удерживать большую толпу в опасной и нестабильной ситуации. Этой мере сдерживания было отдано предпочтение по отношению к более жестким методам, способным повлечь большую угрозу вреда здоровью. Европейский Суд не усмотрел оснований не согласиться с выводом судьи о том, что в данных обстоятельствах полное оцепление являлось наименее жестким и наиболее эффективным средством предотвращения реальной угрозы нанесения вреда здоровью или ущерба собственности. Европейский Суд пришел к выводу, что в данной ситуации установление оцепления не могло быть расценено как «лишение свободы». Действительно, заявители не утверждали, что, когда оцепление было установлено, находившиеся внутри лица были немедленно лишены свободы, и Европейский Суд не мог определить момент, когда сдерживание толпы превратилось из того, что могло, от силы, рассматриваться как ограничение свободы передвижения, в лишение свободы. Примечательным было то, что примерно через пять минут после установления полного оцепления полиция планировала начать контролируемое освобождение. Впоследствии полиция предпринимала частые попытки выпустить людей, сохраняя ситуацию под постоянным контролем. Следовательно, в конкретных и исключительных обстоятельствах данного дела отсутствовало лишение свободы по смыслу пункта 1 статьи 5 Конвенции. Таким образом, поскольку статья 5 не подлежала применению, в деле не было установлено нарушений этого положения.

Тем не менее, Европейский Суд подчеркнул, что меры по контролю за толпой не должны прямо или косвенно использоваться властями для сдерживания протестов или противодействия им ввиду фундаментальной важности свободы выражения мнения и свободы собраний в любом демократическом обществе. Если бы установление и поддержание полицией оцепления не было необходимым для предотвращения серьезного вреда здоровью или ущерба имуществу, вид этой меры был бы иным, и ее принудительный и ограничительный характер мог бы оказаться достаточным для применения статьи 5 Конвенции.

В свете этих соображений Большая Палата ЕСПЧ четырнадцатью голосами «за» и тремя «против» приняла решение, что положения статьи 5 Конвенции не были нарушены.

Постановление Суда по данному делу можно считать классическим для определения одного из ключевых автономных понятий статьи 5 Конвенции. Европейский Суд подтвердил незыблемость выработанных его прецедентной практикой критериев «лишения свободы» в совершенно новой для себя ситуации, попутно создав важный прецедент для европейских государств.

**Раздел 6. Право на справедливое судебное разбирательство**

Право на справедливое судебное разбирательство предусмотрено статьей 6 Конвенции, которая гласит:

1. Каждый имеет право при определении его гражданских прав и обязанностей или при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявленного ему, на справедливое публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона. Судебное решение объявляется публично, однако пресса и публика могут не допускаться на все судебное разбирательство или его часть по соображениям морали, общественного порядка или национальной безопасности в демократическом обществе, а также если это требуется в интересах несовершеннолетних или для защиты частной жизни сторон, или в той мере, в какой это, по мнению суда, совершенно необходимо - при особых обстоятельствах, когда гласность нарушала бы интересы правосудия.

2. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления считается невиновным, пока его виновность не будет доказана в соответствии с законом.

3. Каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет как минимум следующие права:

а. быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения;

b. иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты;

с. защищать себя лично или посредством выбранного им самим защитника или, если у него нет достаточных средств для оплаты услуг защитника, защитник должен быть ему предоставлен бесплатно, когда того требуют интересы правосудия;

d. допрашивать показывающих против свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, а также иметь право на вызов и допрос свидетелей в его пользу на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него;

е. пользоваться бесплатной помощью переводчика, если он не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке.

Статья 6 является не только самой объемной из материальных статей Конвенции, но и абсолютным «рекордсменом» как по числу подаваемых жалоб, так и по числу фиксируемых нарушений[[156]](#footnote-156). Она закрепляет фундаментальное право человека, живущего в демократическом государстве – право на правосудие как таковое. Именно в этом заключается суть статьи 6: не гарантируя каждому благоприятный исход дела, она гарантирует возможность того, чтобы это дело, по крайней мере, было предметом рассмотрения органа судебной власти. Кроме того, данная статья закрепляет ряд основополагающих характеристик самого суда, требования к порядку осуществления правосудия, а также минимальные права обвиняемых и подозреваемых, без соблюдения которых судебное разбирательство не может считаться справедливым.

Обращает на себя внимание, что статья 6 гарантирует именно справедливое судебное разбирательство, но не справедливый результат такого разбирательства. Как это ни парадоксально, Европейский Суд не может бороться даже с очевидными судебными ошибками или произволом, если национальный суд не допустил никаких процессуальных нарушений. В этом смысле предметом рассмотрения Суда почти всегда является не само судебное решение, а именно процесс его вынесения.

Как и другие статьи Конвенции, статья 6 содержит целый ряд автономных понятий, толкуемых Судом исключительно в контексте ее специфических целей. Так, например, под словом «суд» понимается не только одноименный орган, интегрированный в традиционную систему судов общей компетенции. Для того, чтобы орган отвечал требованиям статьи 6, он должен обладать определенными качествами – независимостью от исполнительной власти, надлежащей процедурой отправления правосудия и правом выносить окончательные решения, обеспечиваемые принудительной силой государства. Согласно высказанной ЕСПЧ правовой позиции, все характеристики суда (и статья 6 в целом) применяются как к профессиональным судьям, так и к судам присяжных.

Отдельным и очень сложным является вопрос о содержании понятий «гражданские права и обязанности» и «уголовное обвинение», так как именно они определяют сферу применения статьи 6. При этом прецедентная практика ЕСПЧ не стоит на месте, практически ежегодно уточняя ту границу, которая отделяет гражданские права и обязанности от тех, судебную защиту которых статья 6 не гарантирует (политика, налогообложение, государственная служба и т.д.). Понятие «уголовное обвинение» толкуется Судом максимально широко, так как не зависит от квалификации его в национальном законодательстве. Согласно сложившемуся подходу, оценка предъявленного лицу уголовного обвинения включает в себя несколько критериев: формальный критерий, характер правонарушения, цель и вид грозящего наказания. Любого из этих признаков достаточно, чтобы обвинение считалось уголовным.

Перечисляя свойства суда, статья 6 закрепляет, что он должен быть независимым, беспристрастным и созданным на основании закона. Чаще всего в прецедентной практике Суда поднимается вопрос об отсутствии беспристрастности, которая имеет две составляющие – объективную и субъективную. Субъективная беспристрастность суда всегда презюмируется, однако ситуация изменяется, как только установлены какие-либо объективные факторы, ставящие под сомнение непредвзятость судьи (родственные отношения, зависимость от одной из сторон, личная заинтересованность в деле). В таких случаях уже государство обязано доказать, что суд отвечал требованию беспристрастности, что на практике сделать крайне проблематично.

Согласно статье 6, судебное разбирательство должно быть справедливым и публичным, а также осуществляться в разумный срок. Требование справедливости следует рассматривать в контексте всей статьи 6: считается, что нарушение любой ее нормы автоматически ставит вопрос о несправедливости всего процесса в целом. Вместе с тем (это очень важный аспект!), Суд в своей прецедентной практике вывел из содержания статьи 6 ряд презюмируемых прав, о которых там прямо не говорится (например – право обвиняемого хранить молчание или право личного присутствия на суде). Соответственно, нарушение таких неявных прав также влечет за собой вывод о несправедливости разбирательства.

Разумный срок судебного разбирательства не имеет точных временных границ: согласно прецедентной практике Суда, все зависит от сложности дела, поведения заинтересованных сторон и важности затронутых прав для заявителя. При этом в срок судебного разбирательства Суд включает не только период, предшествующий окончательному решению, но и период его исполнения. В частности, Суд всегда крайне скептически относится к возможности неограниченного пересмотра вступивших в законную силу судебных решений (например, в порядке надзора), ссылаясь при этом на принцип правовой определенности.

Пункты 2 и 3 статьи 6 относятся только к ее уголовно-правовому аспекту и закрепляют ряд прав обвиняемых и подозреваемых: презумпцию невиновности, право знать о характере обвинения, право на защиту и на защитника, право на равенство со стороной обвинения в вызове свидетелей и право на бесплатную помощь переводчика.

Соблюдение принципа презумпции невиновности контролируется Судом таким образом, чтобы в ходе процесса у судьи не возникало предвзятого и заранее сформировавшегося мнения относительно вины подсудимого. Справедливость судебного разбирательства может быть существенно подорвана, если в каком-либо из промежуточных решений судья (другой государственный орган) выразит свое отношение к подсудимому как к виновному в совершении преступления.

Право на защиту может осуществляться тремя способами: лично, при помощи выбранного адвоката и при помощи адвоката, назначенного государством. Вместе с тем, выбор или назначение адвоката не умаляют право обвиняемого выстраивать собственную стратегию защиты. Право на защиту предполагает соблюдение принципа состязательности сторон: обвиняемый должен иметь возможность предложить суду собственную версию обстоятельств дела на условиях не менее благоприятных, чем это делает сторона обвинения. И хотя статья 6 прямо говорит только о праве на вызов и допрос свидетелей, право на защиту предполагает также, чтобы обвиняемый мог ссылаться и на другие доказательства.

Право вызова свидетеля в суд не является абсолютным: обвиняемый должен представить разумные аргументы, объясняющие необходимость заслушать такого свидетеля. Если он это сделал, на государство ложится обязанность принять все возможные меры, чтобы обеспечить явку свидетеля в суд. В практике Суда одним из наиболее сложных является вопрос о правомерности использования в процессе доказывания показаний анонимных свидетелей, а также вопрос о допустимости доказательств вообще, так как статья 6 ничего об этом не говорит.

Следует также отметить, что международная модель прав человека (статья 14 Пакта о гражданских и политических правах) дополняет право на справедливое судебное разбирательство некоторыми дополнительными аспектами. В частности, суд, помимо прочего, должен быть еще и компетентным. Подозреваемые и обвиняемые не могут принуждаться к даче показаний против себя, а несовершеннолетние имеют право на то, чтобы их возраст учитывался в ходе процесса.

**Бюткявичус против Литвы**

**(Butkevičius v. Lithuania)**

**жалоба № 48297/99**

**Постановление вынесено 26 марта 2002 года**

Данное дело касается любопытного аспекта презумпции невиновности. Право обвиняемого считаться невиновным до вступления приговора в силу может вступить в конфликт с правом общества получать информацию о расследовании так называемых «резонансных» уголовных дел. В этой связи особая ответственность ложится на журналистов и должностных лиц, высказывания которых должны, с одной стороны, удовлетворять публичный интерес, с другой – не препятствовать справедливому судебному разбирательству.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В 1996-2000 гг. заявитель являлся министром обороны Литвы и членом парламента (Сейма).

12 августа 1997 года заявитель был задержан сотрудниками органов безопасности и прокуратуры во время передачи ему конверта с 15000 долларов США. Лицо, передававшее деньги, ранее сообщило в органы безопасности, что заявитель запросил 300000 долларов США за свою помощь в прекращении уголовного дела относительно крупной задолженности его нефтяной компании. 19 августа 1997 года Сейм дал свое согласие на возбуждение уголовного дела в отношении заявителя. 14 октября заявителю было предъявлено обвинение в покушении на мошенничество.

28 октября суд выдал ордер на арест заявителя на том основании, что заявитель мог бы воспрепятствовать установлению истины в этом деле, используя средства массовой информации и оказывая давление на свидетелей.

8 января 1998 года Вильнюсский окружной суд начал рассмотрение дела заявителя в судебном заседании, но 23 марта дело было направлено в прокуратуру для дополнительного расследования. 1 июля 1998 года разбирательство в суде было возобновлено.

18 ноября 1998 года Вильнюсский окружной суд признал заявителя виновным в покушении на приобретение имущества путем обмана. Суд не принял возражений заявителя о том, что он был спровоцирован на совершение правонарушения в результате сговора между руководителем нефтяной компании и органами безопасности. Суд установил, что заявитель сам предлагал взяткодателю встретиться с ним и что заявитель потребовал деньги в обмен на использование своего положения и влияния на некоторых прокуроров с целью прекращения уголовного дела в отношении задолженности компании. Окружной суд пришел к выводу, что это подтверждало намерение заявителя совершить мошенничество. Заявитель был приговорен к пяти годам и шести месяцам тюремного заключения, штрафу в 50000 литовских литов и конфискации половины имущества. Заявитель и его защитник присутствовали на рассмотрении дела судом первой инстанции.

Заявитель подавал апелляционную и кассационную жалобы на это решение, но безуспешно. 15 июня 1999 года Сейм проголосовал против импичмента заявителя, а также против лишения его мандата члена парламента. 17 марта 2000 года Вильнюсский суд постановил освободить заявителя из места заключения по специальному разрешению. Он был освобожден 20 марта 2000 года.

Между тем, в самом начале расследования ряд влиятельных литовских СМИ опубликовали отдельные высказывания Генерального прокурора и Председателя парламента, которые комментировали факт возбуждения уголовного дела в отношении заявителя. Так, 14 августа 1997 года в крупнейшей национальной ежедневной газете «Lietuvos Rytas», в статье под названием «По словам прокурора, попытка члена парламента оправдаться – пустая затея» было сказано:

«…Генеральный прокурор подтвердил, что имеются достаточно веские доказательства виновности А. Буткявичюса».

На следующий день в этой же газете была опубликована статья под названием «Председатель Сейма не сомневается в вине А. Буткявичюса», в которой было сообщено:

«…Отвечая на вопрос, сомневается ли он или нет в том, что А. Буткявичюс получил взятку, Председатель Сейма сказал: «основываясь на имеющихся у меня материалах, я не испытываю сомнений».

16 августа 1997 года в ежедневной газете «Respublika» было процитировано следующее высказывание Генерального прокурора:

«…Я квалифицирую это преступление как покушение на мошенничество».

20 августа 1997 года газета «Lietuvos Rytas» процитировала следующие слова Председателя Сейма:

«…Были и остаются убедительными один или два факта. А. Буткявичюс взял деньги, пообещав криминальные услуги».

Наконец, 6 октября 1998 года «Lietuvos Rytos» были процитированы такие слова Председателя Сейма:

«…Центр и Новый Союз координируют защиту взяточника, эти партии пытаются затянуть процесс и сознательно делают из заявителя жертву».

В своей жалобе в ЕСПЧ заявитель утверждал, что литовские власти нарушили в отношении него, помимо прочего, пункт 2 статьи 6 Конвенции. По мнению заявителя, опубликованные в прессе заявления Генерального прокурора и Председателя Сейма были несовместимы с принципом презумпции невиновности, закрепленным в статье 6 Конвенции.

В свою очередь, правительство утверждало, что оспариваемые заявления не нарушили презумпцию невиновности. По его мнению, необходимо было учитывать контекст, в котором были сделаны эти заявления, а именно тот факт, что заявитель был задержан в момент совершения преступления, а также достаточность доказательств для обоснования отмены парламентского иммунитета и возбуждения уголовного дела. Оспариваемые заявления нужно воспринимать как разъяснение общественности, почему необходимо возбуждение уголовного дела в отношении заявителя, а не как объявление его виновным в совершении преступления. Кроме того, высказывание Председателя Сейма, в котором заявитель был назван взяточником, не нарушало презумпцию невиновности, так как заявителю не предъявлялось обвинение во взяточничестве.

Заявитель оспаривал доводы правительства, утверждая, что соответствующие высказывания нарушили презумпцию невиновности. Он отметил, что правительство признало аутентичность оспариваемых высказываний, которые были равносильны объявлению его виновным в преступлениях. По мнению заявителя, формулировки этих высказываний не могут быть оправданы необходимостью информировать общественность о возможном или предстоящем возбуждении уголовного дела.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд подчеркнул, что презумпция невиновности, провозглашенная в пункте 2 статьи 6 Конвенции, является одним из элементов справедливого судебного разбирательства уголовного обвинения. Она нарушается, если заявление официального лица в отношении обвиняемого в совершении уголовного преступления отражает мнение, что он виновен, до того как это будет установлено законным порядком. Для нарушения достаточно наличия некоторых оснований полагать, что данное официальное лицо считает обвиняемого виновным. При этом презумпция невиновности может быть нарушена не только судьей или судом, но и другими органами власти[[157]](#footnote-157).

Суд подчеркнул важность выбора формулировок официальными лицами в своих высказываниях до того, как обвиняемый будет подвергнут суду и признан виновным в совершении преступления. Тем не менее, вопрос о том, является ли заявление официального лица нарушением презумпции невиновности, должен разрешаться в контексте конкретных обстоятельств, при которых было сделано соответствующее заявление.

Применяя эти соображения к данному делу, Суд отметил, что оспариваемые заявления были сделаны Генеральным прокурором и Председателем Сейма в контексте, не связанным с самим производством по уголовному делу, то есть в форме интервью национальной прессе. ЕСПЧ признал, что тот факт, что заявитель являлся важным политическим деятелем на момент вменяемого ему в вину преступления, требовал от высших должностных лиц государства информирования общественности о предполагаемом правонарушении и предстоящем уголовном судопроизводстве. Однако Суд не согласился с тем, что это обстоятельство может оправдать любые формулировки, используемые официальными лицами в их интервью прессе.

Заявления, которые являлись предметом спора, были сделаны всего через несколько дней после ареста заявителя, если не считать одного оспариваемого заявления председателя сейма, которое было сделано более чем год спустя. Однако, по мнению Суда, на этой начальной стадии, даже до возбуждения уголовного дела в отношении заявителя, было особенно важно не делать каких-либо публичных утверждений, которые могли бы быть истолкованы как подтверждение вины заявителя со стороны играющих важную роль официальных лиц.

Европейский Суд посчитал, что фразы Генерального прокурора о «достаточно веских доказательствах виновности» заявителя и о «квалификации его действий как покушение на мошенничество» могут быть истолкованы как всего лишь утверждения о наличии достаточных доказательств для установления виновности судом и, таким образом, для обоснования обращения в Сейм за согласием на возбуждение уголовного дела.

Однако заявления председателя сейма о том, что у него нет сомнений, что заявитель получил взятку, что он взял деньги, «пообещав криминальные услуги», и что он – «взяточник», вызвали у Суда куда больше сомнений в своей приемлемости. В этой связи Суд обратил особое внимание на тот факт, что Сейм лишил заявителя депутатской неприкосновенности, чтобы дать возможность возбудить против него уголовное дело. По мнению Суда, эти высказывания означали, что, согласно точке зрения председателя сейма, заявитель совершил преступления, в которых его обвиняют. Следовательно, они равносильны объявлению со стороны официального лица, что заявитель виновен, а также преждевременному осуждению до рассмотрения обстоятельств компетентным судебным органом.

Соответственно, ЕСПЧ пришел к выводу, что имело место нарушение пункта 2 статьи 6 Конвенции.

Дело «Буткявичус против Литвы» подтверждает, как осторожны должны быть должностные лица, комментируя ход уголовного преследования до провозглашения приговора. Обращает на себя внимание тот факт, что нарушением статьи 2 были признаны не слова Генерального прокурора, а именно Председателя парламента. В этой связи ключевую роль в решении Суда сыграл статус этих двух лиц. Прокурор, как представитель обвинения, был вправе выражать свою позицию по поводу имеющихся доказательств: это не влияло на правовое положение заявителя. В отличие от него, Председатель сейма мог своим высказыванием повлиять на мнение депутатов при решении вопроса о снятии с заявителя депутатской неприкосновенности.

**Бурдов против Российской Федерации**

**(Burdov v. Russia)**

**жалоба № 59498/00**

**Постановление вынесено 7 мая 2002 года**

Это дело стало самым первым, по которому Европейский Суд вынес решение против России. Оно фактически сразу приобрело статус прецедентного, так как в нем были затронуты несколько хронических проблем российского правосудия. Рассматривая жалобу, ЕСПЧ подтвердил свою принципиальную правовую позицию, согласно которой продолжительность судебного разбирательства по смыслу пункта 1 статьи 6 Конвенции с необходимостью включает в себя исполнительное производство. Государство должно проявлять оперативность не только при отправлении правосудия, но и при исполнении вступивших в силу судебных решений. При этом любые объективные трудности, включая материальные и организационные проблемы, не могут служить оправданием, когда речь идет о принципе правовой определенности.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. С 1 октября 1986 года по 11 января 1987 года заявитель принимал участие в ликвидации последствий аварии на Чернобыльской АЭС и, как результат, пострадал от чрезмерной дозы радиоактивного излучения. В 1991 году согласно экспертному заключению, которое установило причинную связь между ухудшившимся здоровьем заявителя и егоучастием в чернобыльских событиях, заявителю была назначена компенсация.

Поскольку указанная компенсация не была выплачена, в 1997 году заявитель подал иск к Управлению социальной защиты населения г. Шахты. 3 марта 1997 года Шахтинский городской суд вынес решение в пользу заявителя. Суд постановил выплатить заявителю компенсацию, а также пеню за имевшую место задержку ее выплаты.

В 1999 году заявитель подал иск к Управлению социальной защиты населения по г. Шахты, оспаривая законность снижения ежемесячного размера выплачиваемой компенсации и требуя взыскать невыплаченную компенсацию. Шахтинский городской суд восстановил первоначально установленный размер компенсации и постановил, что Управление социальной защиты населения по г. Шахты должно выплачивать заявителю ежемесячно около 3000 рублей с последующей индексацией.

Впоследствии заявитель еще дважды добивался вынесения судебных решений об индексации и выплате ему пени за задержку ее выплаты.

Однако 16 сентября 1999 года Служба судебных приставов г. Шахты уведомила заявителя о том, что выплатить указанные суммы заявителю не представлялось возможным в связи с отсутствием средств у Управления социальной защиты г. Шахты. Главное управление юстиции Ростовской области также уведомило заявителя о том, что и первое, и второе решения суда не могут быть исполнены в связи с недостатком средств у ответчика. Прокуратура Ростовской области проинформировала заявителя, что вину за неисполнение решений суда нельзя возлагать на Службу судебных приставов г. Шахты и что задолженность будет погашена, как только соответствующие средства поступят из федерального бюджета.

11 апреля 2000 года Служба судебных приставов г. Шахты вновь уведомила заявителя о невозможности исполнить вынесенные в его пользу решения суда в связи с недостаточным финансированием Министерства труда и социального развития Ростовской области.

16 мая 2000 года прокурор г. Шахты уведомил заявителя о том, что хотя Управление социальной защиты населения по г. Шахты и произвело перерасчет сумм компенсации, соответствующие выплаты не были сделаны в связи с отсутствием финан­сирования.

Только 5 марта 2001 года в соответствии с решением Министерства финансов Российской Федерации Управление социальной защиты населения г. Шахты выплатило заявителю задолженность в размере 113 040 рублей 48 копеек. Начиная с апреля 2001 года заявителю была установлена ежемесячная компенсация в размере 2500 рублей.

Обращаясь в ЕСПЧ, заявитель жаловался на длительное неисполнение российскими властями вынесенных в его пользу судебных решений, что, по его мнению, составляло нарушение статьи 6 и статьи 1 Протокола № 1 Конвенции (право собственности).

Первый вопрос, который встал перед Судом при рассмотрении дела, касался статуса жертвы заявителя. Власти государства-ответчика утверждали, что заявитель перестал считаться жертвой предполагаемого нарушения Конвенции в связи с тем, что 5 марта 2001 года ему была выплачена задолженность. Власти утверждали, что поскольку требования заявителя были полностью удовлетворены, причиненный ему неисполнением судебного решения ущерб был полностью возмещен. Кроме того, власти государства-ответчика утверждали, что заявитель был вправе обратиться в суд с иском о возмещении морального вреда.

Комментируя эти возражения, заявитель указывал, что назначенная национальными судами пеня за задержку выплаты причитавшейся ему ежемесячной суммы была значительно ниже положенной ему в соответствии с судебными решениями. Кроме того, судебное решение 1999 года по-прежнему игнорировалось властями: ежемесячные выплаты составляли не 3000, а 2500 рублей.

Решая этот вопрос, Европейский Суд напомнил, что решение или мера, принимаемые в пользу заявителя, в принципе не достаточны для того, чтобы лишать его статуса «жертвы», пока национальные власти не признают, прямо или по сути, факт нарушения Конвенции и не предоставят соответствующую компенсацию[[158]](#footnote-158).

Применительно к данному делу это означало, что выплата, осуществленная лишь после того, как данная жалоба была коммуницирована властям, не является каким-либо признанием с их стороны возможных нарушений. Кроме того, как таковая выплата адекватно не возместила вред, причиненный заявителю. Поэтому Суд пришел к выводу, что заявитель по-прежнему может утверждать, что он является жертвой нарушения пункта 1 Статьи 6 Конвенции и Статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

При рассмотрении жалобы в части, касающейся статьи 6 Конвенции, ЕСПЧ напомнил сторонам, что право на доступ к правосудию было бы иллюзорным, если бы правовая система государства-участника Конвенции допускала, чтобы судебное решение, вступившее в законную силу и обязательное к исполнению, оставалось недействующим в отношении одной из сторон в ущерб ее интересам. Суд подчеркнул, что толкование статьи 6 Конвенции исключительно в рамках обеспечения лишь права на обращение в суд и порядка судебного разбирательства привело бы к ситуациям, несовместимым с принципом верховенства права, который государства обязались соблюдать, подписав Конвенцию. Исполнение судебного решения, принятого любым судом, должно, таким образом, рассматриваться как составляющая «судебного разбирательства» по смыслу статьи 6 Конвенции[[159]](#footnote-159).

При этом власти не вправе ссылаться на недостаточное финансирование в оправдание неуплаты долга, установленного решением суда. ЕСПЧ предположил, что та или иная задержка исполнения судебного решения при определенных обстоятельствах может быть оправданна. Однако задержка не может быть такой, чтобы нарушала саму суть права, гарантируемого пунктом 1 статьи 6 Конвенции. Что касается данного дела, то финансовые трудности, испытываемые властями государства-ответчика, не должны были препятствовать заявителю получить причитающееся ему в результате выигрыша судебного дела о возмещении вреда, причиненного здоровью в результате чрезвычайных работ по ликвидации аварии.

Суд отметил, что решения Шахтинского городского суда, вынесенные в 1997, 1999 и 2000 годах оставались неисполненными полностью или частично по крайней мере вплоть до 5 марта 2001 года, когда Министерство финансов Российской Федерации приняло решение полностью погасить задолженность заявителю. Суд отметил также, что эта последняя выплата по задолженности имела место только после того, как данная жалоба была коммуницирована властям Российской Федерации.

В результате ЕСПЧ пришел к следующему выводу: не принимая на протяжении нескольких лет необходимые меры, направленные на исполнение вступивших в законную силу судебных решений, власти Российской Федерации лишили положения пункта 1 статьи 6 Конвенции какого-либо полезного смысла. Соответственно, имело место нарушение указанной статьи Конвенции.

Кроме того, ЕСПЧ зафиксировал в действиях российских властей нарушение статьи 1 Протокола № 1 Конвенции. В этой части жалобы интерес представлял вопрос о том, могли ли считаться присужденные, но не полученные заявителем суммы «имуществом» по смыслу данной статьи. Суд не стал отходить от своей прецедентной практики и напомнил, что под имуществом может пониматься и требование, если оно может быть юридически реализовано[[160]](#footnote-160). В этой связи Суд отметил, что решения Шахтинского городского суда вступили в законную силу, не будучи обжалованными в обычном порядке, и было возбуждено исполнительное производство. Следовательно, невозможность для заявителя добиться исполнения указанных судебных решений, по крайней мере, до 5 марта 2001 года, являлось нарушением его права на уважение своей собственности. Фактически, не исполнив решения суда, власти государства-ответчика лишили заявителя возможности взыскать денежные средства, которые он разумно рассчитывал получить.

Таким образом, дело «Бурдов против Российской Федерации» не только стало историческим (так как вовлекло в орбиту деятельности Суда огромную страну со специфической правовой системой), но и подтвердило важнейшие правовые позиции ЕСПЧ. Во-первых, срок исполнения судебного решения должен рассматриваться в контексте конвенционного требования о разумном сроке судебного разбирательства. Во-вторых, имущественные требования, гарантированные вступившим в законную силу решением суда, могут рассматриваться как собственность, так как они отвечают критерию «разумного ожидания».

**«Совтрансавто Холдинг» против Украины**

**(Sovtransavto Holding v. Ukraine)**

**жалоба № 48553/99**

**Постановление вынесено 25 июля 2002 года**

Данное дело касается гражданско-правового аспекта статьи 6 Конвенции, пункт первый которой в равной степени относится ко всем формам правосудия. В нем был затронут важный аспект независимости и беспристрастности судебной власти в условиях фактического давления на них со стороны высших должностных лиц государства. Кроме того, это дело вынесло приговор такому рудименту советской правовой системы, как институт бесконечных пересмотров судебных решений по протестам высокопоставленных должностных лиц.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В период с 1993 по 1997 гг. заявителю (российскому акционерному обществу, занимающемуся международными перевозками) принадлежали 49% акций украинского ОАО «Совтрансавто-Луганск».

3 января 1996 года собрание акционеров «Совтрансавто-Луганск» приняло решение о внесении изменений в учредительные документы и преобразовало компанию в закрытое акционерное общество. 23 января 1996 года исполнительный комитет Луганска официально зарегистрировал это решение. 26 декабря 1996 года, 11 августа 1997 года и 20 октября 1997 года генеральный директор «Совтрансавто-Луганск» решил на треть увеличить капитал компании и, как следствие, внес изменения в учредительные документы. Эти решения были зарегистрированы исполнительным комитетом Луганска 30 декабря 1996 года, 12 августа 1997 года и 18 ноября 1997 года соответственно. В результате увеличения капитала, руководство «Совтрансавто-Луганск» получило право на единоличное управление компанией и контроль над ее собственностью. Доля капитала, находящегося в распоряжении заявителя, уменьшилась с 49% до 20,7%.

25 июня 1997 года заявитель подал в арбитражный суд Луганской области иск, целью которого было признание незаконными действий по изменению устава вышеуказанной компании и решения об официальной регистрации. Заявитель утверждал, что, вопреки нормам действующего законодательства и устава «Совтрансавто-Луганск», собрание акционеров было организовано без участия и согласия представителей «Совтрансавто-Холдинг». К тому же, протоколы не были подписаны всеми акционерами. 4 августа 1997 арбитражный суд отклонил исковое заявление. Попытка заявителя добиться пересмотра этого решения в вышестоящем суде была безуспешной.

Постановлением коллегии Высшего арбитражного суда Украины от 6 марта 1998 года это судебное решение было отменено по причине неполного изучения обстоятельств дела и аргументов заявителя. Дело было направлено на повторное рассмотрение в арбитражный суд Киевской области.

Между тем, 16 января 1998 года руководством «Совтрансавто-Луганск» было направлено письмо Президенту Украины с просьбой «взять дело под личный контроль» с целью защитить интересы Украины. В письме от 3 февраля 1998 года Президент Украины предписал председателю Высшего арбитражного суда «защищать интересы граждан Украины». В шифрограмме от 6 марта 1998 года глава Луганской областной администрации проинформировал Президента Украины о том, что Высший арбитражный суд отменил решение суда от 4 августа и отправил дело на повторное рассмотрение, что, по его мнению, представляет угрозу для нормального функционирования «Совтрансавто-Луганск» и затрагивает интересы Украины в пользу России. Он потребовал от Президента Украины немедленно вмешаться в рассматриваемое дело с целью защитить интересы украинского предприятия и граждан Украины.

29 апреля 1998 года Государственная комиссия Украины по ценным бумагам и фондовому рынку констатировала несоответствие созыва собрания акционеров и решений, принятых в результате него руководством компании, действующему законодательству.

19 мая 1998 года Президент Украины издал резолюцию, которой еще раз обратил внимание председателя Высшего арбитражного суда Украины на необходимость защитить интересы государства. 28 мая 1998 года председателем Высшего арбитражного суда на имя Председателя арбитражного суда Киевской области была отправлена копия этой резолюции, чтобы она была принята во внимание во время рассмотрения дела заявителя.

В письме от 17 июня 1998 года заместитель Председателя Высшего арбитражного суда потребовал от председателя арбитражного суда Киевской области «взять рассматриваемое дело под личный контроль».

Двумя решениями от 12 января 1999 года коллегия Высшего арбитражного суда отклонила жалобы заявителя, повторив решения суда первой инстанции.

8 июня 1999 года собрание акционеров «Совтрансавто-Луганск», организованное, по словам заявителя, без его участия, приняло решение ликвидировать компанию.

Однако в апреле 2000 года Председатель Высшего арбитражного суда подал в коллегию Высшего арбитражного суда заявление о проверке в порядке надзора дела заявителя, и 21 апреля 2000 года коллегия Высшего арбитражного суда отменила все состоявшиеся ранее решения и отправила дело в арбитражный суд Киевской области на новое рассмотрение. В судебном постановлении было указано, что решения органов арбитража были вынесены без глубокого и соответствующего норме закона рассмотрения фактов и аргументов сторон, выводы судебных органов были спорными и преждевременными, сделанными без принятия во внимание заключений Государственной комиссии по ценным бумагам и фондовому рынку; более того, суд констатировал, что не был проведен анализ соответствия учредительных документов «Совтрансавто-Луганск» действующему законодательству.

В письме от 12 мая 2000 года председатель арбитражного суда Киевской области обратился к Председателю Высшего арбитражного суда с просьбой передать дело заявителя в другой суд с целью «гарантировать объективность и непредвзятость судопроизводства». Эта просьба была отклонена.

Решением от 23 апреля 2001 года арбитражный суд Киевской области удовлетворил часть требований заявителя в соответствии с требованиями, заявленными к преемнику компании «Совтрансавто-Луганск», возвратить заявителю часть собственности, ранее ему принадлежавшей, но отклонил заявление, сформулированное заявителем против исполнительного комитета Луганска. Суд, в частности, признал неправомерность действий генерального директора «Совтрансавто-Луганск», касающихся увеличения капитала компании и внесения изменений в учредительные документы компании, констатировав, что, в соответствии с применимым правом, только коллегиальный орган компании уполномочен принимать такие решения. Он также констатировал, что, вследствие принятия этих документов, были нарушены права заявителя на управление компанией «Совтрансавто-Луганск» и на контроль над имуществом компании, а также, что компенсация, полученная заявителем вследствие ликвидации «Совтрансавто-Луганск», не была пропорциональна доле капитала, которой заявитель владел в момент регистрации устава этой компании в январе 1996 года.

Решением от 24 января 2002 года коллегия Киевского апелляционного хозяйственного суда отменила часть решения арбитражного суда относительно возвращения имущества заявителю и отклонила все требования последнего. 25 февраля 2002 года заявителем была подана кассационная жалоба в коллегию Высшего хозяйственного суда Украины, направленная на отмену этого решения.

Определением от 2 апреля 2002 года коллегия Высшего хозяйственного суда Украины отклонила кассационную жалобу заявителя без рассмотрения по существу. Она констатировала, что заявитель не представил Высшему хозяйственному суду доказательство оплаты государственной пошлины для рассмотрения кассационной жалобы. Высший хозяйственный суд возместил заявителю сумму, которую последний внес в качестве пошлины и отметил, что после выполнения вышеуказанных формальностей заявитель может вновь подать кассационную жалобу. Заявителем вновь была подана кассационная жалоба. Определением от 26 апреля 2002 года коллегия Высшего хозяйственного суда без рассмотрения по существу отклонила кассационную жалобу. Суд констатировал, что заявитель превысил одномесячный срок, предусмотренный для подачи кассационной жалобы, и что он не подал ходатайство о восстановлении срока.

Обращаясь с жалобой в ЕСПЧ, заявитель указывал, что его дело не было рассмотрено справедливо, независимым и беспристрастным судом по причине осуществления постоянного сильного политического давления и контроля на судебный процесс со стороны украинских органов власти, включая Президента Украины. Он утверждал, что арбитражные судебные инстанции не изучили адекватно и в соответствии с законом представленные им документы и аргументы. Он жаловался на то, что суд Киевской области вынес свое решение, не приглашая его представить свои аргументы, а также на то, что Высший арбитражный суд Украины рассмотрел дело без его участия и в закрытом заседании. Наконец, он жаловался на длительность судебной процедуры, которая началась в июне 1997 года и не завершилась на момент подачи жалобы[[161]](#footnote-161).

Европейский Суд отметил, что жалоба заявителя включала три аспекта: первый касался недостаточной независимости и беспристрастности судов; второй – отсутствия публичного слушания в арбитражном суде Киевской области и Высшем арбитражном суде; третий – чрезмерной длительности судебной процедуры.

Относительно первого аспекта власти государства-ответчика возражали, что сведения, предоставленные заявителем, недостаточны для сомнений, касающихся беспристрастности и независимости судебных органов, имеющих отношение к данному процессу. Президент Украины обязан реагировать на любое обращение граждан Украины и принимать решение вследствие этого обращения в соответствии с законом. Заявитель, в свою очередь, ссылался на общеизвестные факты финансовой зависимости судебных органов от бюджета органов местного самоуправления. В том, что касается резолюций Президента Украины, заявитель утверждал, что они в первую очередь были адресованы чиновникам высших эшелонов власти или судьям, не имеющим никакого отношения к авторам обращения, среди которых фигурировало имя председателя Высшего арбитражного суда. Они имели целью не только гарантировать принцип верховенства права, но также «защитить интересы граждан Украины». Заявитель напоминал, что 6 марта 1998 года глава администрации Луганской области потребовал от Президента Украины немедленного вмешательства в рассматриваемое дело с целью защитить интересы украинского предприятия и граждан Украины. Более того, в письме от 12 мая 2000 года председатель арбитражного суда Киевской области выразил сомнение по поводу возможности гарантий абсолютной беспристрастности судей его суда во время рассмотрения последними дела заявителя. При этом отказ судьи рассматривать дело имел место 20 мая 1998 года, через день после того, как новая резолюция Президента Украины (19 мая 1998 года) с целью «защитить интересы Украины» была отправлена Председателю Высшего арбитражного суда.

Относительно второго аспекта жалобы украинские власти утверждали, что гарантии статьи 6 Конвенции применяются к гражданским судебным процессам не так строго, как к уголовным, и что публичность процесса может быть ограничена особыми обстоятельствами дела. Во всяком случае, заявитель смог представить Высшему арбитражному суду в письменной форме все аргументы, которые он считал необходимыми, и эта судебная инстанция дала ответы на все поставленные вопросы, а арбитражный суд первой инстанции провел публичное слушание. Заявитель оспаривал эти утверждения.

Наконец, относительно третьего аспекта власти утверждали, что дело заявителя было очень сложным с юридической точки зрения, что, в свою очередь, требовало глубокого анализа всех фактов дела и всех аргументов сторон государственными судебными органами, как и пояснения положений действующего законодательства. Важно то, что на каждой стадий спора именно заявитель, а не государственная власть, давал ход судебной процедуре, что делало процесс более продолжительным. Следовательно, срок внутреннего судебного процесса в данном случае не может быть расценен, как неразумный. Заявитель указывал на то, что в течение длительного периода он находился в неопределенной ситуации в связи с отсутствием окончательного решения и в условиях неопределенных перспектив окончания внутреннего процесса. В этом виноваты судебные органы Украины, которые вследствие неправильного и противоречивого применения украинского законодательства были обязаны много раз пересматривать это дело в соответствии с указаниями Высшего арбитражного суда.

Оценивая аргументы сторон, Суд указал, что в контексте настоящего дела прежде всего необходимо рассмотреть вопрос общего характера, а именно, совместима ли с принципами статьи 6 Конвенции процедура протеста в том виде, в котором она была предусмотрена в украинском праве и использована в данном случае, и если да, то в какой степени[[162]](#footnote-162).

Суд напомнил, что одним из основополагающих элементов верховенства права является принцип безопасности юридических связей, который подразумевает, кроме прочего, что окончательное решение, вынесенное судом по какому-либо делу, не должно ставиться под сомнение. Между тем, в период событий по данному делу, Председатель Высшего арбитражного суда, Генеральный Прокурор или их заместители обладали, в силу Арбитражно-процессуального кодекса, правом обжаловать окончательное судебное решение путем внесения протеста. Подобное полномочие имело дискреционный характер, в результате чего окончательные судебные решения могли быть бесконечно поставлены под сомнение. В настоящем деле, своим постановлением от 21 апреля 2000 года, Высший арбитражный суд, на основании протеста своего Председателя, отменил все судебные решения, касающиеся заявителя, и отправил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции. Сначала это принесло заявителю пользу: решение 23 апреля 2001 года было принято в его интересах. Однако постановлением от 24 января 2002 года, на основании, кроме прочего, протеста Генеральной Прокуратуры Украины, которая изначально не была стороной в споре, Киевский апелляционный хозяйственный суд отменил решение от 23 апреля 2001 года в части реституции собственности заявителю, подтвердил решение в части закрытия производства в отношении требований, направленных против «Совтрансавто-Луганск», и отклонил все требования заявителя.

Европейский Суд счел, что судебная система, предусматривающая процедуру протеста, а, следовательно, возможность многократной отмены окончательного судебного решения, сама по себе несовместима с принципом безопасности юридических связей, который является одним из основополагающих элементов верховенства права в контексте пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Далее ЕСПЧ отметил, что после первой отмены судебных решений арбитражные судебные инстанции не приняли во внимание указания Высшего арбитражного суда, в то время как в соответствии с украинским правом эти указания являются обязательными для нижестоящих судов. Высший арбитражный суд упрекнул нижестоящие судебные инстанции в том, что они недостаточно изучили факты дела и аргументы заявителя, но арбитражный суд Киевской области повторно отклонил иск заявителя без внесения дополнительных уточнений относительно мотивов такого решения. Более того, решение суда было вынесено без предоставления заявителю возможности представить свои аргументы в рамках публичного слушания.

Кроме того, Европейский Суд констатировал многочисленные акты вмешательства в судебный процесс украинских органов власти самого высшего уровня. Каковыми бы ни были мотивы, выдвинутые правительством для оправдания таких актов вмешательства, Суд счел, что такие акты, учитывая их содержание и форму, в которой они осуществлялись, сами по себе несовместимы с понятием «независимый и беспристрастный суд» по смыслу пункта 1 статьи 6 Конвенции. В контексте данного дела заявитель мог объективно иметь опасения относительно независимости и беспристрастности судов. Как бы то ни было, такие акты вмешательства, исходящие от органов исполнительной власти государства, свидетельствуют о недостатке уважения к самой функции судебной власти.

Далее ЕСПЧ обратил внимание на то, что Высший хозяйственный суд отклонил кассационную жалобу заявителя без рассмотрения ее по сути по причине того, что заявитель не представил подтверждения уплаты Высшему хозяйственному суду государственной пошлины. При этом Высший хозяйственный суд признал сам факт уплаты заявителем государственной пошлины. ЕСПЧ пришел к выводу, что Высший хозяйственный суд, указывая, что после устранения формального недостатка заявитель может вновь подать свою кассационную жалобу, не мог не знать о том, что одномесячный срок, установленный для подачи жалобы, будет пропущен. Однако он не предоставил заявителю точный срок для исправления его кассационной жалобы. В результате своим определением от 26 апреля 2002 года Высший хозяйственный суд отклонил кассационную жалобу заявителя по причине пропуски срока. Учитывая такое непоследовательное поведение Высшего хозяйственного суда, и, принимая во внимание предыдущее поведение национальных судебных инстанций, ЕСПЧ счел, что при таких обстоятельствах было бы чрезмерным формализмом упрекать заявителя в неудаче его кассационной жалобы.

Принимая во внимание акты вмешательства органов исполнительной власти государства в судебные процедуры, роль, которую играл протест в этих процедурах, а также совокупность других элементов, упомянутых выше, Суд пришел к выводу о том, что право заявителя на то, чтобы его дело было рассмотрено справедливо и публично независимым и беспристрастным судом, было нарушено. В этой связи ЕСПЧ посчитал, что нет необходимости отдельно рассматривать требование заявителя относительно длительности судебной процедуры, так как это требование составляет один из частных аспектов права на справедливый процесс.

Вопрос о предполагаемом нарушении статьи 1 Протокола № 1 также изобиловал сложными аспектами, начиная с вопроса о природе акций как имущества в контексте данной нормы и заканчивая вопросом о неочевидной связи между несправедливым судебным процессом и экономическим ущербом, причиненным заявителю.

Рассматривая жалобу в этой части, ЕСПЧ напомнил, что статья 1 Протокола № 1 содержит три различные нормы; первая устанавливает принцип уважения собственности; вторая касается лишения собственности и устанавливает некоторые условия, при которых оно возможно; третья признает за государствами возможность регламентации пользования имуществом в соответствии с общим интересом. Эти правила не лишены связи между собой. Второе и третье правило являются частными случаями вторжения в право собственности; соответственно, они должны толковаться в свете принципа, закрепленного в первом правиле.

Суд указал, что принадлежавшие заявителю акции несомненно имели экономическую ценность и являлись «имуществом» по смыслу статьи 1 Протокола № 1.

Суд также отметил, что несправедливый характер, который был присущ судебной процедуре, имел прямую связь с правом собственности заявителя. Отказ судебных инстанций подчиниться указаниям Высшего арбитражного суда, а также существенные различия в подходах, которые продемонстрировали судебные инстанции разных уровней при применении и толковании национального права, сделали возможным многократное возобновление судебной процедуры и таким образом создали ситуацию постоянной неопределенности относительно вопроса о законности решений «Совтрансавто-Луганск» и актов исполкома Луганска. Кроме этого, акты вмешательства органов исполнительной власти государства в судебные процедуры существенным образом способствовали этой неопределенности. Наконец, форма, в которой завершилась судебная процедура, была несовместима с обязанностью государства реагировать на ситуацию, в которой находился заявитель. В результате, заявитель вынужден был терпеть такую неопределенность в течение периода, на протяжении которого изначальная стоимость его акций была уменьшена, что повлекло за собой изменения в его полномочиях управлять «Совтрансавто-Луганск» и контролировать его имущество.

В результате Суд пришел к выводу, что форма, в которой протекала и завершилась судебная процедура, а также ситуация неопределенности, от которой пострадал заявитель, разорвали справедливый баланс между требованиями публичного интереса и императивами защиты права собственности заявителя. В результате государство не выполнило своей обязанности по обеспечению заявителю эффективного осуществления его права собственности, гарантированного статьей 1 Протокола № 1.

**Аллан против Соединенного Королевства**

**(Allan v. United Kingdom)**

**жалоба № 48539/99**

**Постановление вынесено 5 ноября 2002 года**

Данное дело затрагивает проблему допустимости доказательств, которая не нашла прямого отражения в тексте статьи 6 Конвенции. Несмотря на это, Суд подтвердил, что процесс сбора и использования доказательств не может быть оторван от общей идеи справедливого судебного разбирательства. Необходимо, чтобы национальное право обеспечивало справедливый баланс между возможностями обвинения по сбору доказательств и правом обвиняемого на защиту. Нарушение этого баланса при использовании, в частности, тайного осведомителя, может означать фактическое принуждение к даче показаний и отсутствие состязательности процесса.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 3 февраля в манчестерском офисе одного из супермаркетов неизвестными людьми был застрелен управляющий магазином.

18 февраля заявитель и его знакомый Лерой Грант были арестованы по подозрению в ограблении. При обыске у них был найден пистолет. Лерой Грант признался в ряде ночных грабежей магазинов, тогда как заявитель отрицал свою причастность к какому-либо преступлению. 20 февраля анонимный осведомитель сообщил полиции, что заявитель участвовал в убийстве управляющего магазином.

В этот же день начальник полиции Большого Манчестера дал разрешение на неограниченное аудио-прослушивание и видеонаблюдение за тюремной камерой и другими местами, где могли находиться арестованные. Начиная с 13 марта видеонаблюдение было также установлено в полицейском участке Стредфорда, куда был переведен заявитель. В распоряжении полиции оказались записи разговоров заявителя с Лероем Грантом в тюремной камере в период с 20 февраля по 12 марта, а также записи посещений заявителя его подругой в период с 12 по 28 марта.

Между тем, 8 марта 1995 года заявитель был допрошен в качестве подозреваемого в убийстве. На допросе он воспользовался своим правом хранить молчание.

23 марта 1995 года в камеру заявителя был подсажен тайный осведомитель полиции Н., арестованный накануне за не связанные с заявителем преступления. Он был помещен в камеру к заявителю с целью получения от него информации о причастности заявителя к расследуемому убийству. Как впоследствии утверждал заявитель, у Н. были мотивы донести на него. Полиция проводила инструктаж Н. по телефону, как лучше получить информацию от заявителя. После 20 апреля заявитель был переведен в тюрьму Strangeways, однако Н. и там регулярно связывался с ним.

25 июля 1995 года Н. представил 60-страничные свидетельские показания, детализирующие его беседы с заявителем. Он утверждал, что в одном из разговоров заявитель признался, что участвовал в убийстве 3 февраля 1995 года. Все записи разговоров заявителя и их стенограммы использовались в суде как доказательства его вины. Никаких других доказательств, связывающих заявителя с убийством управляющего магазином, не было.

Судебное разбирательство началось в январе 1998 года. Адвокат заявителя, ссылаясь на Закон о свидетельских показаниях 1984 года, оспаривал допустимость тайных записей бесед заявителя с Лероем Грантом и своей подругой. Однако судья пришел к выводу, что из содержания записей, которые были вполне достоверны, можно было заключить причастность заявителя к убийству. Кроме того, судья не согласился, что сведения в записанных переговорах сообщались под принуждением или иным недопустимым способом. В любом случае, жюри присяжных могли бы сами решить вопрос о надежности представленных доказательств. 10 и 11 февраля 1998 года судья выступил с напутствием к присяжным, в котором попросил их с осторожностью воспринимать показания Н., который сам был профессиональным преступником и осознавал, что сотрудничество с полицией сулит ему некоторые преимущества.

17 февраля жюри присяжных после 21-часового совещания большинством голосов десять против двух пришло к выводу, что заявитель виновен в убийстве и должен быть приговорен к пожизненному заключению. Заявитель подал апелляцию на этот вердикт, утверждая, что судья должен был исключить записи его разговоров с подругой и Лероем Грантом, а также показания Н. Однако апелляция была отклонена, так как апелляционный суд пришел к выводу, что судья первой инстанции тщательно рассмотрел вопрос допустимости доказательств в данном деле и принял правильное решение. Таким образом, у заявителя не было оснований требовать пересмотра решения суда.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался на то, что в ходе суда над ним были использованы тайные записи его разговоров, а также показания Н. о содержании их разговоров в камере. Заявитель, в частности, утверждал, что содержание записанных разговоров не соответствовало фактическим обстоятельствам происшествия 3 февраля 1995 года. Поскольку заявитель догадывался, что его разговоры могут записываться, он оказался в безвыходном положении: если бы он шептал или жестикулировал, это выглядело бы подозрительно. Кроме того, записи использовались полицией, чтобы запугать заявителя и склонить его к даче признательных показаний.

Заявитель также утверждал, что полиция использовала Н. не в качестве неодушевленного средства прослушивания, а в качестве средства тайного допроса, чтобы обойти процессуальные права обвиняемого, такие как право на защиту и право хранить молчание. Осуждение заявителя в решающей степени было основано на показаниях Н., который, будучи сам преступником, зависел от полиции и был заинтересован в том, чтобы получить от заявителя нужную информацию.

В свою очередь, британские власти утверждали, что использование доказательств в данном деле осуществлялось в соответствии с национальным правом. Достоверность полученных записей не вызывала сомнений, заявитель сообщал сведения без какого-либо принуждения и имел возможность оспорить допустимость всех доказательств в суде. Кроме того, записи были не единственными доказательствами, и присяжные были полностью проинструктированы обо всех недостатках их доказательственного значения. Ссылаясь на прецедентную практику Суда[[163]](#footnote-163), власти утверждали, что при расследовании таких серьезных преступлений, как убийство, публичный интерес допускает использование такого рода доказательств при условии, что у обвиняемого есть право их оспорить.

Что касается показаний Н., то государство-ответчик указывало, что присяжные имели возможность сами оценить их достоверность. Заявитель беседовал с Н. добровольно, при этом он мог предполагать, что все его контакты находились под наблюдением.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил некоторые базовые принципы применения статьи 6 Конвенции. В то время как она гарантирует справедливое судебное разбирательство, она не содержит правил о допустимости доказательств, которые в силу этого являются предметом регулирования внутреннего права[[164]](#footnote-164). В этом смысле Суд не должен решать вопрос о допустимости доказательств или о виновности подсудимого – его занимает вопрос о том, был ли процесс в целом справедливым.

Для ответа на этот вопрос решающее значение имеет то, были ли в данном деле соблюдены права заявителя на защиту, что предполагает право оспаривать подлинность собранных против него доказательств, возможность допрашивать свидетелей, добровольность всех сделанных признаний (в том числе отсутствие каких-либо провокаций или принуждения).

ЕСПЧ подтвердил, что привилегия обвиняемого хранить молчание или отказаться от дачи невыгодных для себя показаний является международным стандартом, лежащим в основе справедливого разбирательства. Эти права обеспечивают ситуацию, при которой обвинение несет на себе бремя доказывания вины обвиняемого, не прибегая при этом к доказательствам, полученным принудительным путем[[165]](#footnote-165).

Применяя эти принципы к данному делу, Европейский Суд отметил, что записи разговоров заявителя в тюрьме и показания Н. были основными доказательствами, на которых было построено обвинение в суде. ЕСПЧ счел, что содержащийся в записях материал был получен вполне законно: не было никаких оснований считать, что заявитель в ходе разговоров принуждался или провоцировался к своим высказываниям. Этот вывод подтверждался и тем фактом, что сам заявитель, по его словам, предполагал, что за ним ведется постоянное наблюдение. Сама запись разговоров соответствовала внутреннему праву Великобритании. ЕСПЧ не убедили аргументы заявителя, касающиеся интерпретации властями содержания его высказываний, жестов и мимики: Европейский Суд указал, что национальные суды в этом смысле имеют больше полномочий, в том числе и в области оценки допустимости доказательств. Здесь необходимо принять во внимание, что вопрос допустимости использования записей был предметом состязательной судебной процедуры, и решение британского суда не выглядело произвольным или явно несправедливым.

С точки зрения ЕСПЧ, второе обоснование жалобы заявителя (использование информации Н.) поднимало гораздо больше сложных вопросов по этому делу. Право не свидетельствовать против себя защищает обвиняемого от получения властями доказательств путем принуждения вопреки его воле. Во всех предыдущих делах Суд сталкивался с ситуацией, когда право обвиняемого хранить молчание ограничивалось полицией. Однако это право также нарушается, когда власти используют уловку, чтобы получить от лица те сведения, которые они не смогли получить в ходе его допроса.

ЕСПЧ указал, что нарушение данного права предполагает наличие двух условий, связанных с отношениями информатора с властями, с одной стороны, и информатора с обвиняемым – с другой. Во-первых, необходимо, чтобы информатор (Н.) фактически действовал в качестве государственного агента. Это обстоятельство может быть установлено путем анализа места и формы обмена информацией, а также степени вмешательства властей в этот процесс. Во-вторых, должен быть некий элемент принуждения со стороны информатора по отношению к обвиняемому.

В этой связи Суд отметил, что на всех допросах в полиции заявитель в присутствии своего адвоката пользовался правом хранить молчание. Давний полицейский осведомитель Н. был подсажен в камеру заявителя с точно определенной целью получения информации о расследуемом уголовном деле. Доказательства, представленные Суду, свидетельствуют о том, что полиция инструктировала Н. для выполнения его миссии. В отличие от дела «Хан против Соединенного Королевства», признания заявителя в разговорах с Н. не были спонтанными, вызванными добровольным желанием поделиться, а стали результатом настойчивых расспросов осведомителя. Та настойчивость, с которой он направлял все их беседы в нужное русло по заданию полиции, позволяет приравнять эти разговоры к допросу без надлежащих процессуальных гарантий, включая присутствие адвоката и уведомление допрашиваемого об основных правах.

Даже учитывая, что в деле не было выявлено каких-либо фактов прямого принуждения заявителя к даче показаний, ЕСПЧ пришел к выводу, что заявитель подвергся психологическому давлению, которое исключило добровольность сообщенных сведений. Заявитель был подозреваемым по делу об убийстве, он находился в тюрьме и испытывал прессинг со стороны полиции – все это могло побудить его поделиться информацией со своим сокамерником, которому он доверял. При таких обстоятельствах сообщенные заявителем сведения могут быть расценены как полученные вопреки его желанию, а их использование в суде нарушило право заявителя не свидетельствовать против себя. Соответственно, был нарушен пункт 1 статьи 6 ЕКПЧ.

Кроме того, Суд зафиксировал в действиях британских властей нарушение статьи 8 (право на уважение частной жизни) и статьи 13 Конвенции (право на эффективные средства правовой защиты).

**Кордова против Италии**

**(Cordova v. Italy)**

**жалоба № 40877/98**

**Постановление вынесено 30 января 2003 года**

30 января 2003 года Европейский Суд рассмотрел сразу две жалобы заявителя: по делу «Кордова против Италии» (№ 1) и «Кордова против Италии» (№ 2). Эти два дела могут быть рассмотрены вместе, так как их объединяет не только личность заявителя, но и предмет его жалоб. В обоих делах был затронут вопрос соответствия стандартам статьи 6 Конвенции института депутатской неприкосновенности.

Обстоятельства первого дела могут быть изложены следующим образом. В относящееся к событиям жалобы время заявитель занимал должность прокурора. Ему было поручено проведение расследования по делу в отношении лица, который когда-то вел дела с бывшим Президентом Италии, впоследствии – пожизненным членом Сената Италии. Последний (то есть экс-Президент) направил заявителю несколько саркастических писем, за которыми последовал подарок в виде детских игрушек. Заявитель счел, что в связи с этими действиями пострадали его честь и репутация, и подал заявление о возбуждении уголовного дела в отношении сенатора, которому было предъявлено обвинение в оскорблении должностного лица. Кордова проходил по данному делу в качестве гражданской стороны.

Однако Сенат Италии решил, что конституционный иммунитет сенатора от судебного преследования распространялся на действия, в которых тот обвинялся. Председатель Сената проинформировал об этом судью районного суда, рассматривавшего дело, который в этой связи прекратил производство по делу. Тогда заявитель обратился к прокурору с ходатайством об опротестовании постановления судьи о прекращении производства по уголовному делу, что позволило бы ему на более поздней стадии поднять данный вопрос в Конституционном суде. Прокурор отказал в удовлетворении ходатайства заявителя, потому как счел, что полномочия Сената не были использованы им произвольно. В результате заявитель лишился возможности в судебном порядке привлечь сенатора к ответственности.

Обстоятельства второго дела поначалу развивались несколько иначе. 13 марта 1994 года на встрече с избирателями депутат итальянского парламента Витторио Сгарби обвинил заявителя в том, что тот использует свои прокурорские полномочия в политических целях, преследуя, главным образом, цель личного самоутверждения. На другой встрече с избирателями, которая состоялась 6 июня 1994 года, Сгарби сравнил внешность заявителя с бульдогом и сказал, что тот мог бы играть в кино с равным успехом как полицейского, так и его собаку.

По жалобе заявителя было начато производство (он участвовал в нем в качестве гражданской стороны), которое завершилось 6 марта 1995 года вынесением Сгарби обвинительного приговора: наказание составило два месяца лишения свободы условно и штраф в пользу заявителя в размере 10300 евро. При этом окружной суд указал, что расследуемые замечания Сгарби были сделаны не при осуществлении им депутатских функций, а, скорее, в ходе личной ссоры, и, следовательно, не защищались конституционной нормой о депутатской неприкосновенности. Суд счел высказывания депутата дискредитирующими и оскорбительными, причем они не опирались на должную фактическую базу.

Хотя позже апелляционный суд подтвердил это решение, кассационная инстанция отменила состоявшееся производство и запросила у палаты итальянского парламента согласия на привлечение Сгарби к ответственности. 22 декабря 1997 года палата большинством голосов (197 против 154) отклонила этот запрос, посчитав, что депутат был осужден за действия, связанные с его парламентскими функциями. В связи с этим кассационный суд отменил принятые ранее решения, указав, что в конфликте двух интересов (депутатской неприкосновенности и права каждого на защиту своей репутации) преимуществом должен пользоваться первый принцип. Итальянский суд также отметил, что понятие «парламентских функций» должно включать в себя любые политически вдохновленные действия депутатов, в том числе и происходящие за пределами парламента.

И хотя кассационный суд имел возможность передать данный вопрос на рассмотрение Конституционного суда Италии, он не посчитал нужным этого делать, лишив тем самым заявителя последней возможности привлечь своего обидчика к ответственности.

В своих жалобах в ЕСПЧ заявитель указывал, что данное итальянскими властями толкование депутатской неприкосновенности нарушило его право на доступ к правосудию несовместимым со статьей 6 Конвенции способом. При рассмотрении этих двух дел Европейский Суд руководствовался сходными принципами. Он отметил, что право на судебное разбирательство предполагает, чтобы лицо располагало четкой и реально существующей возможностью оспорить в суде любое действие, затрагивающее его права. Действия итальянских властей привели к прекращению производства по уголовным делам, возбужденным заявителем. Он, таким образом, был лишен возможности получения компенсации в связи с понесенным, по его утверждению, вредом. Иными словами, было нарушено право заявителя на доступ к правосудию.

Вместе с тем, это вмешательство властей не было произвольным. Его цели были законными, поскольку они были связаны с защитой принципа свободных парламентских дебатов и сохранением принципа разделения полномочий между законодательной и судебной ветвями власти. Поэтому ЕСПЧ предстояло оценить, насколько пропорциональным и соответствующим стандартам статьи 6 ЕКПЧ было это вмешательство.

Суд указал, что освобождение государств от всякой ответственности за нарушение положений Конвенции в связи с предоставлением членам парламента иммунитета от судебного преследования противоречило бы целям и задачам Конвенции. Государство не может безоговорочно и вне контроля предусмотренных Конвенцией учреждений изъять из-под юрисдикции судов целую группу гражданских исков или освободить определенную категорию лиц от всякой ответственности, не проигнорировав при этом принцип верховенства права в демократическом обществе и пункт 1 Статьи 6 Конвенции[[166]](#footnote-166).

Суд согласился, что при демократическом режиме парламент или аналогичные ему органы предоставляют жизненно важную трибуну для политических дебатов. Таким образом, для обоснования любого вмешательства государства в реализацию права свободно выражать свое мнение, которое постоянно осуществляется в этих органах, должны иметься действительно веские причины. В этой связи парламентский иммунитет, в целом, нельзя рассматривать в качестве диспропорционального ограничителя права на доступ к правосудию, предусмотренного пунктом 1 Статьи 6 Конвенции. Ранее Суд признавал соответствующим Конвенции иммунитет, распространяющийся на заявления, сделанные в ходе парламентских дебатов, и созданный в целях защиты интересов скорее парламента как такового, а не отдельных его членов[[167]](#footnote-167).

Однако Европейский Суд счел, что в рассматриваемых делах обжалуемые действия депутатов никоим образом не были связаны с исполнением ими своих парламентских функций в их строгом понимании, а походили скорее на действия, вытекающие из ссоры частных лиц. По мнению Суда, в подобных случаях доступ к правосудию не должен быть ограничен лишь по той причине, что такая ссора может носить политический характер или быть связана с политической деятельностью члена парламента. Из-за отсутствия явной связи с парламентской деятельностью понятие пропорциональности между преследуемыми государством целями и использованными средствами должно толковаться узко. Такого подхода необходимо придерживаться в случаях, когда решение политического органа ограничивает право лица на доступ к правосудию. Сделать иной вывод означает ограничить право человека на доступ к правосудию таким образом, который несовместим с пунктом 1 Статьи 6 Конвенции, в случаях, когда изучаемые судом заявления были сделаны членом парламента.

Таким образом, прекращение уголовного преследования депутатов и блокирование иных исков заявителя для защиты его репутации явились нарушением справедливого баланса между необходимостью защиты общих интересов группы депутатов и необходимостью защиты основных прав частных лиц.

Таким образом, два дела «Кордова против Италии» свидетельствуют о том, что у депутатской неприкосновенности должны быть разумные границы, совместимые с правами третьих лиц на доступ к правосудию. При этом неправомерна ситуация, когда у пострадавшего лица отсутствуют какие-либо правовые механизмы для защиты своих прав, так как окончательное решение остается за самим же депутатским корпусом. В связи с этим каждое государство должно ограничить концепцию депутатской неприкосновенности исключительно теми действиями, которые представляют собой выполнение парламентских функций, а не любыми инспирированными политическими мотивами поступками.

**Рингвольд против Норвегии**

**(Ringvold v. Norway)**

**жалоба № 34964/97**

**Постановление вынесено 11 февраля 2003 года**

Данное дело касается очень непростого и спорного аспекта презумпции невиновности, гарантированной пунктом 2 статьи 6 Конвенции. В частности, представляет интерес соотношение, если так можно выразиться, гражданско-правовой и уголовно-правовой составляющих презумпции невиновности. В деле возникла ситуация, когда оправданный уголовным судом заявитель был принужден гражданским судом к выплате денежной компенсации как раз за те действия, которые инкриминировались ему в ходе уголовного судопроизводства. Европейскому Суду, столкнувшемуся с целым рядом похожих «норвежских» дел[[168]](#footnote-168), пришлось формулировать непростую правовую позицию, чтобы дать точное толкование пункта 2 статьи 6 Конвенции.

Фактические обстоятельства данного дела могут быть изложены следующим образом. 24 июня 1993 года заявителя (на тот момент ему было 27 лет) обвинили в понуждении к половому сношению несовершеннолетней Г., 1979 года рождения, в период с 1986 по 1990 год. В это время отец потерпевшей проживал совместно с матерью заявителя. Рассматриваемые преступления предположительно происходили в доме заявителя, когда девочка приходила к своему отцу.

Уголовное дело рассматривалось в суде с 16 по 18 февраля 1994 года; рассмотрено было и требование Г. о компенсации причиненного ей морального вреда в размере 110000 норвежских крон, соединенное с уголовным делом. Суд оправдал заявителя, отметив, что присяжные отрицательно ответили на вопросы о вине подсудимого. Кроме того, суд решил отклонить требование Г. о возмещении вреда.

В соответствии с нормами гражданско-процессуального кодекса Г. подала в Верховный суд апелляцию на отказ удовлетворить ее требование о компенсации. Верховный суд приказал городскому суду провести устные слушания по делу. Во время рассмотрения апелляции Верховным судом адвокат Г. ходатайствовал о признании в качестве доказательств документов, представленных в ходе уголовного разбирательства. Адвокат заявителя, ссылаясь на пункт 2 статьи 6 Конвенции, возразил против этого ходатайства.

Верховный суд разрешил приобщение документов, представленных в уголовном деле, к материалам дела о возмещении вреда, указав при этом, что использование документов из уголовного дела в качестве доказательства по делу о компенсации не противоречит требованиям пункта 2 статьи 6 Конвенции, так как передача документов, как таковая, не подразумевает, что оправдание по уголовному делу будет поставлено под сомнение.

Верховный суд рассмотрел дело в соответствии с правилами гражданского процесса. Заслушав стороны и большое количество свидетелей, 5 июня 1996 года суд вынес постановление, в котором он обязал заявителя выплатить Г. 75000 норвежских крон в качестве компенсации морального вреда. Оценивая свое решение с точки зрения презумпции невиновности, судьи указали, что судьба гражданского иска не обязательно зависит от решения об уголовной ответственности ответчика. Хотя маловероятно, что решение по гражданскому иску о возмещении вреда часто будет идти вразрез с решением об уголовной ответственности, это может случиться по различным причинам. Одной из них являются разные стандарты доказывания по уголовным и гражданским делам: по первым требования к убедительности доказательств могут быть более строгими. В связи с этим презумпция невиновности не может препятствовать предъявлению потерпевшим иска о возмещении вреда к предполагаемому преступнику, даже если последний был оправдан по уголовному делу.

Рассматривая частные факты апелляции, касающейся возмещения вреда, Верховный суд принял во внимание видеозапись судебного допроса предполагаемой потерпевшей, проведенного во время уголовного разбирательства. Верховный суд не разделил мнения уголовного суда о том, что доказательственная ценность видеозаписи уменьшалась вследствие того, что звук и изображение не были синхронизированы. Эти недостатки были устранены во время просмотра Верховным судом. Кроме того, Верховный суд учел свидетельские показания эксперта и врача, лечившего предполагаемую потерпевшую. Учитывая все доказательства в совокупности, суд счел, что доказательства соответствовали стандарту доказывания, сексуальное домогательство имело место, и при оценке всех возможностей было очевидно, что заявитель являлся правонарушителем. Соответственно, имелось основание для присуждения компенсации. Однако Верховный суд особо отметил, что данное решение было принято независимо от решения по уголовному делу и не оспаривало оправдания.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался, что постановление Верховного суда, присудившее Г. компенсацию, нарушило его гарантированное пунктом 2 статьи 6 Конвенции право считаться невиновным до тех пор, пока его виновность в совершении преступления не будет доказана. Заявитель утверждал, что во время судебного разбирательства дела о возмещении вреда, последовавшего после его оправдания, он все еще оставался «обвиняемым в совершении уголовного преступления», по крайней мере, по смыслу пункта 2 статьи 6 Конвенции. По его мнению, присуждение компенсации морального вреда имело карательную цель, было сознательно использовано для выражения общественного порицания рассматриваемого деяния и предупреждало, что совершенное правонарушение должно быть возмещено. Верховный суд, присуждая Г. компенсацию, основывался в значительной степени на доказательствах, представленных во время уголовного судопроизводства, тем самым показывая, что между двумя делами существовала связь. Кроме того, Верховный суд заявил, что при рассмотрении всей совокупности доказательств становилось очевидным совершение заявителем актов домогательства Г. Оценка Верховного суда могла считаться установлением факта уголовного характера, что нарушало презумпцию невиновности. Лишь применимый стандарт доказывания отличался от стандарта, применяемого для доказывания уголовной ответственности, но теоретически это отличие являлось единственным. Все остальные существенные критерии совпадали с критериями установления уголовной ответственности.

Кроме того, по мнению заявителя, тот факт, что потерпевшая сторона получала помощь государственного обвинителя, имевшего поддержку всего государственного аппарата и полномочия по проведению следственных мероприятий, мог отрицательно повлиять на право ответчика на равенство правовых средств несовместимым с пунктом 1 статьи 6 Конвенции образом.

При данных обстоятельствах заявитель утверждал, что дело о возмещении вреда было так тесно связано с уголовным делом, что возникала необходимость применения пункта 2 статьи 6, норма которого была нарушена. Аргументируя свои утверждения, заявитель ссылался на прецедентную практику Суда[[169]](#footnote-169).

В свою очередь, норвежские власти оспорили утверждение заявителя, что он являлся «обвиняемым в совершении уголовного преступления» во время разбирательства дела о возмещении вреда. По мнению властей, в этих делах участвовали разные стороны. В деле о возмещении вреда участвовали только представитель потерпевшей и представитель заявителя – две частные гражданские стороны. Кроме того, между исходом уголовного дела и дела о возмещении вреда не было никакой связи, так как право потерпевшей требовать возмещения вреда абсолютно не зависело от уголовного дела. По основным пунктам правовая основа и правовые вопросы в деле о возмещении вреда и в уголовном деле различались. Таким образом, различались критерии установления гражданской и уголовной ответственности и применяемые для этого стандарты доказывания. Прежде всего, дело о возмещении вреда не затрагивало оценку виновности заявителя в совершении уголовного преступления. Кроме того, апелляция в Верховный суд сводилась к делу о возмещении вреда, регулировалась Гражданско-процессуальным кодексом и включала новые исчерпывающие доказательства, не представленные ранее при рассмотрении уголовного дела. По мнению государства-ответчика, закрепленный в Конвенции принцип презумпции невиновности не мог бы запретить судебным или иным органам, разбирающим гражданские дела, рассматривать вопрос о том, совершил ли оправданный деяние, в котором его обвиняли. Неприемлемой представляется ситуация, при которой оправдательный приговор по уголовному делу был бы обязательным для органов, призванных впоследствии разрешать гражданско-правовые споры, вытекающие из общих с уголовным делом обстоятельств.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил некоторые общие принципы своей прецедентной практики. В частности, Суд напомнил, что понятие «уголовного обвинения» в статье 6 Конвенции автономно. Существует три критерия, которые необходимо учитывать при решении вопроса о том, являлось ли лицо обвиняемым в совершении уголовного преступления по смыслу статьи 6 Конвенции, а именно: классификация судопроизводств в национальном праве, их существенные черты, тип и строгость наказания, которое могло быть применено к заявителю.[[170]](#footnote-170) Кроме того, сфера применения пункта 2 статьи 6 Конвенции не ограничена уголовными делами, находящимися на рассмотрении: в некоторых случаях Европейский Суд признавал данную норму применимой также к судебным решениям, вынесенным после прекращения судопроизводств по уголовным делам или после оправдания [[171]](#footnote-171).

Соответственно, Европейский Суд должен был проверить, затрагивало ли производство по делу о возмещении вреда «уголовное обвинение» против заявителя, а в случае отрицательного вывода установить, было ли, тем не менее, дело о возмещении вреда связано с уголовным судопроизводством таким образом, что можно было бы применить пункт 2 статьи 6 Конвенции.

ЕСПЧ сразу указал, что в соответствии с норвежским законодательством требование Г. о возмещении вреда не считалось уголовным обвинением, так как регулировалось исключительно нормами Гражданско-процессуального кодекса.

Что касается второго и третьего критериев, Европейский Суд отметил, что, хотя условия наступления гражданской ответственности в зависимости от обстоятельств могли в некоторых отношениях совпадать с условиями наступления уголовной ответственности, гражданско-правовой иск должен был быть разрешен на основании принципов гражданского деликтного права. Исход уголовного дела не был решающим фактом для дела о возмещении вреда. Потерпевшая имела право требовать возмещения вреда невзирая на то, был ли ответчик осужден или оправдан; а вопрос о возмещении вреда подлежал отдельной правовой оценке, основанной на критериях и стандартах доказывания, которые в некоторых важных аспектах отличались от критериев и стандартов доказывания, применяемых для установления уголовной ответственности. Вопрос о возмещении вреда был единственным пунктом апелляции, рассмотренной в Верховном суде, а новые доказательства были представлены лишь по данному вопросу.

По мнению Европейского Суда, тот факт, что деяние, из которого вытекает гражданский иск о возмещении вреда в соответствии с деликтным правом, также охватывается объективными составляющими элементами уголовного преступления, не мог являться достаточным основанием для того, чтобы считать обвиняемым в совершении уголовного преступления лицо, предположительно ответственное за совершение деяния, рассматриваемого в деле о деликте. Также не мог бы служить основанием такой характеристики тот факт, что доказательства из уголовного дела используются для определения гражданско-правовых последствий этого деяния. В противном случае, пункт 2 статьи 6 Конвенции придал бы оправданию по уголовному делу нежелательный эффект лишения потерпевшего возможностей требовать компенсации в соответствии с гражданским деликтным правом, что повлекло бы произвольное и несоразмерное ограничение его права на разбирательство его дела судом, гарантированное пунктом 1 статьи 6 Конвенции. Это также могло бы предоставить оправданному преступнику, который в соответствии с гражданско-правовой обязанностью доказывания считался бы ответственным, излишнюю привилегию избегать любой ответственности за свои действия. Как отметил ЕСПЧ, в подавляющем большинстве европейских государств оправдательный приговор не исключает наступления гражданской ответственности в отношении одного и того же деяния.

При этом Европейский Суд подчеркнул, что если бы решение национального суда о возмещении вреда содержало утверждения о виновности или об уголовной ответственности ответчика, тогда был бы затронут пункт 2 статьи 6 Конвенции. Однако в данном деле не утверждалось ни явным образом, ни по существу, что имелись все условия для признания заявителя виновным в совершении преступлений, за которые он был оправдан. Последующее разбирательство гражданского дела не было несовместимым с оправданием и не отменяло его.

Другим аргументом в пользу норвежских властей было то, что целью возложения гражданско-правовой обязанности возместить вред (в отличие от цели уголовной ответственности) являлась компенсация вреда и страданий, причиненных потерпевшему. В этой связи ни цель, ни размер присужденной компенсации не придавали данной мере характер уголовно-правовой санкции, противореча пункту 2 статьи 6 Конвенции.

Наконец, относительно тесной связи между уголовным делом и последующим гражданским разбирательством ЕСПЧ пришел к выводу, что исход уголовного дела не имел решающего значения для вопроса о компенсации. Невзирая на исход уголовного дела против заявителя, дело о возмещении вреда не было его прямым продолжением, что отличало данную жалобу от ранее рассмотренных Судом.

В результате Европейский Суд признал, что пункт 2 статьи 6 Конвенции был неприменим к производству по требованию о возмещении вреда, предъявленному заявителю, и что данная норма не была нарушена в этом деле.

Сравнительный анализ данного дела с делами «О. против Норвегии» и «Й. против Норвегии», которые рассматривались ЕСПЧ в тот же день, показывает, что решающим моментом в отклонении жалобы заявителя было то обстоятельство, что Верховный суд воздержался от формулировок, хотя бы косвенно свидетельствующих о его виновности. Решение Европейского Суда выглядит достаточно спорным, так как он фактически признал нормальность ситуации, при которой на основании одних и тех же фактических обстоятельств национальные суды пришли к противоположным выводам. При этом оба взаимоисключающих решения были объявлены действительными.

**Рябых против России**

**(Ryabykh v. Russia)**

**жалоба № 52854/99**

**Постановление вынесено 24 июля 2003 года**

Дело «Рябых против России» показательно в том смысле, что раскрывает тесную связь права на справедливое судебное разбирательство с принципом правовой определенности. Европейский Суд четко указал, что институт отмены вступивших в законную силу судебных решений в порядке надзора по протесту отдельных должностных лиц противоречит самой идее верховенства права, подрывая ключевую роль правосудия в демократическом обществе.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В 1997 году заявительница обратилась с иском к Сбербанку России и российскому правительству, утверждая, что ее личные сбережения, которые она разместила в 1991 году в Сбербанке, существенно потеряли в стоимости в связи с экономическими реформами. Указные сбережения являлись результатом десятилетий тяжелого труда, и заявительница собиралась купить на них квартиру. Однако государство не исполнило своего обязательства по восстановлению стоимости депозитов, размещенных в Сберегательном банке Российской Федерации, в целях компенсации последствий инфляции, принятого на себя в соответствии с Федеральным законом «О восстановлении и защите сбережений граждан Российской Федерации», вступившим в силу 10 мая 1995 года.

30 декабря 1997 года Новооскольский районный суд Белгородской области вынес решение в пользу заявительницы и присудил выплатить ей из казны государства 129 544 106 рублей. Суд не принял основного возражения государства в отношении того, что предусмотренная в Законе о сбережениях схема возмещения не может быть применена на практике, поскольку не было издано соответствующих подзаконных актов. Отметив, что в соответствии с Законом о сбережениях гарантированные депозиты признаются в качестве внутреннего государственного долга и что государство не приняло соответствующих подзаконных актов в сроки, позволяющие выплатить долг, Суд установил, что на ответчиках по делу лежит обязательство в соответствии с нормами гражданского законодательства.

28 февраля 1998 года по кассационной жалобе указанное решение было отменено Белгородским областным судом, и дело было направлено на новое рассмотрение.

8 июня 1998 года Новооскольский районный суд, заседая в том же составе, принял постановление, аналогичное постановлению от 30 декабря 1997 года. Однако сумма возмещения была заменена на 133 963,70 рублей. Постановление не было обжаловано, и оно вступило в законную силу по истечении десяти дней, то есть 18 июня 1998 года.

В 1999 году (точная дата неизвестна), во время исполнительного производства, председателем Белгородского областного суда был принесен протест в порядке надзора на решение от 8 июня 1998 года по основанию несоответствия нормам материального права. Президиум Белгородского областного суда отменил решение от 8 июня 1998 года и вынес новое решение, которым отклонил требования заявительницы. Заявительница не была уведомлена о принесении протеста в порядке надзора и не была приглашена на соответствующее заседание. Исполнительное производство было прекращено.

4 января 2001 года заместителем Председателя Верховного Суда Российской Федерации был принесен протест на это решение президиума Белгородского областного суда. Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации удовлетворила этот протест. Она установила, что президиумом Белгородского областного суда были приведены надлежащие основания для отмены решения от 8 июня 1998 года, однако признала неправомерным отказ в иске заявителя, поскольку тем самым последняя лишалась гарантированного законом права требовать возврата денежных средств. Кроме того, Судебная коллегия признала нарушение права заявителя быть извещенной о рассмотрении ее дела Президиумом Белгородского областного суда. Дело было направлено в Новооскольский районный суд на новое рассмотрение.

4 июня 2001 года после нового рассмотрения дела Новооскольским районным судом было вынесено третье постановление в пользу заявителя. Сумма возмещения включала в себя 188 724 рубля в качестве компенсации за девальвацию вклада и 60 000 рублей в качестве компенсации морального вреда. Суд установил, что систематические задержки в исполнении государством своего обязательства по компенсации сбережений заявительницы причинили последней нравственные страдания и переживания.

Однако это постановление (третье по счету) было отменено Белгородским областным судом, и дело направлено на новое рассмотрение.

19 сентября 2001 года Новооскольский районный суд, заседая в том же составе, снова подтвердил свою позицию, присудив заявительнице компенсацию в том же объеме, что и в постановлении от 4 июня 2001 года. Но суд кассационной инстанции отменил постановление и направил дело на новое рассмотрение в Новооскольский районный суд.

Рассматривая иск заявительницы в пятый раз, 27 февраля 2002 года Новооскольский районный суд под председательством судьи Зиминова, отказал в удовлетворении иска на том основании, что ее требования не имели под собой правовых оснований. Это решение было оставлено Белгородским областным судом без изменения, но президиум Белгородского областного суда отменил его в порядке надзора, постановив, что нижестоящие суды проигнорировали основополагающие конституционные и конвенционные права заявительницы.

Наконец, 10 июня 2002 г. Новооскольский районный суд, заседая в том же составе, принял новое постановление, которым, учитывая статью 1 Протокола № 1 к Конвенции, удовлетворил требования заявительницы и присудил ей 231 059,19 рублей. Это постановление вступило в силу.

После этого, 1 ноября 2002 года заявительница и заместитель Председателя правительства Белгородской области подписали мировое соглашение, в котором заявительница обязалась снять свои требования, вытекающие из постановления от 10 июня 2002 года за денежное возмещение в размере 248 724 рублей. Позже заявительница сообщила, что власти приобрели ей квартиру в Новом Осколе за 330 000 рублей и что она больше не имела претензий к государству.

23 марта 2003 года заявительница сообщила Европейскому Суду, что стоимость квартиры не покрывала понесенный ей ущерб, потому что денежные средства, которые были на ее счете в 1991 году, в переводе на доллары США превышали бы стоимость квартиры. Заявительница просила Европейский Суд взыскать разницу с государства.

Заявительница утверждала, что решение Президиума Белгородского областного суда от 19 марта 1999 года, которым было отменено окончательное решение в ее пользу, нарушило пункт 1 статьи 6 Конвенции. Она также жаловалась на то, что процедура рассмотрения ее дела в президиуме Белгородского областного суда была несправедливой в том, что ей не сообщили о принесении протеста в порядке надзора и не пригласили присутствовать на слушаниях. Она ничего не знала о решении Президиума на протяжении почти пяти месяцев после его принятия.

Рассматривая жалобу, ЕСПЧ первым делом высказался по вопросу о том, сохраняет ли заявительница статус жертвы Конвенции. Суд напомнил, что решение или мера в пользу заявителя, в принципе, не являются достаточными для лишения лица статуса «жертвы», если только национальные власти не признают, прямо или косвенно, нарушение Конвенции, а затем не устранят его последствия.[[172]](#footnote-172) На взгляд Суда, то обстоятельство, что требования заявительницы были, в конце концов, удовлетворены, само по себе не устранило последствий состояния правовой неопределенности, в котором она находилась в течение трех лет после отмены окончательного постановления от 8 июня 1998 года[[173]](#footnote-173). При таких условиях Европейский Суд посчитал, что заявительница остается «жертвой», жалуясь на то, что решение Президиума Белгородского областного суда от 19 марта 1999 года и последовавшие события нарушили ее права, закрепленные пунктом 1 статьи 6 Конвенции.

Далее ЕСПЧ перешел к оценке особенностей надзорного судопроизводства с точки зрения стандартов статьи 6 Конвенции. Ссылаясь на свое решение по делу «Брумареску против Румынии», ЕСПЧ напомнил, что правовая определенность предполагает уважение принципа *res judicata*, то есть принципа недопустимости повторного рассмотрения однажды решенного дела. Принцип закрепляет, что ни одна из сторон не может требовать пересмотра окончательного и вступившего в законную силу постановления только в целях проведения повторного слушания и получения нового постановления. Полномочие вышестоящего суда по пересмотру дела должно осуществляться в целях исправления судебных ошибок, неправильного отправления правосудия, а не пересмотра по существу. Пересмотр не может считаться скрытой формой обжалования, в то время как лишь возможное наличие двух точек зрения по одному вопросу не может являться основанием для пересмотра. Отступления от этого принципа оправданы только когда являются обязательными в силу обстоятельств существенного и непреодолимого характера.

Европейский Суд отметил, что пересмотр судебного постановления от 8 июня 1998 года в порядке надзора был инициирован Председателем Белгородского областного суда, который не являлся стороной в судебном разбирательстве. Осуществление Председателем областного суда этого полномочия не было ограничено во времени, так что судебные постановления могли быть оспорены на протяжении неопределенного срока. С точки зрения ЕСПЧ, действие статьи 6 Конвенции было бы иллюзорным, если бы в правовой системе государств не защищался бы процесс приведения окончательных судебных постановлений в исполнение. Толкование данной статьи как гарантирующей только доступ к правосудию, но не исполнение судебных решений, было бы несовместимо с принципом верховенства права. Европейский Суд посчитал, что право стороны в процессе на судебное разбирательство также было бы иллюзорным, если бы в правовой системе Договаривающейся Стороны было бы закреплено, что окончательное, имеющее обязательное юридическую силу судебное постановление могло бы быть отменено вышестоящим судом по заявлению государственного должностного лица.

В этой связи ЕСПЧ пришел к выводу, что прибегнув к процедуре пересмотра судебных постановлений в порядке надзора, Президиум Белгородского областного суда нарушил принцип правовой определенности и право заявительницы на разбирательство дела судом, закрепленное в пункте 1 статьи 6 Конвенции.

Вместе с тем, Европейский Суд не установил в действиях российских властей нарушения статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Решающим стало то обстоятельство, что постановлением от 8 июня 1998 года заявительнице было присуждено 133 963,70 рублей, тогда как впоследствии государство предоставляло ей квартиру стоимостью 330 000 рублей. Эта сумма значительно превышала (даже с учетом инфляции) сумму, на которую заявительница изначально имела право и которой она была лишена в результате пересмотра дела в порядке надзора. Кроме того, ЕСПЧ сослался на свою прецедентную практику, согласно которой он не устанавливал признаков нарушения российскими властями статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции из несоблюдения государством своей обязанности по восстановлению стоимости депозитов в Сберегательном Банке.[[174]](#footnote-174) Статья 1 Протокола № 1 к Конвенции не обязывает государство поддерживать покупательную способность денежных средств, депонированных в кредитных учреждениях.

**S. C. против Соединенного Королевства**

**(S. C. v. United Kingdom)**

**жалоба № 60958/00**

**Постановление вынесено 15 июня 2004 года**

Данное дело затрагивает вопрос о содержании права на справедливое судебное разбирательство применительно к процессу над несовершеннолетними правонарушителями. Несмотря на то, что статья 6 Конвенции (в отличие от соответствующей статьи Пакта 1966 года о гражданских и политических правах) не содержит отдельного упоминания о несовершеннолетних, Европейский Суд в своей прецедентной практике сформировал ряд правовых позиций по этому вопросу, отразив их, помимо прочего, в рассматриваемом деле.

Фактические обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В июне 1999 года заявитель, которому исполнилось 11 лет, и 14-летний мальчик (Л.А.) подошли на улице к 87-летней женщине. Заявитель попытался отобрать у женщины сумку, вследствие чего она упала на землю и сломала левую руку. Заявителю было предъявлено обвинение в попытке разбойного нападения[[175]](#footnote-175). В июле 1999 года с учетом других правонарушений заявитель на основании приказа о передаче под надзор на два года был направлен на попечение местных органов власти и передан приемным родителям (без формального усыновления).

В августе 1999 года Суд по делам несовершеннолетних, учитывая совершенные заявителем преступления, в числе которых были разбойное нападение, кража со взломом, кража и поджог, счел, что в случае признания заявителя виновным в попытке разбойного нападения, было бы целесообразно назначить ему наказание в виде лишения свободы, и передал его дело в Суд короны. После передачи дела на рассмотрение в суд законные представители заявителя получили два заключения экспертов.

Первое заключение было подготовлено доктором Ронаном Бреннаном (Ronan Brennan), судебным психиатром по делам несовершеннолетних, который указал, что заявитель способен принимать участие в судебном процессе, хотя ему придется подробно объяснять весь ход судебного разбирательства в манере, соответствующей его низким (на уровне 8-летнего ребенка) интеллектуальным способностям. Психиатр утверждал, что долгосрочное попечение необходимо рассматривать как преимущественную меру по отношению к наказанию в виде лишения свободы.

В другом заключении доктор Диана Бэйнс отметила, что в целом, у заявителя отмечалось значительное отставание в развитии: если выразить его когнитивные способности в возрастном эквиваленте, то они находились на уровне между возрастом в 6 лет 2 месяца и возрастом в 8 лет 2 месяца.

В декабре 1999 года состоялось предварительное судебное слушание по делу. В своих доводах адвокат заявителя ссылался на статьи 3 и 6 Конвенции и настаивал на прекращении судебного разбирательства на том основании, что оно было бы проведено с нарушением судебной процедуры вследствие низкой способности заявителя концентрировать внимание и его низкого уровня образования, что означало, что он будет неспособен в полной мере осознавать ход судебного разбирательства и принимать в нем участие. Суд отклонил данное ходатайство адвоката, указав, что судебное разбирательство в суде присяжных будет проводиться максимально неформальным образом с соблюдением требований справедливого судебного разбирательства.

На состоявшемся в декабре 1999 года судебном слушании, которое длилось один день, рядом с заявителем присутствовал социальный работник. От заявителя не требовали занимать место на скамье подсудимых, суд часто объявлял перерывы в своих заседаниях, и было решено отказаться от такой формальности, как ношение париков и мантий. Уголовное дело состояло из двух письменных заявлений (поданных потерпевшей предполагаемого преступления и офицером полиции, произведшим арест) и устных показаний двух свидетелей. Заявитель свидетельствовал о том, что совершил преступление под давлением. Динана Бэйнс также дала показания в соответствии со своим заключением.

Заявитель был признан виновным и приговорен к лишению свободы на срок в два с половиной года.

Он подал апелляционную жалобу в апелляционный суд, в числе оснований которой указал, что ввиду своего юного возраста и низких умственных способностей он был лишен права на справедливое судебное разбирательство. Заявитель представил апелляционному суду новые доказательства, включая заявление социального работника, который отметил, что в течение всего процесса заявитель не понимал сути происходящего, из-за чего присяжные ошибочно могли истолковать его поведение как наплевательское отношение к суду и настроиться против него.

Апелляционный суд отклонил жалобу заявителя, так как решил, что судья первой инстанции, вынося решение о проведении судебного разбирательства, учел возраст заявителя, уровень его зрелости и его интеллектуальные и эмоциональные способности, а также что суд принял меры для того, чтобы помочь заявителю понять ход судебного разбирательства и принять в нем участие. Кроме того, суд счел, что учитывая длительный период нестабильного характера жизни заявителя, постоянная помощь и обучение, которые он получал в заключении, направлены на удовлетворение его наилучших интересов.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что проведенное в отношении него судебное разбирательство нарушало пункт 1 статьи 6 Конвенции. Представители заявителя от его имени утверждали, что судебное разбирательство в отношении одиннадцатилетнего ребенка, который настолько отставал в умственном развитии, что попал в 1% самых слаборазвитых детей его возрастной категории, не должно было проводиться судьей или судом присяжных заседателей в открытом судебном заседании, на которое пресса имела свободный доступ. Напротив, дело заявителя должно было проходить в закрытом судебном заседании в специальном суде по делам несовершеннолетних, имеющем соответствующие полномочия по назначению наказания. Было ясно, что заявитель не мог в полной мере осознавать или участвовать в судебном процессе и не мог соответствующим образом давать указания. Присяжные заседатели и формальные аспекты Суда короны внушали заявителю страх, несмотря на упрощенную процедуру, а его низкая концентрация внимания вызывала негативную реакцию у присяжных заседателей.

В свою очередь, власти Соединенного Королевства утверждали, что в данном деле отсутствовало нарушение. Они признали, что обвиняемый имеет право принимать эффективное участие в судебном разбирательстве по своему уголовному делу, но они оспорили тот факт, что если в деле участвует ребенок, это подразумевает, что он должен быть в состоянии понимать каждый вопрос права или элемент доказательства. Власти отметили, что в ходе судопроизводства не было заявлено, что подсудимый не понял тех объяснений или что он не смог осмыслить происходящее в той степени, чтобы быть способным принимать эффективное участие в судебном процессе или давать показания в свою защиту.

Рассматривая жалобу, ЕСПЧ напомнил, что уголовная ответственность одиннадцатилетнего ребенка или проведение судебного разбирательства по обвинению его в совершении преступления сами по себе не являются нарушением положений Конвенции, до тех пор пока он способен эффективно участвовать в судебном процессе[[176]](#footnote-176). Право обвиняемого на эффективное участие в судебном разбирательстве по своему уголовному делу, как правило, включает, inter alia, не только право присутствовать на судебном заседании, но и право слушать и следить за ходом разбирательства.[[177]](#footnote-177) В том случае, если обвиняемый является несовершеннолетним, очень важно, чтобы с ним обращались с учетом в полной степени его возраста, уровня зрелости, интеллектуальных и эмоциональных способностей, а также чтобы были приняты меры, содействующие тому, чтобы он мог осмыслить ход судебного процесса и принять в нем участие, в том числе проведение судебного разбирательства таким образом, чтобы максимально снизить риск появления у него ощущения запугивания и подавленности.

Европейский Суд принял довод властей Соединенного Королевства о том, что пункт 1 статьи 6 Конвенции не требует, чтобы ребенок, в отношении которого ведется судебное разбирательство, понимал или был способен понимать каждый вопрос права или элемент доказательства. Суд отметил, что учитывая сложный характер современных судебных систем, даже многие совершеннолетние с нормальным умственным развитием неспособны в полной степени осознавать все происходящее в зале судебного заседания: поэтому подпункт «c» пункта 3 статьи 6 Конвенции подчеркивает важность права обвиняемого пользоваться услугами законного представителя. Тем не менее, понятие «эффективное участие» предполагает, что обвиняемый достаточно хорошо понимает суть судебного разбирательства и то, к каким для него результатам этот процесс может привести, включая значение наказания, которое ему может быть назначено. Подсудимый должен быть в состоянии осмысливать показания свидетелей обвинения и объяснять своим адвокатам, при наличии таковых, свою версию случившегося, указывая на те замечания, с которыми он не согласен, и сообщая им те факты, которые необходимо представить в его защиту.

Применяя эти принципы в данном деле, Европейский Суд отметил, что властями были приняты меры для проведения максимально возможного неформального процесса. В отличие от ранее рассмотренных Судом дел, проведение судебного разбирательства не представляло для публики и средств массовой информации большого интереса и не вызывало враждебность с их стороны, и не было никаких свидетельств того, что атмосфера в зале суда была очень напряженной или пугающей.

Тем не менее, Европейский Суд счел существенным тот факт, что два эксперта, которые оценивали состояние заявителя до начала судебного слушания, пришли к выводу, что у заявителя очень низкий для его возраста уровень развития умственных способностей. Судя по заявлению социального работника, заявитель очень плохо понимал роль присяжных заседателей в судебном процессе и важность произведения на них хорошего впечатления. Кроме того, он, по-видимому, не осознавал возможность назначения ему наказания в виде лишения свободы и, даже когда наказание было назначено и его отвели в камеры временного содержания, он казался озадаченным и ждал, что сможет пойти домой со своим приемным отцом. В свете этого Европейский Суд не смог прийти к выводу, что заявитель был способен принимать эффективное участие в судебном разбирательстве по своему делу.

Европейский Суд счел, что в подобных ситуациях важно, чтобы судебное разбирательство в отношении такого ребенка осуществлялось в специальном суде, который уделил бы должное внимание и соответствующим образом учел бы умственные и физические недостатки ребенка и привел в соответствие с ними свою процедуру. Таким образом, имело место нарушение пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что двое судей (М. Пеллонпяя и Сэр Николас Братца) выступили с особым мнением, в котором высказались за отсутствие нарушения ЕКПЧ в данном деле. Судьи, в частности, утверждали, что британские власти сделали все от них зависящее, чтобы процесс был адаптирован к возрасту заявителя. Они также выражали сомнение в том, что выбор суда по делам несовершеннолетних коренным образом изменил бы ход судебного процесса. Оба судьи придерживались той точки зрения, что национальным судам было легче оценить ситуацию и принять правильное решение, особенно с учетом того, что информация об интеллектуальном уровне заявителя была им изначально доступна. При этом необходимо помнить, что один из двух экспертов прямо отметил способность заявителя участвовать в суде.

**Хмельрж против Чешской Республики**

**(Chmelir v. Czech Republic)**

**жалоба № N 64935/01**

**Постановление вынесено 7 июня 2005 года**

Данное дело затрагивает несколько важных аспектов такого элемента справедливого судебного разбирательства, как беспристрастность суда. В частности, обстоятельства дела поднимают проблему соблюдения беспристрастности в тех случаях, когда подсудимый своими действиями создает между собой и судом отношения, не имеющие прямого отношения к судебному процессу. В такой ситуации суд оказывается перед непростой задачей игнорирования этих «параллельных» связей, без чего невозможно соблюдение требований пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 3 марта 1999 года заявитель был признан виновным Региональным Судом в совершении ряда преступлений (кража, незаконное владение оружием, нарушение государственной границы) и приговорен к 8 годам лишения свободы. Вместе с ним были осуждены два его сообщника. И заявитель, и обвинение подали апелляционные жалобы.

4 декабря 2000 года заявитель подал конституционную жалобу, ссылаясь на отсутствие беспристрастности двух членов Верховного Суда: одни из них был знаком с двумя его сообщниками (и на этом основании отведен от рассмотрения их апелляции), а вторая была ответчиком по делу о защите прав личности, возбужденному по жалобе заявителя. Конституционный Суд отклонил это ходатайство. В 2004 году заявитель вышел на свободу по амнистии.

Еще в ходе рассмотрения его дела, 3 декабря 1999 года заявитель заявил отвод председателю палаты Верховного Суда М., утверждая, что в 1996 году состоял с ней в интимных отношениях. Так как сама М. отрицала этот факт, суд принял решение не отстранять ее от участия в рассмотрении дела заявителя. Кроме того, заявитель был оштрафован приблизительно на 1700 евро за неуважение к суду, которое проявилось в ложных утверждениях об интимной связи с М.

После этого заявитель подал против М. судебный иск о защите прав личности[[178]](#footnote-178) и 7 февраля 2000 года вновь заявил ходатайство о ее отводе, полагая, что сам по себе факт подачи иска делает ее беспристрастность сомнительной. Палата, в которой М. была председателем, вновь посчитала, что ходатайство заявителя представляет собой умышленную провокацию, чтобы затянуть процесс и оскорбить судью.

После ряда процессуальных решений производство по иску заявителя к судье было прекращено с отклонением всех его исковых требований.

Обращаясь в ЕСПЧ, заявитель утверждал, что чешские власти нарушили в отношении него пункт 1 статьи 6 Конвенции. Согласно его жалобе, два из трех членов апелляционного суда были предвзято настроены в отношении него, так как один из них был знаком с его сообщниками, а вторая была стороной в параллельно рассматриваемом судебном процессе с участием заявителя. Он указывал, что не имел цели затягивания судебного процесса и требовал только беспристрастного состава суда. При этом заявитель подчеркивал, что это требование имеет равную силу как для судов первой инстанции, так и для вышестоящих судов, которые вправе были принять новое решение по делу.

В свою очередь, государство-ответчик акцентировало внимание на поведении заявителя, который регулярно предпринимал попытки затянуть процесс: оказывал давление на свидетелей, скрывался от следствия, менял адвоката и откладывал слушания. С точки зрения властей, национальные суды достаточно исследовали каждое ходатайство заявителя, и даже наложенный на него штраф не влиял на беспристрастность судей. Относительно статуса судьи, которая была ответчиком по инициированному заявителем гражданскому делу, власти указывали, что это также не влекло за собой отвода судьи, так как оба дела никак не были связаны друг с другом.

По мнению государства-ответчика, заявитель умышленно подал против судьи жалобу о защите прав личности, чтобы создать искусственный предлог для заявления ходатайства об отводе. В таких условиях Верховный Суд выбрал единственно верную тактику, ведя процесс дальше и не поддаваясь шантажу и давлению. В любом другом случае заявитель получал возможность бесконечно затягивать процесс, и тогда право на беспристрастный суд вошло бы в противоречие с публичным интересом, к которому можно отнести и скорость правосудия.

Чешские власти также утверждали, что суд апелляционной инстанции лишь утвердил первоначальный приговор, вынесенный таким составом суда, против которого у заявителя не было никаких возражений. Следовательно, стандарты статьи 6 Конвенции в любом случае были соблюдены на главной стадии процесса – в суде первой инстанции.

Власти указывали, что отстранение судьи Верховного Суда от рассмотрения жалобы соучастников заявителя не имело никакого отношения к делу самого заявителя, поскольку оно было выделено в отдельное производство, и никаких оснований сомневаться в личной предвзятости этого судьи к заявителю не было.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ напомнил, что доверие общества к судам в демократическом обществе имеет фундаментальное значение. Относительно оценки беспристрастности суда ЕСПЧ всегда указывал на два важных теста: первый заключается в проверке личной непредвзятости судьи, второй – в соблюдении тех гарантий, которые призваны исключить всякое законное сомнение в его беспристрастности[[179]](#footnote-179). При этом личная беспристрастность судьи презюмируется, пока не доказано обратное. Относительно же объективного теста необходимо определить, есть ли, независимо от личного поведения судьи, устанавливаемые факты, которые могут вызвать сомнения относительно его беспристрастности. Однако опасения заинтересованного лица о возможной предвзятости судьи сами по себе не имеют решающего значения – необходимо проверить, могут ли быть эти опасения объективно оправданны[[180]](#footnote-180).

Применяя эти принципы к данному делу, Европейский Суд нашел, что нет причин сомневаться в субъективной беспристрастности судей. Однако объективный аспект беспристрастности вызвал гораздо большие сомнения. Как отметил ЕСПЧ, опасения заявителя были связаны с двумя обстоятельствами. Во-первых, Председатель палаты Верховного Суда была ответчиком по иску, поданному против нее заявителем. Во-вторых, другой член суда был знаком с сообщниками заявителя и был отведен от участия в рассмотрении их жалобы, однако был оставлен в деле заявителя.

ЕСПЧ посчитал, что, даже принимая во внимание обструкционистское поведение заявителя, в данном деле были другие важные элементы, игнорировать которые невозможно. К ним, в частности, относится решение суда о наложении штрафа на заявителя. Европейский Суд отметил, что наложение этого штрафа стало причиной подачи заявителем иска против М. о защите прав личности. Следовательно, к моменту начала гражданского разбирательства уголовное дело против заявителя еще находилось на рассмотрении суда, в состав которого входила М. Общий срок, в течение которого оба дела продолжались одновременно, составил около семи месяцев. Отсюда можно сделать вывод, что у заявителя были причины опасаться, что М. будет рассматривать его как противоположную сторону[[181]](#footnote-181).

Европейский Суд подчеркнул и тот факт, что при отклонении повторного ходатайства заявителя об отводе М. чешский суд никак не прокомментировал вновь возникшее обстоятельство – поданный заявителем иск против М. Верховный Суд просто ограничился указанием на «новое нападение на моральный облик судьи», что не может быть расценено как надлежащая попытка рассеять все опасения заявителя в беспристрастности суда.

Далее ЕСПЧ более подробно остановился на наложенном на заявителя штрафе за оскорбление суда. Отметив, что надлежащее отправление правосудия зачастую требует подобных мер, Суд указал, что заявитель был подвергнут санкции за предусмотренное законом процессуальное средство защиты. Как показывает анализ данного дела, Председатель палаты Верховного Суда не смогла достаточно дистанцироваться от изложенных в ходатайстве об отводе доводов заявителя. При том, что судьям ничто человеческое не чуждо и судья чувствовала себя задетой и оскорбленной, необходимо было все-таки различать личное оскорбление судьи и оскорбление суда как такового.

В этой связи важно исследовать серьезность наложенной на заявителя санкции – она была максимально возможной из всех предусмотренных законом. По мнению ЕСПЧ, этот факт свидетельствовал о том, что суд неадекватно отреагировал на действия заявителя.

ЕСПЧ также согласился с мнением заявителя о том, что беспристрастность суда первой инстанции не оправдывает сомнения в беспристрастности вышестоящих инстанций. Апелляционные суды также подчиняются требованиям пункта 1 статьи 6 Конвенции, тем более что они имеют полномочия по исправлению допущенных ранее нарушений[[182]](#footnote-182).

Все перечисленные соображения привели Европейский Суд к выводу о том, что опасения заявителя в недостатке беспристрастности судивших его судей были объективно оправданны. Соответственно, Суд зафиксировал факт нарушения чешскими властями пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Из дела «Хмельрж против Чехии» следует, что национальным судам во всех случаях необходимо сохранять строжайший нейтралитет по отношению к личности обвиняемого. Это требование относится и к тем случаям, когда его поведение носит провокационный характер, особенно если оно осуществляется в форме реализации лицом его процессуальных прав. Смешивание эмоциональных и профессиональных аспектов при принятии судьей процессуальных решений может поставить под сомнение его беспристрастность с точки зрения стандартов статьи 6 Конвенции.

**Сейдович против Италии**

**(Sejdovic v. Italy)**

**жалоба № 56581/00**

**Постановление вынесено 1 марта 2006 года**

Дело «Сейдович против Италии» привело к появлению одного из первых пилотных постановлений Европейского Суда, в котором нашла отражение оценка национального законодательства и практики на предмет соответствия Конвенции. Данное дело затронуло право подсудимого участвовать в судебном разбирательстве, которое в прецедентной практике ЕСПЧ всегда рассматривалось как ключевая составляющая права на защиту. Сложные фактические обстоятельства данного дела позволили Большой Палате Суда подтвердить ряд важных правовых позиций, связанных с толкованием этой нормы.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 8 сентября 1992 года в лагере кочевников (campo nomadi) в г. Риме произошло убийство. Первые показания, полученные сотрудниками полиции от свидетелей, указывали на то, что виновным в этом убийстве является заявитель. Следственный судья г. Рима издал судебный приказ о заключении заявителя под стражу до рассмотрения дела судом. Однако в связи с тем, что местонахождение заявителя не было установлено, судебный приказ не мог быть приведен в исполнение. Вследствие этого власти Италии сочли, что он намеренно пытается скрыться от правосудия, и 14 ноября 1992 года объявили его лицом, скрывающимся от правосудия.

Поскольку власти Италии не смогли связаться с заявителем и предложить ему выбрать своего адвоката, они сами назначили ему защитника, который был уведомлен, что по делу в отношении его клиента и четырех других лиц в указанный день было назначено судебное слушание в Суде присяжных г. Рима. Заявитель не явился на судебное слушание, и на суде его интересы представлял назначенный ему адвокат. Римский суд присяжных признал заявителя виновным в убийстве и незаконном ношении оружия и приговорил его к лишению свободы сроком на 21 год и восемь месяцев. Один из других подсудимых был приговорен за те же преступления к лишению свободы сроком на 15 лет и восемь месяцев, а остальные трое подсудимых были оправданы. Адвокат заявителя не обжаловал этот приговор, и 22 января 1997 года он вступил в законную силу.

22 сентября 1999 года в г. Гамбурге на основании ордера на арест, выданного прокуратурой г. Рима, полиция Германии арестовала заявителя. Министр юстиции Италии направил запрос об экстрадиции заявителя и добавил, что сразу после выдачи он сможет обратиться за разрешением подать позднюю апелляцию на приговор Суда присяжных г. Рима.

По запросу властей Германии прокуратура г. Рима указала, что из доказательств по делу не следует, что заявитель был официально уведомлен о предъявленных ему обвинениях. В любом случае, адвокат заявителя присутствовал на судебном заседании и активно осуществлял защиту своего клиента, вызывая большое число свидетелей. По мнению прокуратуры, заявитель скрылся сразу после убийства именно для того, чтобы избежать ареста. Наконец, прокуратура отметила:

«Лицо, подлежащее экстрадиции, вправе обратиться за разрешением обжаловать судебное решение. Однако для того, чтобы суд дал согласие на пересмотр дела, необходимо доказать, что обвиняемого ошибочно считали лицом, скрывающимся от правосудия. Таким образом, новое судебное разбирательство по делу не предоставляется автоматически».

Власти Германии отказались выдать заявителя властям Италии на том основании, что национальное законодательство запрашивающей стороны не гарантировало с достаточной определенностью, что заявитель сможет добиться возобновления производства по своему делу.

22 ноября 1999 года заявитель был освобожден. Он не подал в Италии возражение на исполнение приговора или ходатайство о получении разрешения на позднюю апелляцию.

Обращаясь с жалобой в Европейский Суд, заявитель утверждал, что его заочное осуждение нарушило статью 6 Конвенции, так как лишило права на защиту. Кроме того, он жаловался на то, что у него не было никакой возможности добиться возобновления производства по его делу. Он также заявил, что ему не было известно, что его считали лицом, скрывающимся от правосудия, и что в его отношении ведется уголовное судопроизводство. Копия судебного решения никогда ему не вручалась.

В свою очередь, итальянские власти настаивали на неприемлемости жалобы, так как заявитель, по их мнению, не исчерпал внутригосударственных средств защиты. Они ссылались на то, что по итальянскому законодательству лица, осужденные заочно, имели возможность прибегнуть к двум средствам правовой защиты: заявить возражение на исполнение приговора или ходатайство о получении разрешения на позднюю апелляцию. Заявитель мог использовать первое средство правовой защиты, если бы он доказал, что сотрудники полиции проявили небрежность в ходе розыска или что гарантии в отношении подсудимых, местонахождение которых не может быть установлено, не были соблюдены. Для второго средства вообще не требовалось наличие в судебном разбирательстве какого-либо материального или формального нарушения.

Согласно принятому в Италии толкованию пункта 2 статьи 175 УПК[[183]](#footnote-183), лица, заявляющие ходатайство о получении разрешения на позднюю апелляцию, должны были доказать только тот факт, что они не были надлежащим образом извещены об их осуждении. Представить такое доказательство было очень легко, поскольку в большинстве случаев оно являлось результатом фактического вручения уведомления об осуждении. В то же время на сторону обвинения ложится обязанность доказать, что неосведомленность осужденного о судебном решении являлась следствием его умысла, что невозможно сделать, основываться только на предположениях. Таким образом, шансы заявителя добиться апелляционного пересмотра приговора были очень велики.

Решая вопрос о приемлемости, ЕСПЧ указал, что итальянские власти опоздали с подачей своих возражений в части, касающейся возможности заявить возражение на исполнение приговора. Что же касается возможности получения разрешения на позднюю апелляцию, то Суд напомнил, что средства правовой защиты должны быть доступны и достаточны не только в теории, но и на практике, в противном случае они не обладают требуемой эффективностью и доступностью[[184]](#footnote-184). При этом власти, которые утверждают, что не были исчерпаны все внутренние средства правовой защиты, должны доказать Суду, что в соответствующий период времени эти средства правовой защиты были доступны, предоставляли возмещение в отношении жалоб заявителя и гарантировали разумные шансы на положительный результат.

Оценивая в этом контексте возражения итальянских властей, Суд пришел к выводу, что адресованное Германии письмо прокуратуры г. Рима имело двусмысленную формулировку, которую можно было истолковать как обязанность заявителя доказать, что его неправомерно посчитали лицом, скрывшимся от правосудия. Поэтому ЕСПЧ предположил, что заявитель мог столкнуться с серьезными трудностями при представлении убедительных объяснений, почему сразу после убийства он уехал из дома, не оставив адреса, по которому с ним можно было бы связаться, и отправился в Германию. Из этого следует, что в определенных обстоятельствах дела ходатайство о получении разрешения на позднюю апелляцию имело бы мало шансов на положительный результат.

Кроме того, ЕСПЧ отметил, что в соответствии с частью 3 статьи 175 УПК Италии у заявителя вскоре после его ареста в Германии было всего десять дней для обращения за разрешением на позднюю апелляцию. Европейский Суд принял во внимание трудности, с которыми могло столкнуться лицо, содержащееся под стражей в иностранном государстве, пытаясь быстро найти юриста, сведущего в итальянском праве, чтобы консультироваться относительно судебной процедуры возобновления производства по его делу. Поэтому ЕСПЧ пришел к выводу, что имели место особые обстоятельства, освобождающие заявителя от обязанности использовать средство правовой защиты, предусмотренное в части 2 статьи 175 УПК Итальянской Республики.

Аргументируя свою жалобу, заявитель утверждал, что защиту по его делу, которую осуществлял его официально назначенный адвокат, нельзя считать эффективной и компетентной ввиду того факта, что из числа всех представляемых им подсудимых, те, кто присутствовал на судебном заседании, были оправданы, а в отношении тех, кто отсутствовал, был вынесен обвинительный приговор. Заявитель отметил, что, если бы он знал о предъявленном ему обвинении в совершении преступления, он мог бы сам выбрать своего защитника. Заявитель также утверждал, что власти Италии придерживались предположения, что он был виновен, поскольку отсутствовал. Такой вывод итальянских властей был необоснованным, поскольку на момент его ареста он на законном основании проживал в Германии со своей семьей, а его адрес был официально зарегистрирован в полиции. В любом случае, власти Италии не смогли доказать, что он сбежал, чтобы уклониться от возбужденного против него судебного процесса. Наконец, заявитель утверждал, что установление его личности итальянскими властями являлось неточным и неясным и что в материалах его дела не было ни фотографии, ни его отпечатков пальцев.

В свою очередь, государство-ответчик утверждало, что данное дело следует отличать от тех, в которых ЕСПЧ ранее признавал заочное осуждение подсудимых нарушением статьи 6 Конвенции[[185]](#footnote-185). Под влиянием этих решений Италия изменила прежнее законодательство[[186]](#footnote-186), и по новому УПК органы власти должны тщательным образом разыскивать обвиняемого на каждой стадии разбирательства, а срок, установленный для обжалования, мог быть восстановлен даже в том случае, если в процессе уведомления отсутствовали какие-либо нарушения.

В данном деле уведомления о процессуальных действиях вручались адвокату заявителя, поскольку заявитель считался лицом, скрывающимся от правосудия. Власти утверждали, что определенные обстоятельства данного дела показывают, что заявитель намеренно пытался скрыться от правосудия. Он, в частности, не представил никакой правдоподобной причины в отношении того, почему сразу после убийства, которое, по словам очевидцев, он совершил, он неожиданно покинул свое обычное место жительства, не оставив своего нового адреса или малейшего следа своего местонахождения.

Ссылаясь на прецедентную практику ЕСПЧ[[187]](#footnote-187), итальянские власти утверждали, что намерение скрыться от правосудия аннулировало право лица, осужденного заочно, на пересмотр его дела. Кроме того, предположение, что подсудимый пытался скрыться от правосудия, не являлось неопровержимым. Осужденные всегда могли представить объяснения, заявив, что им не было известно о судебном разбирательстве и, следовательно, они не имели намерений скрыться от правосудия.

Власти Италии считали, что было бы целесообразно предположить, что обвиняемый скрылся от правосудия, если такой вывод был обоснован конкретными обстоятельствами дела с учетом логики и обычного опыта и попыткой подтвердить это при помощи конкретных доказательств.

Также власти указывали, что абсолютное право на пересмотр дела в случае неуведомления лица об обвинении противоречило бы цели всего судебного процесса – установлению истины по делу – и означало бы отказ в правосудии или причинение потерпевшим дополнительных страданий. Кроме того, это имело бы парадоксальные последствия: подсудимые, которые, скрываясь от правосудия, действовали быстрее и более искусно, получили бы больше преимуществ по сравнению с теми, кто был застигнут врасплох первоначальной повесткой о явке в суд.

Власти Италии также отметили, что в ряде дел Европейский Суд в неявной форме признал не только право, но и обязанность обвиняемого явиться на судебное заседание, а также возможность ведения процесса в его отсутствие, если он представлен адвокатом[[188]](#footnote-188).

Власти утверждали, что в данном деле заявитель был представлен в Суде присяжных г. Рима официально назначенным адвокатом, который осуществлял защиту по его делу эффективно и компетентно, вызвав несколько свидетелей. Тот же адвокат представлял интересы других подсудимых в том же судебном разбирательстве, некоторые из которых были оправданы.

В качестве третьей стороны в данном деле участвовали власти Словакии, которые в своих соображениях Суду в целом поддержали позицию государства-ответчика. Они, в частности, повторяли довод итальянских властей о парадоксальной ситуации, к которой может привести абсолютизация права на повторный суд для лиц, не получивших официального уведомления о процессе. В таком случае те лица, которые были извещены о возбуждении в отношении них уголовного дела, получили бы менее широкие гарантии по сравнению с теми лицами, место нахождения которых было невозможно установить сразу после совершения преступления. Подсудимый, который не был извещен о судебном разбирательстве, всегда будет рассматриваться как лицо, место нахождения которого не может быть установлено, а не как лицо, которое скрылось от правосудия.

По утверждению властей Словакии, органы власти всегда должны иметь право, во-первых, рассматривать в конкретных обстоятельствах каждого дела вопрос о том, почему невозможно установить место нахождения лиц, обвиняемых в совершении преступления, и, во-вторых, вынести решение о том, что они отказались от гарантий, предоставленных статьей 6 Конвенции, или пытались скрыться от правосудия. В последнем случае национальное законодательство должно признать законной возможность отказывать им в проведении нового судебного разбирательства, с учетом более важных интересов общества и достижения целей судебного преследования.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил ряд фундаментальных принципов, регулирующих судебное разбирательство в отсутствие подсудимого. Суд отметил, что из текста статьи 6 Конвенции логически выводится право обвиняемого лично участвовать в разбирательстве его дела судом. И хотя судебное разбирательство, проводимое в отсутствие обвиняемого, само по себе не противоречит статье 6 Конвенции, тем не менее, она нарушена в том случае, когда лицо, осужденное in absentia, не может впоследствии добиться повторного судебного разбирательства по существу предъявленных ему обвинений в отношении как фактов, так и права. Единственно возможные исключения из этого правила – добровольный отказ обвиняемого от своего права предстать перед судом и защищать себя лично или намерение скрыться от правосудия.[[189]](#footnote-189) Соответственно, отказ возобновить производство по делу, рассмотренному в отсутствие обвиняемого, без указания того, что обвиняемый отказался от своего права присутствовать на судебном разбирательстве, является грубым отказом в правосудии.[[190]](#footnote-190)

ЕСПЧ напомнил, что статья 6 Конвенции не препятствуют лицу по своей воле отказаться от права на гарантии справедливого разбирательства его дела судом, как в прямой форме, так и посредством молчания. Однако для того, чтобы быть эффективным по смыслу Конвенции, такой отказ от права участвовать в судебном разбирательстве должен быть установлен в недвусмысленной форме и быть обеспечен минимумом гарантий, а также не должен противоречить ни одному важному общественному интересу.[[191]](#footnote-191)

Европейский Суд установил, что когда обвиняемый не был извещен об уголовном деле, из его статуса лица, скрывающегося от правосудия, который был основан на презумпции без достаточных фактов, не следует, что он отказался от своего права присутствовать на суде и защищать себя лично. Кроме того, нельзя возлагать на лицо, обвиняемое в совершении уголовного преступления, бремя доказывания, что он не пытался скрыться от правосудия или что его отсутствие было вызвано обстоятельствами непреодолимой силы.[[192]](#footnote-192)

Европейский Суд подчеркнул, что подпункт «а» пункта 3 статьи 6 Конвенции устанавливает, что каждый обвиняемый в совершении уголовного преступления имеет право быть незамедлительно и подробно уведомленным на понятном ему языке о характере и основании предъявленного ему обвинения. Обвинительный акт играет решающую роль в уголовном процессе, поскольку именно с момента вручения копии такого обвинительного акта обвиняемый считается официально уведомленным о фактических и юридических основаниях предъявленных ему обвинений.[[193]](#footnote-193)

Относительно участия в деле защитника ЕСПЧ указал, что само по себе оно еще не обеспечивает эффективной помощи обвиняемому. Тем не менее, государство не может считаться ответственным за каждую ошибку, допущенную адвокатом, назначенным властями с целью предоставления бесплатной юридической помощи или самим обвиняемым. Компетентные национальные органы должны вмешиваться в процесс защиты только в том случае, если неспособность назначенного обвиняемому защитника предоставить эффективную защиту является явной или информация об этом доведена до сведения национальных властей каким-либо иным образом.[[194]](#footnote-194)

Применяя все эти принципы к данному делу, Европейский Суд отметил, что власти Италии не оспаривали тот факт, что дело заявителя рассматривалось в суде in absentia и что до своего ареста он не получал никакого официального уведомления о предъявленных ему обвинениях или о дате судебного заседания. Ссылаясь на прецедентное право, сформированное в деле «Меденица против Швейцарии», власти Италии утверждали, что заявитель утратил свое право на новое рассмотрение его дела судом, поскольку он пытался скрыться от правосудия, то есть что он знал или предполагал, что его разыскивает полиция, и скрылся.

Однако Суд обратил внимание на то, что данное дело существенно отличается от дела «Меденица против Швейцарии», в котором заявитель был своевременно уведомлен о возбужденном против него уголовном деле и о дате судебного слушания по его делу. Кроме того, ему была предоставлена помощь адвоката, которого он выбрал себе сам и с которым мог в любой момент связаться. В данном же деле возникает вопрос о том, можно ли считать, что заявитель (не получивший официального уведомления) был в достаточной степени извещен о возбуждении в отношении него уголовного дела, для того чтобы решить отказаться от своего права присутствовать в суде или скрыться от правосудия.

В рассмотренных ранее делах, связанных с осуждением лиц in absentia, Европейский Суд приходил к выводу, что уведомление лица о возбужденном против него уголовном деле является юридическим действием, которое должно быть осуществлено в соответствии с процессуальными и материальными требованиями, гарантирующими эффективное осуществление прав обвиняемого; неясная и неофициальная информация не является достаточной. Вместе с тем, определенные факты могут недвусмысленно указывать на то, что обвиняемый знал об уголовном судопроизводстве по его делу и о характере и основаниях предъявленных ему обвинений и не намеревался принимать участие в судебном разбирательстве по его делу или желал скрыться от правосудия. Это может иметь место, например, в том случае, когда обвиняемый открыто или в письменной форме заявляет о том, что не намерен реагировать на повестку о явке в суд, о которой он узнал не от властей, а из других источников, или по-прежнему уклоняется от попытки ареста.

ЕСПЧ счел, что в данном деле не было установлено подобных обстоятельств. Доводы властей Италии были основаны не на объективных факторах, а только на факте отсутствия заявителя по месту его постоянного жительства, рассмотренном в свете доказательств, свидетельствующих против него; власти Италии предполагали, что заявитель был причастен к убийству. Европейский Суд не смог принять такой довод, который, кроме того, противоречил презумпции невиновности.

В результате Суд счел недоказанным тот факт, что заявитель был надлежащим образом уведомлен о возбуждении в отношении него уголовного дела и о предъявленных ему обвинениях. Поэтому Европейский Суд не смог прийти к выводу, что он пытался скрыться от правосудия или в недвусмысленной форме отказался от своего права присутствовать на разбирательстве своего дела в суде.

Однако Суду необходимо было еще установить, предоставило ли национальное законодательство Италии заявителю достаточную возможность присутствовать на новом рассмотрении дела. Проанализировав уже упомянутые два варианта развития событий (жалоба на исполнение приговора и ходатайство о разрешении на подачу поздней апелляции), ЕСПЧ пришел к выводу, что у заявителя не было гарантированной возможности присутствия на новом судебном разбирательстве для того, чтобы представить свою линию защиты.

В свете вышесказанного Европейский Суд счел, что заявитель, судебное разбирательство по делу которого проводилось in absentia и намерение которого скрыться от правосудия или недвусмысленно отказаться от своего права присутствовать на разбирательстве своего дела в суде не было доказано, не имел возможности добиться повторного судебного разбирательства по существу предъявленных ему обвинений судом, который рассматривал его дело в соответствии с его правами на защиту.

Таким образом, Европейский Суд пришел к выводу, что в данном деле имело место нарушение статьи 6 Конвенции. На основании такого вывода ЕСПЧ счел, что не было необходимости рассматривать утверждения заявителя о том, что защита, представленная ему его адвокатом, являлась ненадлежащей и что установление его личности властями Италии носило неточный и неясный характер.

Дело «Сейдович против Италии» сыграло важную роль в формировании европейской концепции справедливого судебного разбирательства. Из решения Суда можно сделать вывод о том, что никакие публичные интересы в скором правосудии (восстановление справедливости, права потерпевших, риск утраты доказательств) не должны оправдывать лишение обвиняемого права лично присутствовать на судебном заседании. Заочное осуждение возможно только тогда, когда недвусмысленно доказан факт добровольного отказа лица от присутствия на суде. Во всех остальных случаях ему должно быть гарантировано право на пересмотр состоявшегося решения.

**Вильхо Эскелинен и другие против Финляндии**

**(Vilho Eskelinen and others v. Finland)**

**жалоба № 63235/00**

**Постановление вынесено 19 апреля 2007 года**

Данное дело затрагивает сразу две серьезные проблемы толкования и применения статьи 6 Конвенции. О важности затронутых вопросов свидетельствует, в частности, тот факт, что дело было передано Большой Палате Суда. Рассматривая жалобу, Европейский Суд сформулировал новый подход к вопросу о сфере действия статьи 6 в той части, которая касается определения «гражданских прав и обязанностей». Кроме того, в деле вновь был поднят вопрос о том, вытекает ли из содержания статьи 6 Конвенции право на устное судебное разбирательство.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявители[[195]](#footnote-195) работали в полицейском округе Сонкаярви. Согласно коллективному договору, заключенному в 1986 году, им полагалась компенсация за службу в отдаленных районах, которую они получали вместе с заработной платой в качестве денежного поощрения. Новым коллективным соглашением, заключенным 15 марта 1988 года, компенсация за работу в отдаленных районах была отменена. Для того чтобы не допустить уменьшения заработной платы государственных служащих, работающих в Сонкаярви, новым коллективным договором для них были установлены индивидуальные надбавки к заработной плате, которые стали начисляться ежемесячно с 1 марта 1988 года.

1 ноября 1990 года решением Министерства внутренних дел Финляндии полицейский округ Сонкаярви был объединен с полицейским округом Ийсалми. В результате этого место службы заявителей было перенесено, и они утратили право на индивидуальные надбавки к заработной плате. Кроме того, им приходилось ездить из Сонкаярви в Ийсалми, и поэтому, как они утверждают, для того чтобы добраться до места службы, они каждый день должны были проезжать до 50 километров больше, чем раньше.

Департамент полиции Министерства внутренних дел Финляндии по ходатайству регионального управления полиции запросил санкцию на то, чтобы начать выплачивать ежемесячные индивидуальные надбавки к заработной плате в размере 500-700 финских марок (84—118 евро) на человека сотрудникам полиции и другим работникам, которых перевели из Сонкаярви в Ийсалми. Министерство финансов Финляндии ответило, что оно не может дать разрешение начать выплаты. Свой отказ Министерство финансов ничем не мотивировало.

С 1993 по 1997 годы заявители пытались добиться выплаты им компенсации от местной администрации г. Куопио, которой перешли соответствующие полномочия. Местная администрация отклонила требования заявителей, сославшись на упомянутое решение Министерства финансов, а также на то, что Верховный Суд страны подтвердил его правомерность, рассматривая аналогичное дело, касающееся другого района Финляндии.

25 апреля 1997 года заявители обжаловали решение местной администрации и потребовали провести по их делу устное разбирательство, которое, как они утверждали, позволило бы установить обстоятельства дела, в частности, то, что региональное управление полиции обещало компенсировать понесенные ими убытки. Региональный административный суд г. Куопио получил комментарии к указанной жалобе от регионального управления полиции и от регионального прокурора. Эти комментарии были направлены заявителям для того, чтобы они могли сформулировать свои замечания.

В своем решении от 8 июня 1998 года региональный административный суд рассуждал следующим образом:

«Региональный административный суд не вправе пересматривать увеличение заработной платы, затрагивающее пособия. Получение устных показаний сторон относительно обещаний, данных представительством регионального управления полиции при местной администрации по поводу объединения полицейских округов или по поводу того, как разрешалось дело в иных обстоятельствах, не является необходимым для прояснения вопросов, связанных с настоящим делом. В своем решении местная администрация основывалась на решении органа власти, который в то время был вправе рассматривать данные вопросы, а также на том обстоятельстве, что с 3 июля 1991 года при объединении других полицейских округов работникам не выплачивалось никаких компенсаций. Таким образом, решение, о котором идет речь, опирается на практику, преобладавшую в то время по всей стране, и в этих обстоятельствах его нельзя считать необоснованным. Ходатайство о пересмотре решения может быть отклонено».

7 июля 1998 года заявители обжаловали решение регионального апелляционного суда г. Куопио в Верховный административный суд Финляндии. Они требовали провести по их делу устное разбирательство, подчеркивая, что аналогичные надбавки к заработной плате присуждались в сходных случаях работникам других полицейских округов. Они ссылались, в частности, на решение местной администрации Северной Карелии от 10 января 1997 года, которым сотруднику полиции была назначена индивидуальная надбавка к заработной плате за период с 1 декабря 1996 года после объединения полицейского округа Валтимо с полицейским округом Нурмес.

Получив комментарии регионального управления полиции и регионального прокурора провинции и направив их заявителям для того, чтобы дать им возможность сформулировать свои замечания, Верховный административный суд Финляндии 27 апреля 2000 г. оставил решение нижестоящего суда без изменений, рассуждая при этом следующим образом:

«Обещания, данные представительством регионального управления полиции при местной администрации г. Куопио по поводу компенсации расходов, которые были понесены в связи с объединением полицейских округов, с юридической точки зрения не имеют отношения к данному делу. Таким образом, в проведении устного разбирательства явно нет никакой необходимости. Соответственно, Верховный административный суд отклоняет ходатайство о проведении устного разбирательства. Закон не дает истцам никакого права на получение индивидуальных надбавок к заработной плате, о которых идет речь. Местная администрация г. Куопио не вышла за пределы предоставленной ей свободы усмотрения, и принятое ей решение не противоречит закону. Поэтому Верховный административный суд считает, что нет никаких оснований менять выводы, к которым пришла в своем решении местная администрация. Соответственно, это решение остается окончательным».

В первую очередь, перед Европейским Судом встал вопрос применимости статьи 6 Конвенции к данному делу. Так, заявители оспаривали точку зрения государства-ответчика, считавшего, что статья 6 Конвенции не применяется к некоторым из них, так как они являлись сотрудниками полиции. Они подчеркивали, что их служба и выплачиваемая им заработная плата не имели отношения к осуществлению публично-правовых полномочий. Дело касалось их права на получение заработной платы, имеющего частноправовой характер. Размер их заработной платы определялся договором; этот вопрос регулировался коллективным договором между работником и работодателем.

Заявители также считали, что производство по их делу началось 17 октября 1990 года, когда они впервые обратились к властям Финляндии, а закончилось 27 апреля 2000 года. Они не смогли бы обратиться в Региональный административный суд, не получив предварительно решения местной администрации. Наконец, заявители утверждали, что власти Финляндии должны были провести по их делу слушания с целью получить их устные показания относительно конкретных обстоятельств дела.

В свою очередь, финские власти оспаривали применимость статьи 6 Конвенции в обстоятельствах настоящего дела на основании того, что должности заявителей, за исключением должности административного помощника, предполагали непосредственное участие в осуществлении публично-правовых полномочий и выполнение обязанностей, направленных на защиту общих интересов государства. В связи с этим власти ссылались на пункт 66 постановления Большой Палаты Европейского Суда по делу «Пеллегрен против Франции».[[196]](#footnote-196) Кроме того, в решении от 1 февраля 2005 года по делу «Верешова против Словакии» (Verešovа v. Slovakia; жалоба № 70497/01) Суд пришел к выводу, что статья 6 Конвенции неприменима к юристу, служащему в полиции, и решил, что, «принимая во внимание характер функций и обязанностей, которые предполагает служба в полиции, выполнение заявительницей должностных обязанностей можно считать непосредственным участием в осуществлении государственной власти и функций, направленных на защиту общих интересов государства».

По мнению финских властей, права и обязанности сотрудников полиции для целей статьи 6 Конвенции являлись не «гражданскими», а «публично-правовыми». Хотя заявители и утверждали, что дело касается их имущественных интересов, этого недостаточно для того, чтобы на разбирательство этого дела распространялось действие статьи 6 Конвенции, поскольку производство по делу не приобретает гражданско-процессуального характера только потому, что оно затрагивает тот или иной экономический вопрос.[[197]](#footnote-197) Соответственно, жалобы заявителей выходят за пределы предметной сферы действия Конвенции (ratione materiae).

Кроме того, государство-ответчик оспаривало применимость статьи 6 Конвенции в обстоятельствах данного дела на основании того, что закон не предусматривал права на получение надбавок к заработной плате, о которых идет речь. Этим правом заявителей не наделяло ни коллективное соглашение, ни директива о выплате надбавок к заработной плате вместо прежней компенсации за работу в отдаленных районах. Таким образом, в этом отношении жалобы всех заявителей также вышли за пределы предметной сферы действия Конвенции.

В любом случае, по мнению финских властей, требования пункта 1 статьи 6 Конвенции в данном деле нарушены не были. Власти утверждали, что производство по делу заявителей началось 25 апреля 1997 года, когда они обратились с иском в Региональный административный суд, и закончилось 27 апреля 2000 года, когда решение по их жалобе вынес Верховный административный суд Финляндии. Местная администрация задержала рассмотрение дела отчасти потому, что хотела дождаться решения по делу о полицейском округе Аскола с целью исключить дискриминацию в обращении с работниками различных полицейских округов, хотя в отношении заявителей вопрос уже был разрешен. Тот факт, что местная администрация рассматривала обращение заявителей в течение четырех лет, не следует принимать во внимание, так как рассмотрение жалобы местной администрацией нельзя приравнивать к рассмотрению жалобы судом. К тому же в деле не шла речь о средствах к существованию; следовательно, ни по этому, ни по какому-либо другому основанию не было особой необходимости рассматривать его немедленно.

Относительно того, что по делу не было проведено устного разбирательства, государство-ответчик отметило, что оба финских суда признали отсутствие такой необходимости. Заявителям была предоставлена возможность представить свои дополнительные замечания в письменном виде. Вопрос, который ставили заявители, являлся техническим и был основан на анализе документов, имевших отношение к делу. По делу не возникало никаких вопросов факта или вопросов права, которые не могли бы быть удовлетворительным образом разрешены на основании материалов дела и письменных замечаний сторон.

Оценивая применимость статьи 6 Конвенции к сущности данной жалобы, Европейский Суд отметил, что у финских властей было два аргумента: они считали, что у заявителей не было соответствующего права, а если и было, то не «гражданское». Относительно первого аргумента (об отсутствии права) Суд отметил: по делу не оспаривалось, что региональное управление полиции обещало выплатить заявителям компенсацию. Кроме того, материалы дела показывали, что индивидуальные надбавки к заработной плате выплачивались в ситуациях, которые не отличались коренным образом от положения заявителей. Власти Финляндии не признали жалобы заявителей явно необоснованными: финские административные суды рассмотрели их жалобу по существу, разрешив при этом спор об их правах.

Относительно второго аргумента (сущности затронутого права) Европейский Суд рассмотрел довод государства-ответчика, основанный на деле «Пеллегрен против Франции». ЕСПЧ напомнил, что до вынесения решения по этому делу считалось, что действие пункта 1 статьи 6 Конвенции по общему правилу не распространяется на споры, относящиеся к трудовому найму, продвижению по службе и увольнению государственных служащих. Этот общий принцип исключений из действия пункта 1 статьи 6 Конвенции, однако, ограничивался и уточнялся во множестве постановлений.[[198]](#footnote-198) В них Суд счел, что жалобы заявителей не относились ни к трудовому найму, ни к карьерному продвижению государственных служащих и имели лишь косвенное отношение к их увольнению, так как выдвинутые ими требования касались исключительно имущественных прав, возникающих по закону после увольнения со службы. Государство не прибегало к дискреционным полномочиям при исполнении своего обязательства по выплате пособий, о которых шла речь. Его можно было сравнить с работодателем, являющимся стороной по трудовому договору, который регулируется частным правом. В этих обстоятельствах Суд пришел к выводу, что притязания заявителей имели «гражданский» характер в значении пункта 1 статьи 6 Конвенции. С другой стороны, в деле «Нейгель против Франции»[[199]](#footnote-199) Европейский Суд признал, что обжалуемое заявительницей решение об отказе восстановить ее на постоянной работе в сфере государственной службы затрагивает «принятие ее на работу, продвижение по службе и увольнение». Присуждение компенсации административным судом «напрямую зависело от предварительного вывода о неправомерности отказа восстановить ее на службе». Оно не исключало применения пункта 1 статьи 6 Конвенции к требованию заявительницы выплатить ей заработную плату, которую она получила бы, если бы ее восстановили на службе. Соответственно, Суд решил, что данный спор не затрагивает никакого «гражданского» права в значении пункта 1 статьи 6 Конвенции.

В постановлениях по другим делам Европейский Суд применял пункт 1 статьи 6 Конвенции тогда, когда соответствующее требование заявителя имело отношение к «исключительно экономическому» праву, такому, как право на получение заработной платы[[200]](#footnote-200) или к «преимущественно экономическому» праву[[201]](#footnote-201) и не поднимало никаких вопросов принципиального характера, касающихся «дискреционных полномочий органов государственной власти».[[202]](#footnote-202)

Таким образом, когда Европейский Суд подошел к рассмотрению ситуации, сложившейся по делу «Пеллегрен против Франции», в его прецедентной практике была некоторая степень неопределенности относительно объема обязательств государств-участников по пункту 1 статьи 6 Конвенции. Чтобы покончить с этой неопределенностью, Европейский Суд предложил использовать функциональный критерий, основанный на характере должностных обязанностей работника. Работники, занимающие должности, которые предполагают выполнение обязанностей в общих интересах или участие в осуществлении публично-правовых полномочий, обладают частицей государственного суверенитета. Поэтому у государства есть законный интерес в том, чтобы требовать от этих служащих особого доверия и лояльности. С другой стороны, применительно к тем должностям, которые не связаны с этими «государственно-управленческими» аспектами, такой интерес отсутствует. Поэтому Суд постановил, что действие пункта 1 статьи 6 Конвенции не распространяется лишь на споры, инициированные государственными служащими, обязанности которых являются типичными для специфической деятельности на государственной службе в той мере, в какой они выступают в качестве представителей государства, ответственных за защиту общих интересов государства или других органов власти. Ярким примером такого рода деятельности является служба в армии и в полиции.

Оценивая эту свою позицию, ЕСПЧ признал, что постановление по делу «Пеллегрен против Франции» было сформулировано весьма категорично; если та или иная должность относилась к упомянутой категории, то из сферы действия статьи 6 Конвенции исключались все споры, независимо от их характера. В этом деле предусматривалось лишь одно исключение: все споры, касающиеся выплаты пособий, попадали в сферу действия пункта 1 статьи 6 Конвенции, так как после увольнения работника особая связь между ним и органами власти исчезала; работник оказывался в ситуации, ничем не отличающейся от положения работников по частному праву в том, что отношения доверия и лояльности, связывающие его с государством, прекращались, и работник уже не мог обладать частицей государственного суверенитета.

Рассматривая жалобу заявителей, Суд признал, что использование введенного в деле «Пеллегрен против Франции» функционального критерия может само приводить к отклонениям от нормы. В тот период, о котором шла речь в данном деле, заявители работали в Министерстве внутренних дел Финляндии. Пятеро из них служили в полиции, а это является типичным примером конкретных видов деятельности на государственной службе. Эта служба предполагает прямое участие в осуществлении публично-правовых полномочий и выполнение обязанностей, направленных на обеспечение всеобщих интересов государства. Однако функции административной помощницы (одной заявительницы) имели исключительно административный характер и не подразумевали полномочий принимать решения либо иным образом прямо или косвенно осуществлять государственную власть. Таким образом, ее функции были неотличимы от функций любого другого административного помощника, работающего на государство или на частную компанию.

В результате можно сделать парадоксальный вывод. При строгом применении подхода, сформулированного в деле «Пеллегрен против Франции», окажется, что одна заявительница (административная помощница) пользуется гарантиями, предусмотренными пунктом 1 статьи 6 Конвенции, в то время как остальные заявители, являвшиеся сотрудниками полиции, не могут ими воспользоваться, хотя характер спора остается неизменным для всех заявителей.

Кроме того, анализ дел, рассмотренных после того, как было вынесено постановление по делу «Пеллегрен против Франции», показал, что установление характера и статуса функций заявителя является нелегкой задачей. Не всегда на основании фактически выполняемых заявителем функций можно ясно определить категорию государственных служащих, к которой он относится. В некоторых случаях неясно, в какой мере принадлежности к той или иной категории государственных служащих достаточно для того, чтобы исключить применение статьи 6 Конвенции без учета характера должностных обязанностей работника.[[203]](#footnote-203)

Особенно поразительным представляется тот факт, что «функциональный подход», если его понимать буквально, требует, чтобы статья 6 Конвенции не применялась к спорам, в которых положение заявителя как государственного служащего ничем не отличается от положения любого другого человека, обратившегося в суд.

В итоге ЕСПЧ констатировал, что функциональный критерий в том виде, в каком он применялся на практике, не упростил анализа вопроса о применимости статьи 6 Конвенции к разбирательству дела, одной из сторон в котором является государственный служащий. Кроме того, вопреки ожиданиям, он не внес в этот вопрос определенности. По этим соображениям Европейский Суд пришел к выводу, что функциональный критерий, сформулированный в деле «Пеллегрен против Франции», необходимо усовершенствовать: если Суд не будет придерживаться динамического и эволютивного подхода, есть опасность, что это станет препятствием на пути реформирования или совершенствования его практики.

Суд подчеркнул, что Постановление по делу «Пеллегрен против Франции» следует понимать в свете предшествующей прецедентной практики Европейского Суда. В этом деле Суд впервые отказался от ранее использовавшегося принципа неприменимости статьи 6 Конвенции к государственной службе, высказавшись в пользу того, чтобы применять эту норму лишь в некоторых случаях. Однако позже стало ясно, что во многих европейских государствах служащим предоставляется доступ к правосудию, и они могут подавать иски о заработной плате, о дополнительных выплатах и даже об увольнении или о трудовом найме точно так же, как и работники частного сектора. При таких обстоятельствах в рамках национальной правовой системы отсутствует столкновение жизненно важных интересов государства и права человека на защиту.

Кроме того, ЕСПЧ отметил, что статьи 1 и 14 Конвенции предусматривают, что каждый, находящийся под юрисдикцией государств-участников, должен пользоваться правами и свободами, перечисленными в Конвенции. Следовательно, предусмотренные Конвенцией гарантии распространяются и на государственных служащих.[[204]](#footnote-204) Даже в данном деле финское законодательство наделяло всех заявителей правом на то, чтобы их требования о выплате компенсации рассматривались судом. Стороны не приводили никаких оснований, связанных с эффективным функционированием государства или с любой другой общественной необходимостью, которые могли бы потребовать лишения заявителей конвенционных гарантий, дающих защиту от несправедливого или чересчур длительного разбирательства дела.

В конце концов, отметил Суд, данное дело отличается от других дел, в которых положение заявителей ввиду выдвигавшихся ими требований считалось не попадающим в сферу действия пункта 1 статьи 6 Конвенции в гражданско-процессуальном аспекте (дела о налогах, вопросах гражданства, предоставлении убежища, парламентских выборов и т.д.). В рамках этого дела рассуждения ограничивались исключительно положением государственных служащих.

В итоге Европейский Суд сформулировал следующую правовую позицию. Государство может ссылаться на наличие у заявителя статуса государственного служащего как на основание для лишения его защиты, воплощенной в статье 6 Конвенции, при соблюдении двух условий. Во-первых, национальное право соответствующего государства должно в явной форме лишать доступа к правосудию работников, занимающих должность или одну из категории должностей, о которой идет речь. Во-вторых, лишение доступа к правосудию должно быть оправдано объективными соображениями государственного интереса. Один лишь факт, что заявитель трудится в секторе или в отделе, который участвует в осуществлении публично-правовых полномочий, сам по себе не является решающим. Для того чтобы оправдать лишение доступа к правосудию, государству недостаточно доказать, что государственный служащий участвует в осуществлении государственной власти или что государственного служащего и государство как его работодателя связывают «особые узы доверия и лояльности». Государство также должно показать, что предмет спора, о котором идет речь, относится к осуществлению государственной власти или ставит под сомнение существование упомянутых уз.

Таким образом, в принципе нет оправдания тому, что гарантии, предусмотренные статьей 6 Конвенции, на основании особого характера отношений между конкретным государственным служащим и государством не применяются к обычным трудовым спорам, относящимся, например, к заработной плате, дополнительным выплатам или сходным правомочиям. Практически это означает появление презумпции применимости положений статьи 6 Конвенции. Именно государство-ответчик должно доказывать, во-первых, что национальное законодательство не предоставляет государственному служащему, выступающему по делу в качестве заявителя, права на доступ к правосудию и, во-вторых, что лишение этого государственного служащего прав, предусмотренных статьей 6 Конвенции, является оправданным.

В настоящем деле стороны были согласны, что национальное законодательство предоставляло всем заявителям доступ к правосудию. Соответственно, ЕСПЧ пришел к выводу, что пункт 1 статьи 6 Конвенции применим в обстоятельствах дела.

После этого вывода Европейский Суд перешел к вопросу о предполагаемом нарушении финскими властями статьи 6 Конвенции. Касаясь продолжительности производства по делу, ЕСПЧ напомнил, что в некоторых обстоятельствах исчисление «разумного срока» по гражданским делам может начаться даже до выдачи распоряжения о начале рассмотрения дела в суде, в который обратился истец.[[205]](#footnote-205) Именно такая ситуация сложилась в деле заявителей, так как они не могли обратиться в Региональный административный суд до того, как по их требованию о пересмотре было вынесено решение, которое они могли обжаловать. Следовательно, в данном деле отсчет разумного срока, предусмотренного пунктом 1 статьи 6 Конвенции, начался с момента подачи заявителями жалобы в местную администрацию, то есть с 19 марта 1993 года. Таким образом, оно продолжалось более семи лет.

Оценивая этот срок на «разумность», Суд отметил, что само по себе дело не было очень сложным. Что касается заявителей, они не предпринимали никаких действий, которые могли бы замедлить ход рассмотрения дела. В то же время рассмотрение дела заняло у местной администрации четыре года (с 1993 по 1997 год). Такую продолжительность производства по делу нельзя объяснить ни принятыми процессуальными мерами, ни необходимостью дождаться вынесения решения по делу о полицейском округе Аскола, ставшего окончательным уже 7 декабря 1994 года.

После этого дело заявителей еще около трех лет рассматривалось в двух судебных инстанциях, что, по мнению Суда, не поднимало вопроса о возможном нарушении требований пункта 1 статьи 6 Конвенции. В итоге ЕСПЧ пришел к выводу, что допущенные местной администрацией проволочки стали нарушением требования о разумном сроке судебного разбирательства.

Что же касается вопроса о непроведении устного разбирательства по данному делу, то Суд пришел к противоположному выводу, не усмотрев нарушения статьи 6 Конвенции. Сославшись на свою прецедентную практику[[206]](#footnote-206), ЕСПЧ указал, что заявители требовали проведения устного разбирательства, намереваясь доказать, что региональное управление полиции обещало компенсировать понесенные ими убытки. Административные суды, приняв во внимание обстоятельства дела, пришли к выводу, что в проведении устного разбирательства явно нет никакой необходимости, поскольку обещание, о котором говорили заявители, к делу не относится. Европейский Суд согласился с доводом государства-ответчика о том, что любые возникшие по делу вопросы факта и вопросы права могли быть удовлетворительным образом рассмотрены и разрешены на основании материалов, представленных в письменном виде.

При этом ЕСПЧ особо отметил, что никто не лишал заявителей возможности требовать проведения по их делу устного разбирательства, хотя решение вопроса о необходимости такого разбирательства оставалось за властями Финляндии. Административные суды надлежащим образом мотивировали свой вывод о целесообразности письменного производства по делу. Заявителям была предоставлена полная свобода приводить свои доводы в письменном виде и давать комментарии по поводу документов, которые поступали со стороны ответчика. С учетом этого Суд пришел к выводу, что требования справедливости судопроизводства были соблюдены и позволяли не проводить по делу устного разбирательства.

Кроме того, Европейский Суд, рассмотрев жалобу заявителей в соответствующей части, решил, что финские власти нарушили также статью 13 ЕКПЧ (право на эффективные средства правовой защиты), но не нарушали статью 14 (запрет дискриминации) в увязке со статьей 1 Протокола № 1 к Конвенции (право собственности).

Таким образом, дело «Вильхо Эскелинен и другие против Финляндии» стало первым, в котором ЕСПЧ применил новый подход к вопросу о применимости статьи 6 в отношении государственных служащих. Кроме того, Суд подтвердил ряд важных правовых позиций, связанных с определением начала срока судебного разбирательства и толкованием права собственности по смыслу Конвенции.

**Ковалев против Российской Федерации**

**(Kovalev v. Russia)**

**жалоба № 78145/01**

**Постановление вынесено 5 апреля 2007 года**

Данное дело затронуло актуальную проблему российского (и не только) правосудия: отсутствие лица, находящегося под стражей, в судебном заседании по гражданскому делу, в котором оно является стороной[[207]](#footnote-207). В частности, речь идет о случаях, когда суд выносит решение в отсутствие истца, показания которого имеют существенное значение для установления фактических обстоятельств дела. В подобных ситуациях могут сталкиваться интересы отправления правосудия, с одной стороны, и надлежащего исполнения уголовного наказания – с другой. Европейскому Суду необходимо было установить, насколько соответствует традиционная для российской судебной системы практика стандартам статьи 6 Конвенции. Кроме того, Суд еще раз призвал национальные суды строго соблюдать принцип состязательности и не ставить право на доступ к правосудию от объема имеющейся у заинтересованного лица доказательственной базы.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 13 ноября 2000 года заявителя задержали три сотрудника милиции и доставили в Аксайский отдел внутренних дел, где предположительно избили его. Заявитель был помещен под стражу в рамках избранной меры пресечения. 16 ноября заявителю было предъявлено обвинение в совершении разбоя организованной преступной группой. В тот же день прокурор Азовского района санкционировал заключение заявителя под стражу, и заявитель провел девять месяцев в следственном изоляторе ИЗ 61/1 в г. Ростове.

В июле 2001 года заявитель написал письмо, очевидно, жалобу, в прокуратуру Ростовской области и передал ее администрации следственного изолятора для отправки почтой.

22 августа 2001 года Ростовский областной суд начал рассмотрение уголовного дела, возбужденного в отношении заявителя и четырех сообвиняемых. Заявитель и трое других подсудимых оспорили ранее данные ими показания, утверждая, что они получены под давлением, однако суд отклонил эти доводы. В результате заявитель был признан виновным в участии в вооруженной организованной преступной группе и двух разбойных нападениях и приговорен к восьми годам и шести месяцам лишения свободы. Сообщники заявителя были также осуждены.

17 сентября 2001 года Управление исполнения наказаний Министерства юстиции Российской Федерации по Ростовской области проинформировало заявителя о том, что администрация следственного изолятора ИЗ-61/1 незаконно задержала на месяц отправление в прокуратуру его письма от июля 2001 года, и что виновные лица привлечены к дисциплинарной ответственности.

В неустановленный день жена заявителя подала гражданский иск. От имени заявителя она оспаривала действия сотрудников милиции, утверждая, что ее муж был незаконно задержан и с ним жестоко обращались. Она требовала выплатить в пользу заявителя 2 900 000 рублей. Она также требовала этапировать заявителя из исправительного учреждения, чтобы он лично участвовал в процессе. Ростовский областной суд подтвердил ее статус в качестве истца в гражданском процессе и принял решение, что иск подлежал рассмотрению в том виде, в каком он был подан.

13 марта 2002 года Аксайский городской суд провел судебное заседание. Жена заявителя представляла интересы заявителя с помощью правозащитной неправительственной организации. В судебном заседании они повторили просьбу о доставке заявителя в зал суда, но суд постановил, что присутствие заявителя было необязательным, и отказал в его вызове в суд. Суд постановил, что рассмотрение вопросов, связанных с задержанием и содержанием под стражей, не входит в его компетенцию, поскольку они регулируются уголовно-процессуальными нормами, и указал, что в любом случае требования заявителя не обоснованы. Все требования заявителя были оставлены без удовлетворения.

Жена заявителя подала кассационную жалобу, утверждая, что суд не уточнил, по каким причинам он отклонил жалобу на жестокое обращение. Она просила провести экспертизу и полное судебное исследование обстоятельств задержания заявителя. В качестве отдельного пункта она обжаловала отказ суда вызвать заявителя в суд и заслушать его личные показания.

17 апреля 2002 года Ростовский областной суд отклонил жалобу. В том, что касается отсутствия заявителя в судебном заседании, суд определил, что заявитель лично озвучил соответствующую жалобу во время рассмотрения его уголовного дела и что поэтому не было необходимости снова заслушивать его устные показания. В части, касающейся сути жалобы на жестокое обращение, суд кассационной инстанции оставил решение суда первой инстанции без изменения, указав, что доводы о жестоком обращении не были подтверждены никакими доказательствами.

Обращаясь в ЕСПЧ, заявитель утверждал, что отказ вызвать его в суд для участия в рассмотрении дела относительно предположительно жестокого обращения нарушил пункт 1 статьи 6 Конвенции. Власти Российской Федерации оспаривали это, утверждая, что участие в судебном заседании жены заявителя, действовавшей на основании доверенности, удовлетворяло стандартам данной нормы ЕКПЧ. По мнению властей, обстоятельства, на которые ссылалась жена заявителя, могли быть проверены путем проверки показаний, данных другими участниками процесса, а также исследования материалов уголовного дела заявителя.

До рассмотрения дела по существу ЕСПЧ счел нужным решить вопрос о том, может ли заявитель претендовать на статус жертвы нарушения Конвенции, если он сам не являлся истцом во внутригосударственных судах. Как отметил Европейский Суд, обстоятельства дела недвусмысленно указывают, что иск был принят к рассмотрению в том виде, в котором был подан, а именно о признании действий сотрудников милиции в отношении заявителя незаконными и о присуждении заявителю компенсации. Этот иск рассматривался в соответствии с российским правом как поданный при явной передаче заявителем полномочий на это действие и от имени заявителя. Поэтому логично сделать вывод, что в данном судебном споре речь шла в первую очередь о правах и интересах заявителя, а не его жены. Следовательно, заявитель мог считать себя жертвой нарушения пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Другой важный вопрос этого дела заключался в применимости к рассматриваемой ситуации статьи 6 Конвенции. Суд счел, что поскольку предмет иска жены заявителя носил материальный характер и что итог национального судебного разбирательства являлся решающим для права на компенсацию, здесь можно говорить о «гражданских правах» по смыслу пункта 1 статьи 6 ЕКПЧ.[[208]](#footnote-208)

Переходя к рассмотрению жалобы по существу, ЕСПЧ отметил, что ее суть заключалась в недостатке, по мнению заявителя, публичности и состязательности процесса. Суд повторил, что публичный характер судебного разбирательства предназначен для защиты участников спора от риска того, что правосудие будет отправляться в тайне без контроля со стороны общественности. Европейский Суд ранее устанавливал, что лишение сторон гражданского судебного процесса возможности присутствовать в судебном заседании, как в случаях, когда речь шла о невызове сторон в суд, может нарушить право на публичный и справедливый суд.[[209]](#footnote-209) Во всех подобных случаях суды рассмотрели дела фактически в письменной форме, неправильно предположив, что стороны отказались от своего законного права присутствовать в судебном заседании.

Однако в данном деле Европейский Суд отметил, что производство в Аксайском городском суде и впоследствии в Ростовском областном суде было и устным, и публичным. Жена заявителя присутствовала в заседаниях судов обеих инстанций и могла представлять доводы по делу в устном процессе. Принимая во внимание ее статус истца в этих судебных разбирательствах, нельзя утверждать, что судебные заседания были проведены в отсутствие стороны в процессе. Кроме того, представитель неправительственной организации, который помогал жене заявителя, также выступил перед судами. Если бы заявитель не находился в тюрьме, ничто не могло бы помешать ему присутствовать в судебном заседании и лично представить свои доводы. Следовательно, несмотря на отсутствие заявителя в зале суда, судебное заседание в данном деле было публичным по смыслу пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Гораздо более неоднозначным являлся вопрос о дефиците состязательности. Как указал Европейский Суд, принцип состязательности процесса и равенства сторон, требует, чтобы каждой стороне была предоставлена разумная возможность быть уведомленными о замечаниях или доказательствах, представленных противоположной стороной, и прокомментировать их, а также представить свои доводы в условиях, которые не ставили бы ее в менее благоприятные условия по сравнению с другой стороной.[[210]](#footnote-210) Поэтому отказ выслушать, например, свидетеля может в определенных обстоятельствах противоречить этому принципу. Очевидно, что заявитель намеревался лично отстаивать свое утверждение о том, что он подвергся жестокому обращению, когда находился под стражей в органах внутренних дел. Однако его участие не посчитали необходимым, во-первых, на том основании, что он уже дал устные показания по поводу жестокого обращения суду, рассматривавшему его уголовное дело, и, во-вторых, поскольку утверждение о жестоком обращении не было подкреплено никакими доказательствами.

Европейский Суд не согласился с таким рассуждением национальных властей. Во-первых, Суд отметил, что во время судебного рассмотрения уголовного дела Ковалев Е.В. сделал заявления о жестоком обращении в попытке добиться исключения из доказательственной базы его признательных показаний об участии в разбойном нападении как полученных под давлением. Эта цель (оспаривание доказательств по уголовному делу) в корне отличается от цели получения компенсации за предположительное жестокое обращение. В этой связи выводы уголовного суда не имели никакого отношения к гражданскому разбирательству.

Во-вторых, ссылка на отсутствие каких-либо доказательств факта пыток никак не могла оправдать отказ выслушать заявителя, так как именно его показания и могли стать ключевым доказательством. В любом случае осуществление гарантий, содержащихся в праве на справедливое судебное разбирательство, не может зависеть от предварительной оценки судом иска как потенциально обоснованного. Как отметил ЕСПЧ, следует проводить различие между требованиями, которые не являются реальными и серьезными, и требованиями, которые, скорее всего, не будут удовлетворены из-за отсутствия доказательств. Учитывая, что иск заявителя был по своей природе основан большей частью на его личном опыте, его показания являлись бы важной частью представления дела стороной истца и, по сути, единственным способом обеспечить состязательность процесса. Поэтому, отказав заявителю в обеспечении его явки в суд, суды Российский Федерации не обеспечили справедливое рассмотрении его иска.

Следовательно, имело место нарушение права заявителя на справедливое судебное разбирательство, гарантированное пунктом 1 статьи 6 Конвенции.

**О'Халлоран и Фрэнсис против Соединенного Королевства**

**(O'Halloran and Francis v. United Kingdom)**

**жалобы № 15809/02 и 25624/02**

**Постановление вынесено 29 июня 2007 года**

Данное дело[[211]](#footnote-211) затронуло крайне интересную и актуальную в практическом плане проблему – соответствие стандартам статьи 6 Конвенции распространенной практики, обязывающей владельцев транспортных средств предоставлять информацию о том, кто управлял ими в момент правонарушения, зафиксированного видеокамерой. По мнению заявителей, такая обязанность (неисполнение которой влечет юридические санкции), может быть приравнена к принуждению к даче показаний против себя, что расходится с гарантированным Конвенцией правом на защиту и принципом состязательности сторон. Очевидно, в силу важности поднятых в деле вопросов, его решение было передано в Большую Палату Суда, которая сформулировала несколько значимых правовых позиций.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 7 апреля 2000 года в 4 часа 55 минут автомобиль, зарегистрированным владельцем которого являлся первый заявитель, был заснят полицейской камерой слежения за движением на дорогах перемещающимся со скоростью 69 миль в час по шоссе, максимальная скорость передвижения по которому была временно ограничена 40 милями в час.

17 апреля 2000 года подразделение по применению полицейских камер слежения за движением на дорогах полицейского управления графства Эссекс направило заявителю письмо, в котором он уведомлялся о возбуждении производства в связи с правонарушением. Кроме того, в письме заявителю предписывалось сообщить полное имя и адрес лица, управлявшего автотранспортным средством в соответствующий момент, или предоставить иную информацию, которую он в состоянии предоставить и которая будет способствовать установлению личности водителя. Его также уведомили о том, что непредставление информации является уголовно наказуемым деянием в соответствии со статьей 172 Закона «О правилах дорожного движения» 1988 года (Road Traffic Act 1988). Как сообщалось в письме, отказ предоставить такую информацию грозил заявителю наказанием, максимальный размер которого аналогичен наказанию, предусмотренному за совершенное правонарушение (превышение скорости) – штраф в размере 1000 фунтов стерлингов и начисление водителю от 3 до 6 штрафных баллов.

Заявитель ответил на письмо, подтвердив, что именно он управлял автотранспортным средством в соответствующий момент. 27 марта 2001 года заявитель получил повестку с вызовом в магистратский суд Северного Эссекса, где было рассмотрено дело в отношении него о превышении установленной скорости движения на автомобиле. До начала разбирательства заявитель ходатайствовал об исключении из материалов дела своих признательных показаний, данных в ответ на уведомление о возбуждении производства. При этом он ссылался, помимо прочего, на право не свидетельствовать против себя и на статью 6 Конвенции.

Государственное обвинение обосновывало свою позицию фотографией нарушающего установленную скорость автотранспортного средства и признанием, полученным в ответ на требование в соответствии со статьей 172 Закона «О правилах дорожного движения» 1988 года. Заявитель был признан виновным и приговорен к уплате штрафа в размере 100 фунтов стерлингов, оплате судебных издержек в размере 150 фунтов стерлингов и начислению водителю шести штрафных баллов.

Заявитель ходатайствовал перед магистратским судом о передаче дела в Высокий суд для получения мнения Высокого суда по делу:

«Должно ли было в обстоятельствах данного дела признание заявителя о том, что он действительно управлял автотранспортным средством, быть исключено из материалов дела, так как его обязали давать самоинкриминирующие показания?»

23 апреля 2001 года секретарь магистратского суда уведомил заявителя о том, что магистратский суд отказал в передаче дела в Высокий суд, так как по данному предмету уже имелось окончательное решение Тайного совета, вынесенное по делу «Браун против Стотт»[[212]](#footnote-212), и решение Высокого суда, вынесенное по делу «Директор публичных преследований против Уилсона»

19 октября 2001 года ходатайство заявителя о судебной проверке законности и обоснованности решения магистратского суда было отклонено.

Автомобиль, зарегистрированным владельцем которого был второй заявитель, был заснят полицейской камерой слежения 12 июня 2001 года перемещающимся со скоростью 47 миль в час по участку с максимально разрешенной скоростью 30 миль в час.

Получив от полицейского управления письмо, аналогичное по содержанию письму, полученному первым заявителем, 17 июля 2001 года заявитель в своем письме полицейскому управлению графства Суррей сослался на свое право не давать показания и привилегию против самообвинения.

18 июля 2001 года полицейское управление графства Суррей проинформировало заявителя, что в апелляционном постановлении по делу «Браун против Стотт» было установлено, что статья 172 Закона «О правилах дорожного движения» 1988 года не нарушает указанных прав. Однако второй заявитель отказался представить затребованную информацию.

8 февраля 2002 года заявитель был признан магистратским судом виновным и приговорен к штрафу в размере 750 фунтов стерлингов, оплате судебных издержек в размере 250 фунтов стерлингов и начислению водителю трех штрафных баллов. Он указал, что размер штрафа был значительно выше, чем размер штрафа, который был бы на него наложен, если он признал бы себя виновным в превышении скорости.

Оба заявителя жаловались в ЕСПЧ на то, что они подверглись принуждению к даче показаний против себя в нарушение их права не давать показания и не свидетельствовать против себя. По мнению заявителей, британские власти нарушили пункт 1 и пункт 2 статьи 6 Конвенции, гарантирующие справедливое судебное разбирательство и презумпцию невиновности.

Комментируя жалобу, английские власти указывали, что привилегия против самообвинения и право не давать показания не абсолютны, и их применение может быть ограничено со ссылкой на другие законные цели, соответствующие интересам общества. Власти также ссылались на прецедентную практику Европейского Суда, свидетельствующую о том, что в некоторых случаях государствам разрешено переносить бремя доказывания при условии, что это не нарушает справедливого равновесия между интересами личности и всеобщими интересами общества.[[213]](#footnote-213) Кроме того, государство-ответчик упоминало общий принцип, гласящий, что вопросы регулирования допустимости доказательств, в том числе показаний, данных против себя, по общему правилу относятся к сфере национального законодательства.[[214]](#footnote-214)

Власти утверждали, что для принуждения владельца автотранспортного средства к раскрытию личности находящегося за рулем лица есть серьезные основания: цель установления ответственности за нарушения правил дорожного движения состоит в предотвращении общественно опасных действий, подвергающих опасности жизнь и здоровье граждан (исследования показывают, что оборудованные радарами полицейские камеры слежения и иные меры снизили количество аварий на 28 процентов). По мнению властей, для полномочий, предусмотренных статьей 172 Закона 1988 года, нет очевидных эффективных альтернатив общего характера, и без таких полномочий результативное расследование и судебное преследование нарушителей правил дорожного движения было бы невозможно, а сам по себе факт нахождения за рулем автотранспортного средства не является инкриминирующим. Статья 172 Закона 1988 года также не нарушает принципа презумпции невиновности, так как бремя доказывания в целом продолжает лежать на государственном обвинении. Обсуждаемая норма предусматривает ответ на простой вопрос при определенных обстоятельствах, при том что все стандартные гарантии, не допускающие использование недостоверных доказательств и доказательств, полученных ненадлежащими способами, сохраняют свое действие.

В свою очередь, заявители утверждали, что серьезная проблема, вызванная ненадлежащим использованием автотранспортных средств, недостаточна для оправдания системы принуждения, лишающей всякого смысла права, гарантированные статьей 6 Конвенции. Заявители полагали, что реальный или потенциальный обвиняемый не может принуждаться под угрозой наказания к предоставлению сведений, которые может предоставить только он и которые не могут быть предоставлены посредством документов или вещественных доказательств помимо его воли. Обвинение должно доказывать свою позицию, не прибегая к принуждению, вопреки воле обвиняемого.

Кроме того, заявители указывали, что существование других законодательных средств для получения таких же или аналогичных результатов, в меньшей степени затрагивающих права обвиняемого (признание установленными неблагоприятных для лица обстоятельств при его отказе отвечать на вопрос или законодательная презумпция того, что зарегистрированный водитель признается находившимся за рулем в соответствующий момент, если он не докажет обратного), подтверждает, что существующий правовой режим не является строго необходимым в демократическом обществе.

Оба заявителя, ссылаясь на прецедентную практику Суда, утверждали, что интересы общества не могут использоваться в качестве оправдания для получения ответов в принудительном порядке.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд отметил некое различие фактических обстоятельств, касавшихся заявителей. Первый из них признал, что находился за рулем в соответствующий момент, и предпринял безуспешную попытку исключить это признание из числа доказательств при рассмотрении его дела судом. Затем он был признан виновным в превышении установленной скорости. Второй заявитель отказался назвать имя лица, находившегося за рулем в тот день и то время, которые были указаны в направленном ему уведомлении о возбуждении производства, и был признан виновным в этом отказе.

Однако общим (и основным) вопросом по обеим жалобам являлся вопрос о том, соответствует ли требованиям статьи 6 Конвенции принуждение лица, обвиняемого в превышении установленной скорости на основании статьи 172 Закона 1988 года «О правилах дорожного движения», к даче показаний, которые инкриминируют его или могут привести к его инкриминированию. Именно поэтому ЕСПЧ решил рассматривать два этих дела вместе.

Анализируя собственную прецедентную практику по затрагиваемому вопросу, Суд напомнил, что в деле «Функе против Франции» заявитель был осужден за непредставление «бумаг и документов, касающихся операций, которые вызвали интерес таможенной службы», которые, по мнению этой службы, существовали (статья 65 Таможенного кодекса Франции). Европейский Суд пришел тогда к выводу, что попытка принудить самого заявителя представить доказательства правонарушений, в совершении которых он подозревался, нарушило его право не давать показания и не свидетельствовать против самого себя.

Дело «Джон Мюррей против Соединенного Королевства»[[215]](#footnote-215) касалось, среди прочего, признания установленными неблагоприятных для лица обстоятельств на основании его отказа от дачи показаний во время допросов в ходе следствия и в суде. Европейский Суд пришел к выводу, что «право не давать показания при допросе в ходе следствия и привилегия против самообвинения являются общепринятыми международными стандартами» и что «эти иммунитеты позволяют избежать ненадлежащего отправления правосудия и обеспечить достижение целей статьи 6». Суд тогда обратил внимание на два противоположных соображения. С одной стороны, очевидно, что указанные процессуальные иммунитеты невозможно совместить с осуждением обвиняемого исключительно или главным образом на основании его молчания, отказа отвечать на вопросы или свидетельствовать против самого себя. С другой стороны, эти процессуальные иммунитеты не могут и не должны препятствовать тому, чтобы молчание обвиняемого принималось во внимание в ситуациях, очевидно требующих объяснения. Суд пришел к заключению, что право не давать показания не является абсолютным. Обсуждая степень принуждения, имевшего место в том деле, Суд отметил, что молчание обвиняемого не могло быть приравнено к уголовному правонарушению или неуважению к суду, и что молчание само по себе не могло рассматриваться как признак вины. Таким образом, Суд отметил разницу между тем делом и делом «Функе против Франции», где степень принуждения, по существу, «разрушила саму суть привилегии против самообвинения».

Дело «Сондерс против Соединенного Королевства» касалось использования в ходе рассмотрения уголовного дела в отношении заявителя его показаний, которые были получены путем законодательно предусмотренного принуждения в соответствии с Законом «О компаниях» 1985 года. Нормы национального законодательства обязывали высших должностных лиц компании предоставлять бухгалтерскую отчетность и иные документы, являться по вызову инспекторов и осуществлять им содействие при проведении расследования под угрозой штрафа или лишения свободы на срок до двух лет. Европейский Суд пришел тогда к выводу, что право не свидетельствовать против самого себя в основном касается уважения волеизъявления обвиняемого не давать показания. Оно не распространяется на использование в ходе разбирательства по уголовному делу материалов, которые могут быть получены от обвиняемого силой санкционированного принуждения, но существуют независимо от воли подозреваемого, таких как выдыхаемый воздух, образцы крови или мочи.

Заявитель по делу «Серв против Франции» был вызван в суд в качестве свидетеля по делу, по которому первоначально ему было предъявлено обвинение, хотя в день получения повестки соответствующие следственные меры были признаны недействительными. Заявитель отказался принести присягу в качестве свидетеля, как того требует Уголовно-процессуальный кодекс Франции, ссылаясь на то, что показания, которые он может быть вынужден дать следственному судье, будут его инкриминировать. Европейский Суд признал, что заявитель имел право отказаться отвечать на вопросы судьи, которые с большой долей вероятности могли привести его к даче показаний против себя, но, рассмотрев обстоятельства дела, установил, что наложенный в результате штраф был призван обеспечить правдивость показаний, а не принуждение свидетеля к их даче. Поэтому штраф был наложен еще до возникновения риска дачи заявителем показаний против себя.

В деле «Хини и Макгиннесс против Ирландии» заявители, арестованные в связи с взрывом, отказались отвечать на вопросы следствия, заданные в рамках полномочий, предоставляемых особым законодательным актом, который обязывал любое лицо полностью описать свои передвижения и действия в конкретно указанный период времени. Заявители были оправданы по основному обвинению, но приговорены к лишению свободы за непредставление информации о своих передвижениях. После анализа своей прецедентной практики и принятия решения о том, что пункты 1 и 2 статьи 6 применимы к данному делу, Европейский Суд согласился с тем, что право не давать показания и право не свидетельствовать против самого себя не являются абсолютными правами. Затем Суд пришел к выводу, что «уровень принуждения», примененного по отношению к заявителям, а именно осуждение и лишение свободы за непредставление полного отчета о своих передвижениях и действиях, «по существу разрушил саму суть привилегии против самообвинения и их права не давать показания». Затем Суд пришел к выводу, что соображения безопасности и общественного порядка, на которые ссылалось государство-ответчик, не могут оправдать данной нормы законодательства.

Заявитель по делу «Ве против Австрии»[[216]](#footnote-216) был оштрафован за представление недостоверной информации по запросу районных властей, обладавших полномочиями истребовать ее в соответствии с Законом «О правилах пользования автотранспортными средствами», относительно имени и адреса лица, находившегося за рулем его автомобиля в определенный день. Уголовное дело уже было возбуждено в отношении неустановленных лиц. Европейский Суд тогда отметил, что от заявителя требовалось не более чем установить один простой факт – кто находился за рулем его автомобиля – который сам по себе не является инкриминирующим. Суд пришел к выводу, что в рассматриваемом деле отсутствовала связь между уголовным делом, возбужденным в отношении неустановленных лиц, и производством, в рамках которого заявитель был оштрафован за представление недостоверной информации.

Дело «Йалло против Германии»[[217]](#footnote-217) касалось использования в суде доказательств в виде наркотических средств, проглоченных заявителем, которые были получены путем насильственного введения рвотного средства. В том деле Европейский Суд напомнил, что право не свидетельствовать против самого себя связано, прежде всего, с волей обвиняемого не давать показания. Как это часто трактуется в правовых системах государств-членов Совета Европы и других стран, оно не распространяется на использование в ходе разбирательства по уголовному делу материалов, которые могут быть получены от обвиняемого силой санкционированного принуждения, но существуют независимо от воли подозреваемого. По мнению Суда, обсуждаемое по тому делу доказательство, а именно наркотическое средство, спрятанное в теле заявителя, которое было получено путем насильственного введения рвотного средства, могло бы считаться подпадающим под категорию материала, существующего независимо от воли подозреваемого, использование которого в уголовном судопроизводстве в целом не запрещено. Однако были несколько элементов, которые отличали его от примеров, перечисленных в постановлении Европейского Суда по делу «Сондерс против Соединенного Королевства». Во-первых, как и в случаях с мерами принуждения, ставшими предметом жалобы по делу «Функе против Франции», применение рвотного средства позволило получить вещественное доказательство вопреки воле заявителя. Биологические же материалы, перечисленные в постановлении по делу «Сондерс против Соединенного Королевства», напротив, представляли собой материалы, полученные путем принуждения в целях проведения экспертизы для установления, например, присутствия алкоголя или наркотических средств в организме.

Во-вторых, уровень физического вмешательства, примененного в том деле, значительно отличался от уровня принуждения, необходимого обычно для получения материалов того типа, который описан в постановлении Европейского Суда по делу «Сондерс против Соединенного Королевства». Для получения таких материалов обвиняемому приходится пассивно подвергаться малозначительному нарушению его физической целостности (когда, например, отбираются образцы крови, волос или тканей организма). Даже в тех случаях, когда требуется активное участие обвиняемого, из постановления Европейского Суда по делу «Сондерс против Соединенного Королевства» видно, что речь идет о материалах, получаемых в результате нормальной жизнедеятельности организма (такие как, например, выдыхаемый воздух, моча или образцы голоса). Принуждение же заявителя по делу «Йалло против Германии» к извлечению доказательства посредством рвоты, напротив, потребовало насильственного введения через его ноздри катетера и применения препарата с целью вызвать патологическую реакцию его организма.

В-третьих, обсуждаемое в рамках того дела доказательство было получено посредством процедуры, которая была нарушением требований статьи 3 Конвенции. Процедура, к которой прибегли в случае заявителя, резко отличалась от процедур, применяемых, например, для анализа выдыхаемого воздуха или крови. Процедурам последнего типа, если только не идет речь об исключительных обстоятельствах, не свойственен уровень вмешательства, который противоречил бы требованиям статьи 3 Конвенции.

Наконец, в том деле ЕСПЧ указал, что для определения факта нарушения права заявителя не свидетельствовать против самого себя необходимо учитывать следующие факторы: природа и степень принуждения, использованного для получения доказательства; весомость публичного интереса в расследовании соответствующего преступления и наказании за его совершение; существование каких-либо имеющих отношение к делу процессуальных гарантий; использование каких-либо материалов, полученных таким образом.

Применяя все перечисленные соображения к данному делу, Суд отметил, что не может согласиться с утверждениями заявителей об абсолютности права не свидетельствовать против себя. Действительно, по всем ранее рассмотренным делам, в которых применялось прямое принуждение, чтобы добиться от подозреваемого или потенциального подозреваемого представления информации, которая становилась или могла стать основанием для его осуждения, Суд приходил к выводу о нарушении привилегии заявителя против самообвинения. Однако этот вывод следовал не автоматически, а после изучения всех обстоятельств каждого дела.

Природа и степень принуждения, примененного для получения доказательства в случае г-на О’Халлорана и для попытки получения доказательства в случае г-на Фрэнсиса, были описаны в уведомлениях о возбуждении производства, полученных каждым из заявителей. Суд признал, что принуждение носило прямой характер, как и в других делах, в которых за непредставление информации были предусмотрены или реально налагались штрафы. В данном деле принуждение использовалось в контексте статьи 172 Закона «О правилах дорожного движения», которая возлагает на владельца автотранспортного средства особую обязанность – представлять сведения о лице, находящемся за его рулем, при наступлении определенных обстоятельств.

Далее Суд подчеркнул, что происхождение этой специфической обязанности связано с самой природой автомобилей как имущества, способного причинять вред (по аналогии с огнестрельным оружием). Те, кто принимают решение владеть или управлять автомобилем, изначально берут на себя определенные обязательства, составляющие часть регулятивного режима в отношении автотранспортных средств.

ЕСПЧ обратил внимание на то, что еще одним аспектом принуждения, примененного в обоих делах, являлся ограниченный характер дознания, которое уполномочены проводить сотрудники полиции. Соответствующая норма применяется только в случаях, когда водитель автотранспортного средства подозревается в совершении соответствующего правонарушения, и уполномочивает сотрудников полиции запрашивать только информацию, касающуюся личности водителя. Таким образом, эта информация значительно более ограниченна, чем та, о которой шла речь в делах, ранее рассмотренных Европейским Судом, когда заявители принуждались законодательством предоставить любые документы (сведения), касающиеся обстоятельств расследуемого дела. Обращает на себя внимание и тот факт, что по делу «Ве против Австрии» Суд не признал нарушения статьи 6 Конвенции, так как решил, что требование об указании на простой факт (кто находился за рулем автомобиля) не было само по себе инкриминирующим.

Обращаясь к вопросу о наличии у заинтересованных лиц необходимых процессуальных гарантий, ЕСПЧ подчеркнул, что по Закону 1988 года правонарушение не имеет места, если владелец автотранспортного средства продемонстрирует, что он не знал и не мог – при принятии разумных мер – знать, кто находился за рулем автотранспортного средства. Таким образом, данное правонарушение не предполагает объективной ответственности, и риск недостоверных показаний пренебрежительно невелик.

Что касается использования полученных показаний, то, как отметил ЕСПЧ, показания г-на О’Халлорана о том, что он находился за рулем своего автомобиля, были допустимы в качестве доказательства этого факта в силу пункта 1 статьи 12 Закона «О правилах дорожного движения» 1988 года, и он был осужден за превышение установленной скорости. В ходе рассмотрения его дела подсудимый мог давать показания и вызывать свидетелей по своему усмотрению. При этом существенно, что личность водителя – это только один элемент состава преступления (превышение установленной скорости), и речь не идет об осуждении исключительно на основании информации, полученной в результате применения подпункта «а» пункта 2 статьи 172 Закона 1988 года.

Ситуация со вторым заявителем была иной. Так как г-н Фрэнсис отказался дать показания, они не могли использоваться в рамках соответствующего разбирательства, и такое разбирательство вообще не имело места. Вопрос об использовании показаний в рамках уголовного судопроизводства не возник, а его отказ от дачи показаний не использовался в качестве доказательства: он сам являлся законченным правонарушением.

В итоге, рассмотрев все обстоятельства дела, включая особый характер обсуждаемого регулятивного режима и ограниченный характер информации, запрашиваемой в соответствии со статьей 172 Закона «О правилах дорожного движения» 1988 года, Европейский Суд пришел к выводу (15 голосов против 2), что суть права заявителей не давать показания и их привилегия против самообвинения не была разрушена. Следовательно, по делу не было допущено никакого нарушения требований пункта 1 статьи 6 Конвенции.

Анализ этого дела был бы неполным без упоминания трех интересных особых мнений, высказанных членами Суда по итогам его рассмотрения. Так, испанец Хавьер Боррего Боррего посчитал, что отсутствие нарушения статьи 6 в данном деле должно было быть аргументировано в корне иначе. Он отметил, что Европейский Суд должен всегда стремиться к простоте и ясности своих постановлений, с тем чтобы их было проще понять, особенно в тех случаях, когда проблема затрагивает сотни миллионов граждан. Боррего Боррего отметил, что попытка аргументировать решение Суда ссылкой на дело «Йалло проти Германии» была заведомо ошибочной, так как обстоятельства того дела существенно отличались.

Философию подхода испанского судьи к делу лучше всего отражает следующее его высказывание:

«…путь, избранный Европейским Судом в настоящем деле, следует за индивидуалистским подходом, в рамках которого права человека рассматриваются как абстрактные права, навеки высеченные на священных скрижалях. Согласно этой школе мысли, права человека призваны не позволить личности жить в обществе, а поставить общество на службу личности. Я не разделяю эти взгляды. Когда речь идет о правах человека, мы не можем и не должны забывать, что еще во времена французской революции использовалась фраза «права человека и гражданина». Люди – это индивидуумы, но, будучи членами общества, они становятся гражданами».

В этой связи испанский судья считал, что в решении достаточно было сказать, следуя подходу, избранному британскими судами, что, владея и управляя автомобилем, гражданин признает существование регулятивных норм в области дорожного движения и обязуется подчиняться им, чтобы иметь возможность жить в качестве члена общества. Иными словами, каждый автолюбитель, садясь за руль, уже молчаливо признает те правила, которые издало государство применительно к дорожному движению. Следовательно, он лишается права их оспаривать.

Как остроумно заметил судья, выбранный Судом сложный путь объяснения простых вещей когда-нибудь может привести к рассмотрению Европейским Судом вопроса о том, не нарушает ли государство свои позитивные обязательства в соответствии с требованиями статей 5 и 8 Конвенции, когда граждане надолго попадают в автомобильную пробку, так как они при этом лишаются свободы, и не соблюдается их право на уважение частной жизни.

Другое особое мнение приложил к решению Суда судья от Молдавии Станислав Павловский. Он сослался на прецедентное решение Верховного суда США по делу «Миранда против штата Аризона» (Miranda v. Arizona), вынесенное в 1966 году. По этому делу Верховный суд США указал следующее:

«…До начала какого-либо допроса лицо должно быть предупреждено о том, что оно имеет право не давать показания, что все, что это лицо скажет, может быть использовано как доказательство против него и что оно имеет право на присутствие адвоката, приглашенного или назначенного. Обвиняемый может отказаться от реализации этих прав, при условии, что этот отказ сделан добровольно, сознательно и осмысленно. Если, однако, он в любой момент производства по делу указывает, что желает посоветоваться с адвокатом, прежде чем давать показания, допрос продолжаться не может. Аналогичным образом, если лицо не имеет адвоката и указывает каким-либо образом, что не желает давать показаний, полиция не вправе допрашивать его…».

По мнению молдавского судьи, большинство судей совершило фундаментальную ошибку, согласившись с позицией государства-ответчика, состоящей в том, что получение самоинкриминирующих показаний под угрозой привлечения к уголовной ответственности может рассматриваться как допустимый метод уголовного преследования при определенных, весьма конкретных обстоятельствах.

Указав, что никакие соображения безопасности и общественного порядка не могут оправдать принуждение к даче самоизобличающих показаний, С. Павловский отметил, что положения статьи 172 Закона 1988 года «О правилах дорожного движения» представляют собой отступление от этого принципа, а также могут рассматриваться как санкционированное законом принуждение соответствующих лиц к даче показаний против себя.

Далее судья подчеркнул, что ЕСПЧ, к сожалению, пока не сделал попытки определить значение слова «инкриминирующий» и того, чем оно отличается от слова «самоинкриминирующий». Например, вызывает сомнение вывод Суда о том, что ответ на вопрос «Кто находился за рулем Вашего автомобиля в определенный момент?» не является самоинкриминирующим. Фактически, как подчеркнул судья, таким доказательством можно считать любое доказательство, предоставленное обвиняемым, которое было использовано или которое планируется использовать в целях установления его виновности в совершении уголовно наказуемого деяния. И в этом смысле были правы оба заявителя, утверждавшие, что от них требовалось предоставление важнейшей информации, что должно было привести к их осуждению за вмененные им преступления. Совершенно очевидно, что сообщение лицом того факта, что он находился за рулем превышающего установленную скорость автомобиля равносильно признанию в нарушении им скоростного режима.

Кроме того, судья Павловский обратил внимание на то обстоятельство, что наказание, предусмотренное законодательством Соединенного Королевства за непредставление информации о лице, подозреваемом в совершении преступления, аналогично наказанию, предусмотренному за совершение самого этого преступления. Судья нашел эту степень принуждения (один из установленных ЕСПЧ критериев) чрезмерно высокой.

По мнению судьи, осуждение обоих заявителей было несовместимо с правом не свидетельствовать против себя, так как О'Халлорана оштрафовали на основании единственного доказательства, указывающего, что он управлял автомобилем в момент правонарушения – его собственного признания, полученного под страхом наказания. Фрэнсис же был осужден за попытку воспользоваться своим правом не свидетельствовать против себя.

Таким образом, судья не согласился с тем, что законодательство Соединенного Королевства допускает отклонение от основных принципов справедливого судебного разбирательства для уголовного преследования за малозначительные правонарушения, которые не несут особенно серьезной угрозы для общества. Более того, как отметил молдавский судья, если такое отклонение оправданно при расследовании незначительных правонарушений, почему бы не использовать такой же подход для областей, где обеспокоенность общества более обоснована, что могло бы оправдать отступление от абсолютного характера прав, гарантируемых статьей 6 Конвенции: терроризм, бандитизм, убийства, организованная преступность и иные по-настоящему опасные формы преступной деятельности?

Наконец, заслуживает упоминания еще один аргумент молдавского судьи. Согласившись, что государствам крайне сложно соблюдать все процессуальные гарантии при рассмотрении миллионов случаев превышения скоростного режима, он отметил: если запрет нарушается так часто, с этим запретом явно что-то не так. Это означает, что запрет не отражает насущной социальной потребности, учитывая, что такое большое количество людей решают нарушить его даже под угрозой уголовного преследования. А если это так, может быть, пришло время пересмотреть ограничения скорости и установить пределы, в большей степени отражающие потребности людей. По мнению судьи, сложно согласиться с аргументом, что сотни тысяч превышающих скорость автомобилистов неправы, и только власти правы. В этой связи у каждого государства лишь два варианта действий: либо осуществлять уголовное преследование правонарушителей в полном соответствии с требованиями статьи 6 Конвенции, либо, если это невозможно ввиду огромного количества нарушений, совершаемых населением, декриминализовать деяние, которое совершается так часто, что может считаться нормой, а не исключением.

Третье особое мнение высказал судья от Нидерландов Эгберт Мийер. Он, в целом, был согласен с мнением судьи Павловского и считал, что в данном деле было допущено нарушение статьи 6 Конвенции. В качестве аргументов Мийер привел еще ряд соображений. Так, он указал, что цели борьбы с автомобильными правонарушениями лучше служила бы законодательно установленная опровержимая презумпция, согласно которой за подобные нарушения должен отвечать владелец автомобиля, если только не докажет отсутствие своей вины. Кроме того, он усомнился в том, что каждый автовладелец может считаться отказавшимся от своего права не свидетельствовать против себя только на том основании, что приобрел автомобиль.

**Поляков против России**

**(Polyakov v. Russia)**

**жалоба № 77018/01**

**Постановление вынесено 29 января 2009 года**

Данное дело затрагивает ряд важных вопросов, связанных с правом обвиняемого в уголовном преступлении на вызов и допрос свидетелей, способных дать показания в его пользу. Как показывает практика Европейского Суда, это право не является абсолютным, в связи с чем необходимо строго придерживаться выработанных Судом принципов толкования и применения соответствующей нормы. Принятое постановление закрепило некоторые правовые позиции ЕСПЧ и конкретизировало данное право как необходимый элемент справедливого судебного разбирательства.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 21 октября 1999 года заявитель был задержан сотрудниками милиции и, по его словам, они избили его. После задержания заявитель был доставлен в больницу, где врач поставил ему диагноз «травма; синяк на левой голени; травма левого плеча». После этого заявитель был доставлен в отделение милиции и содержался там в течение трех дней по подозрению в незаконном сбыте наркотиков.

Заявитель подал жалобу прокурору на жестокость сотрудников милиции. 17 марта 2000 года Черемушкинская прокуратура г. Москвы отказала в возбуждении уголовного дела против милиционеров. Она установила, что заявитель сопротивлялся законному задержанию, размахивая руками и пытаясь убежать. Таким образом, сотрудники вынуждены были надеть на него наручники. Очевидно, заявителя не информировали об этом постановлении. Позже заявитель затрагивал вопрос о жестоком обращении во время судебного разбирательства.

Заявителю было предъявлено обвинение в сбыте наркотиков: по версии следствия он дважды (19 и 21 октября 1999 года) пытался продать гражданке У. героин в особо крупных размерах.

Во время судебного разбирательства заявитель утверждал, что он провел весь день 19 октября 1999 года дома. 20 октября У. звонила ему, но из-за недостатка времени он назначил ей встречу на следующий день. По-видимому, сотрудники милиции прослушивали этот разговор посредством второй телефонной трубки. По словам заявителя, 21 октября 1999 года, во время его встречи с У., к нему подошли сотрудники милиции, которые насильственно уложили его на землю, надели на него наручники и избили.

12 октября 2000 года заявитель просил суд первой инстанции вызвать Б., С. и Р., которые, по его словам, могли подтвердить, что он находился дома весь день 19 октября 1999 г. и что он не встречался с У. в тот день. Суд отклонил это ходатайство как преждевременное. Заявитель повторил ходатайство на заседании 25 октября и также попросил вызвать Т., его тетю, которая предположительно была с ним дома 19 октября 1999 года. Суд отклонил оба ходатайства как «преждевременные и необоснованные». На заседании 16 ноября 2000 года представитель заявителя снова просил вызвать в суд указанных лиц. Однако суд решил, что «необходимость допроса этих лиц отсутствует». После этого заявитель безуспешно просил приобщить к делу письменные показания Б., С. и И., подтверждающие алиби заявителя на 19 октября 1999 года. Обвинение не возражало против вышеупомянутых ходатайств защиты.

Заявитель также ходатайствовал о допросе Т., которая присутствовала во время задержания У. и могла подтвердить, что У. никогда не говорила, что заявитель продавал ей наркотики. Суд первой инстанции отклонил ходатайство. Согласно заявлению властей Российской Федерации Т. была упомянута в списке лиц, вызванных в качестве свидетелей, но не явилась в судебное заседание.

Приговором от 20 ноября 2000 года Черемушкинский районный суд г. Москвы признал заявителя виновным в незаконном приобретении и хранении наркотиков с целью их продажи и продаже наркотиков в крупном размере. Суд приговорил его к девяти годам лишения свободы. Он обосновал свои выводы следующими доказательствами:

-показаниями сотрудников милиции, задержавших заявителя 21 октября 1999 года, утверждавших, что изъяли наркотики у заявителя при личном обыске;

-показаниями У., данными на предварительном следствии, в которых она подтвердила показания сотрудников (однако в судебном заседании У. отказалась от своих прежних показаний);

-показаниями свидетелей, которые присутствовали во время задержания и обыска заявителя и подтвердили, что у заявителя были изъяты наркотики в крупном размере;

-показаниями понятой С., которая присутствовала при задержании У. и в своих показаниях, данных на предварительном следствии, подтвердила показания сотрудников (однако в судебном заседании она частично отказалась от них, заявив, что не слышала, как У. упоминала имя заявителя, и что она подписала чистый лист бумаги, который впоследствии был заполнен милиционерами);

-протоколами задержания и обыска заявителя и У.;

-заключениями экспертизы, подтверждающими, что вещество, изъятое у заявителя и У., являлось героином;

-заключением по результатам медицинского освидетельствования заявителя, согласно которому заявитель был в состоянии наркотического опьянения.

Суд также отклонил доводы заявителя о жестоком обращении со ссылкой на показания сотрудников милиции и постановление прокурора об отказе в возбуждении уголовного дела против них.

Заявитель пытался обжаловать решение суда, но 21 февраля 2001 года Московский городской суд оставил приговор без изменения. Он не придал значения отказу суда первой инстанции в допросе свидетелей со стороны заявителя. Впоследствии суды надзорной инстанции исключили из обвинения пункт о продаже заявителем наркотиков и уменьшили ему срок наказания сначала до семи, а потом – до четырех с половиной лет лишения свободы.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель обжаловал со ссылкой на подпункт «d» пункта 3 статьи 6 Конвенции произвольное отклонение судами страны его ходатайств о допросе ряда свидетелей, чьи показания могли подтвердить его алиби в отношении событий 19 октября 1999 года.

В свою очередь, российские власти указывали, что заявитель мог затронуть этот вопрос во время предварительного следствия. Суд первой инстанции отклонил его ходатайство о вызове свидетелей как необоснованное. Заявитель и его представители не выдвинули возражений относительно завершения судебного разбирательства в их отсутствие. Суд кассационной инстанции не имел полномочий для допроса свидетелей, но в случае необходимости мог возвратить дело для дополнительного расследования.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что право на вызов свидетелей не является абсолютным и может быть ограничено в интересах надлежащего отправления правосудия. Подпункт «d» пункта 3 статьи 6 Конвенции не требует присутствия и допроса каждого свидетеля со стороны обвиняемого: его существенная цель, как указывают слова «на тех же условиях», заключается в обеспечении полного равенства сторон.[[218]](#footnote-218)

Заявитель, ссылающийся на нарушение его права на вызов и допрос свидетелей, должен доказать, что допрос этого лица необходим для установления истины, и что отказ в вызове этого свидетеля нарушит права защиты.[[219]](#footnote-219)

Наконец, ЕСПЧ подчеркнул, что хотя национальные суды вправе сами оценивать относимость доказательств, которые намерена представить защита, возможны исключительные обстоятельства, которые могут вынудить Европейский Суд заключить, что отказ в допросе лица в качестве свидетеля несовместим со статьей 6 Конвенции.[[220]](#footnote-220)

Применяя все эти принципы в данном деле, Суд отметил, что Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР, действовавший в период, относящийся к обстоятельствам дела, обязывал судью определить, кого следует вызвать в качестве свидетелей. Таким образом, заявитель, по-видимому, не был лишен возможности обратиться с ходатайством о вызове свидетелей во время судебного разбирательства, что он делал неоднократно. Таким образом, довод российских властей о том, что заявитель не возражал против завершения судебного разбирательства в отсутствие свидетелей, был лишен всякого содержания.

Далее ЕСПЧ отметил, что, по версии заявителя, он не встречался с У. 19 октября 1999 года и, следовательно, не мог в этот день продать ей героин. Таким образом, одним из элементов защиты заявителя было подтверждение алиби для этой даты. Властями не утверждалось, что ходатайство заявителя о вызове свидетелей представляло собой злоупотребление, или что он не делал разумных попыток обеспечить их явку, например, не указывая их имена и адреса. Суд нашел, что ходатайство было достаточно обоснованным, связанным с предметом обвинения, и могло усилить позиции защиты или даже обеспечить оправдание.[[221]](#footnote-221) Вышеупомянутый вывод подкрепляется тем фактом, что сторона обвинения не возражала против ходатайства заявителя.

Европейский Суд также указал, что предложение заявителя о представлении доказательств было отвергнуто судом первой инстанции без объяснения причин. В этой связи следует отметить, что согласно российскому законодательству, действовавшему в период, относящийся к обстоятельствам дела, ходатайства о вызове дополнительных свидетелей и истребовании других доказательств подлежали удовлетворению во всех случаях, а отказ в их удовлетворении должен был быть мотивирован. Между тем, такое определение вынесено не было. Соответствующего обоснования не содержал и приговор суда. Суд кассационной инстанции также не рассмотрел довод заявителя относительно отказа суда первой инстанции от вызова свидетелей

Европейский Суд установил, что ходатайство заявителя имело отношение к предмету обвинения. Единственным доказательством того, что заявитель продал наркотики 19 октября 1999 года, было показание предполагаемого покупателя на предварительном следствии, от которого она отказалась в судебном заседании. Европейский Суд счел, что при обстоятельствах, когда обвинительный приговор заявителю был основан преимущественно на предположении о том, что он находился в определенное время в определенном месте, право на вызов и допрос свидетелей с его стороны и принцип равенства сторон предполагали, что ему должна была быть предоставлена разумная возможность эффективно оспорить это предположение.

С учетом изложенных соображений Европейский Суд пришел к выводу, что имело место нарушение подпункта «d» пункта 3 статьи 6 Конвенции.

Решение Суда по данному делу показывает, что право на вызов в суд свидетелей в значительной степени обусловлено имеющейся в деле доказательственной информацией. Обращает на себя внимание, что факт нарушения пункта 3 статьи 6 обусловлен не только (и не столько) нарушением российскими судами национального законодательства страны, сколько слабостью позиции обвинения, которую вызов свидетелей мог существенно поколебать.

**Тарнопольская и другие против России[[222]](#footnote-222)**

**(Tarnopolskaya and Others v. Russia)**

**жалобы № 11093/07 и др.**

**Постановление вынесено 9 июля 2009 года**

Данное дело иллюстрирует важную правовую позицию Европейского Суда по вопросу необходимости исполнения вступивших в законную силу судебных решений. Логика Суда, зачастую ставящего принцип правовой определенности выше принципа законности, выглядит небесспорной, однако традиционная «неприязнь» ЕСПЧ к надзорному пересмотру судебных актов сыграла значительную роль и в данном деле. Кроме того, следует отметить, что обстоятельства дела могут быть актуальны для миллионов граждан бывшего СССР, чьи пенсионные средства начали формироваться в советское время.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Заявители[[223]](#footnote-223) эмигрировали в Израиль из СССР в 1980-х и 1990-х годах прошлого века и получили израильское гражданство. До эмиграции они получали в СССР пенсии по старости. Однако после выезда из СССР выплаты были прекращены в соответствии с законом СССР о пенсиях, который действовал в тот период. Поскольку они покинули СССР до его распада, они не имели права на получение пенсий согласно новому российскому законодательству. В начале 2000 года заявители безуспешно обращались в региональные управления Пенсионного фонда Российской Федерации с целью возобновления выплаты пенсий.

В неустановленные даты они обратились с исками к Пенсионному фонду с требованиями о возобновлении выплаты пенсий. Вступившими в силу судебными решениями требования заявителей были удовлетворены, и на Пенсионный фонд была возложена обязанность по возобновлению выплаты пенсий. В своих решениях суды установили, в частности, что, хотя пенсии первоначально были назначены в соответствии с законодательством СССР, последнее было также применимо в Российской Федерации. Суды истолковали соответствующие положения законодательства в свете постановления Конституционного Суда России от 15 июня 1998 года, полагая, что выплаты пенсий должны быть возобновлены независимо от времени эмиграции из Российской Федерации или страны въезда.

Десяти заявителям выплаты пенсий были возобновлены.

17 июня 2005 года Пенсионный фонд письмом № ГВ-21-15/6390 обратился в Верховный Суд Российской Федерации с просьбой дать разъяснения по данному вопросу. Он сослался в запросе на то обстоятельство, что суды различных регионов придерживались различных подходов к проблеме. Так, он отметил, что в г. Москве, Московской области и большинстве иных регионов суды отклоняли требования о выплате пенсий пенсионерам-эмигрантам, чьи пенсии были назначены в соответствии с законодательством СССР. В то же время суды г. Санкт-Петербурга, Самарской, Калужской и Ярославской областей присуждали такие выплаты.

Впоследствии Пенсионный фонд в качестве лица, участвующего в деле, обратился в компетентные региональные суды с жалобами в порядке надзора на вступившие в силу решения в пользу заявителей. Президиумы региональных судов удовлетворили жалобы, отменили решения и отклонили требования заявителей. Президиумы сочли, что применимое законодательство СССР, на основании которого назначались пенсии, не предусматривало возможности продолжения их выплаты заявителям, поскольку они покинули страну. В соответствии с их толкованием постановления Конституционного Суда от 15 июня 1998 года выплаты подлежали возобновлению лишь при условии, что пенсии были назначены в соответствии с законодательством Российской Федерации, а не СССР. Президиумы, соответственно, сочли, что в национальном законодательстве отсутствовала основа для присуждения заявителям выплат.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители жаловались на то, что отмена в надзорном порядке имеющих обязательную силу и исполнимых судебных решений, вынесенных в их пользу, нарушила их права, предусмотренные статьей 6 Конвенции. По существу они также жаловались, что статья 1 Протокола № 1 к Конвенции тоже была нарушена. Они утверждали, что отмена имеющих обязательную силу и исполнимых решений, вынесенных судами страны в их пользу, нарушила принцип правовой определенности и, соответственно, их право на доступ к суду.

В свою очередь, российские власти указывали, что во всех этих делах пересмотр в порядке надзора вступивших в силу судебных решений отвечал требованиям правовой определенности, установленным Конвенцией, а именно: надзорные жалобы были поданы стороной разбирательства; эта сторона в большинстве дел исчерпала обычные средства обжалования; жалобы в порядке надзора были поданы в течение одного года с момента принятия вступивших в силу решений; основанием для отмены было существенное нарушение закона.

Власти Российской Федерации уточнили, что нижестоящие суды допустили существенную ошибку в применении материального права, в частности превышение полномочий, выйдя за пределы своей компетенции. Таким образом, надзорная процедура была законной и необходимой для исправления серьезной судебной ошибки в применении материального права нижестоящими судами. Власти Российской Федерации представили подробную информацию о нормах материального права, которые предположительно не были приняты во внимание нижестоящими судами. Они также сослались на позицию Верховного Суда по данному вопросу. Они заключили, что отмена судебных решений в настоящем деле была оправданной, обоснованной и, таким образом, совместимой с принципом правовой определенности и заявители, соответственно, не должны были ожидать каких-либо преимуществ от решений, вынесенных в их пользу.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что правовая определенность, которая является одним из фундаментальных аспектов верховенства права, предполагает уважение принципа res judicata, то есть принципа окончательного характера судебных решений. Отступления от этого принципа оправданны, только когда их делают необходимыми обстоятельства существенного и непреодолимого характера.[[224]](#footnote-224)

В частности, таким обстоятельством непреодолимого и существенного характера может быть необходимость исправления существенной ошибки.[[225]](#footnote-225)

В этой связи Европейский Суд должен был исследовать вопрос о том, была ли отмена вступившего в силу судебного решения посредством надзорной процедуры оправдана такими обстоятельствами в данном деле.

ЕСПЧ отметил, что вступившие в силу судебные решения были отменены по причине предполагаемого ошибочного применения норм материального права. В соответствии с последовательной прецедентной практикой Европейского Суда тот факт, что президиумы не согласились с толкованием материального права нижестоящими судами, не был сам по себе исключительным обстоятельством, требующим отмены имеющего обязательную силу и исполнимого решения и повторного рассмотрения требований заявителей.[[226]](#footnote-226)

Этот вывод, по мнению Суда, был тем более оправдан, что в период, относящийся к обстоятельствам дела, отсутствовала последовательная практика национальных судов по данному вопросу. Вышестоящие суды не приводили иных оснований для отмены вступивших в силу судебных решений. Следовательно, в данном деле отсутствовали обстоятельства, оправдывающие отход от принципа правовой определенности. Пересмотр вступивших в законную силу судебных решений фактически являлся отказом в доступе заявителей к правосудию.

Зафиксировав в действиях российских властей факт нарушения статьи 6 Конвенции, Суд напомнил, что имеющие обязательную силу и исполнимые решения хотя и не содержали конкретных сумм, безусловно обязывали Пенсионный фонд возобновить пенсионные выплаты, которые осуществлялись ранее. Таким образом, судебные решения создали имущество в значении статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.[[227]](#footnote-227)

Отмена этих решений в нарушение принципа правовой определенности подорвала уверенность заявителей в обязательной силе судебного решения и лишила их возможности получения присужденных выплат, которые они обоснованно рассчитывали получить. Таким образом, имело место также нарушение статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

Из вынесенного по данному делу решения можно сделать вывод, что разнобой в судебной практике сам по себе не должен быть основанием для отмены вступивших в законную силу судебных решений, особенно если такая отмена затрагивает существенные права заинтересованных лиц. Судебная система государства должна быть остаточно гибкой для того, чтобы оперативно отслеживать подходы региональных судов к тем или иным вопросам, чтобы вовремя приводить их к общему знаменателю. С другой стороны, если этот недостаток не удалось ликвидировать посредством апелляционной или кассационной инстанций, государство должно обеспечивать исполнение вынесенных судебных решений, даже если они стали следствием неверного толкования судами действующего законодательства.

**Зылков против России**

**жалоба № 6613/04**

**(Zylkov v. Russia)**

**Постановление вынесено 21 июня 2011 года**

Данное дело затрагивает некоторые аспекты обеспечения главного права статьи 6 Конвенции – права на доступ к правосудию в его «классическом» виде. Ключевым вопросом являлось распределение юрисдикции между различными судебными органами двух государств, когда все фактические обстоятельства указывали на применимость к делу права лишь одной страны. Именно наличие международного аспекта делает данное решение Суда важным ориентиром для неуклонного обеспечения стандартов статьи 6 Конвенции.

Обстоятельства дела можно изложить следующим образом. Заявитель – военнослужащий в отставке, проживающий в г. Вильнюс (Литва) гражданин России – считал, что имеет право на получение детского пособия, выплачиваемого в Российской Федерации родителям несовершеннолетних детей. 15 января 2003 года он обратился с заявлением о выдаче пособия в отдел социального обеспечения Посольства Российской Федерации в Литовской Республике. Отдел социального обеспечения отклонил его заявление. Он указал, что заявитель, постоянно проживая в Литве, не имеет права на получение пособия.

В неустановленную дату заявитель оспорил это решение отдела социального обеспечения. Он подал жалобу в Пресненский районный суд г. Москвы. 29 апреля 2003 года районный суд оставил жалобу заявителя без рассмотрения. В частности, суд определил следующее:

«Данная жалоба не может быть принята к рассмотрению Пресненским районным судом г. Москвы, поскольку она подана с нарушением правил подсудности... В соответствии с применимым законодательством... жалоба должна быть предъявлена в суд по месту жительства заявителя или по месту нахождения данного государственного органа... действия которого оспариваются.

В соответствии с заявлением, заинтересованным органом в настоящем деле является отдел социального обеспечения Посольства Российской Федерации в Республике Литва, который находится в Вильнюсе, Литва, то есть на территории, не относящейся к подсудности Пресненского районного суда г. Москвы.

Заявитель проживает в Вильнюсе, Литва, который также не относится к юрисдикции Пресненского районного суда г. Москвы.

С учетом того факта, что у заявителя отсутствуют основания для подачи жалобы в Пресненский районный суд г. Москвы, и в соответствии со статьями 24-27 и пунктом 2 статьи 254 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации суд

ОПРЕДЕЛИЛ:

что жалоба подлежит возвращению заявителю, и ему разъясняется право подать ее в соответствующий суд г. Вильнюса Литовской Республики».

Заявитель пытался оспорить данное постановление, однако 30 июля 2003 года Московский городской суд оставил решение от 29 апреля 2003 года без изменения, повторив доводы районного суда.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался в соответствии с пунктом 1 статьи 6 Конвенции на то, что он был лишен доступа к правосудию, поскольку московские суды отказались рассматривать его заявление.

В свою очередь, власти Российской Федерации оспаривали этот довод. Они утверждали, что не имели возможности в полном объеме проверить доводы заявителя, поскольку материалы дела были уничтожены по окончании установленного законом срока их хранения. В любом случае власти Российской Федерации считали, что заявитель не имел права на получение детского пособия, что предусмотрено Федеральным законом от 19 мая 1995 года № 81-ФЗ «О государственных пособиях гражданам, имеющим детей». Со ссылкой на Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации и договор между Россией и Литвой о взаимной правовой помощи власти Российской Федерации утверждали, что требование заявителя было предъявлено в отдел социального обеспечения Посольства Российской Федерации в Литовской Республике, которое является самостоятельным юридическим лицом согласно Положению о Посольстве Российской Федерации. В соответствии со статьей 28 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации иск к юридическому лицу предъявляется в суд, к территориальной подсудности которого относится данное юридическое лицо. В соответствии с пунктом 2 статьи 54 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации местонахождение юридического лица определяется местом его государственной регистрации. Местом регистрации и местом нахождения отдела социального обеспечения Посольства Российской Федерации в Республике Литва является Литовская Республика.

Таким образом, по мнению государства-ответчика, российские суды были правы, рекомендуя заявителю обращаться в соответствующий суд г. Вильнюса.

Перед тем, как рассматривать жалобу по существу, необходимо было решить вопрос о том, идет ли в деле речь о праве, которое в принципе подлежит судебной защите. ЕСПЧ указал, что национальные суды Российской Федерации не отклонили требование заявителя как не имеющее законного основания. Несмотря на то, что его жалобы были отклонены, российские суды выдвинули в качестве основания то, что жалоба не относилась к их юрисдикции. Иными словами, предполагаемое отсутствие права заявителя на пособие никогда не указывалось судами в качестве основания для отказа в его требованиях. Следовательно, по мнению ЕСПЧ, заявитель мог утверждать, что обладает доказуемым правом, то есть спор касался определения «гражданских прав и обязанностей» по смыслу статьи 6 Конвенции. В связи с этим жалоба должна считаться приемлемой.

Оценивая аргументы сторон, Суд напомнил, что пункт 1 статьи 6 Конвенции обеспечивает каждому право предъявить в суд любое требование, относящееся к его гражданским правам и обязанностям. Таким образом, данное положение включает в себя право на суд, в составе которого право на доступ к суду, а именно право на возбуждение дела судом по гражданским делам, и представляет только один аспект; однако этот аспект фактически позволяет воспользоваться другими гарантиями, предусмотренными в пункте 1 статьи 6 Конвенции.[[228]](#footnote-228)

Далее ЕСПЧ напомнил, что право на суд не является абсолютным и может подлежать ограничениям. Европейский Суд должен убедиться в том, что примененные ограничения не затрудняют и не уменьшают доступ к суду, предусмотренный для граждан, таким образом или в таком объеме, что в значительной мере сущность этого права будет умалена. Кроме того, Европейский Суд подчеркнул, что ограничение совместимо с пунктом 1 статьи 6 Конвенции только в том случае, когда оно преследует законную цель и существует разумная соразмерность между используемыми средствами и преследуемой законной целью.[[229]](#footnote-229)

Наконец, Европейский Суд также подчеркнул, что в его задачу не входит подмена собой национальных судов. Прежде всего национальные органы, особенно суды, должны решать проблемы толкования национального законодательства. Роль Европейского Суда сводится к проверке того, насколько последствия данного толкования совместимы с Конвенцией.[[230]](#footnote-230)

Применяя эти принципы к обстоятельствам данного дела, Суд заметил, что Пресненский районный суд г. Москвы отказался рассматривать предъявленную заявителем, российским гражданином, жалобу против российского государственного органа, зарегистрированного в соответствии с российским законодательством, указав на то, что вопрос относится к юрисдикции суда Литвы. В то же время власти Российской Федерации не ссылались на то, что заявитель неправильно истолковал применимые правила процедуры юрисдикции и что он должен был подать свою жалобу в другой суд Российской Федерации. Позиция властей Российской Федерации сводилась к тому, что спор о праве на получение социального пособия, предусмотренного российским законодательством, должен был разрешаться судом Литвы.

Европейский Суд не был убежден ходом рассуждений властей Российской Федерации о том, что литовский суд имеет юрисдикцию для разрешения спора между российским гражданином и российским дипломатическим органом, регулируемого российским законодательством. В этой связи он отметил, что, освобождая себя от разрешения спора, российские суды не ссылались на какой-либо закон, указывающий на то, что литовские суды компетентны в разрешении вопроса.

Российские суды также не указали, каким образом их позиция о том, что вопрос должен разрешить иностранный суд, соответствует принципу международного права о государственном иммунитете и, в частности, принципу par in parem non habet jurisdictionem[[231]](#footnote-231).

Как отметил Европейский Суд, при обстоятельствах данного дела ссылка на внутренние правила подсудности, действующие в Российской Федерации, или на соглашение о взаимной правовой помощи между Россией и Литвой не имела значения. Европейский Суд нашел поразительным, что российские правовые органы рекомендовали заявителю обратиться в иностранный суд, даже не оценив, выполнимо ли это действие ввиду соответствующих положений Венской конвенции о дипломатических сношениях или договора между Россией и Литвой.

По мнению Европейского Суда, сложившаяся ситуация представляла собой отказ в правосудии, который умалял само существо права заявителя на доступ к правосудию, предусмотренного пунктом 1 статьи 6 Конвенции. Соответственно, имело место нарушение данного положения.

**Раздел 7. Наказание исключительно на основании закона**

Право не быть осужденным за деяния, которые на момент совершения не являлись уголовно наказуемыми, предусмотрено статьей 7 Конвенции, которая гласит:

1. Никто не может быть осужден за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое согласно действовавшему в момент его совершения национальному или международному праву не являлось уголовным преступлением. Не может также налагаться наказание более тяжкое, нежели то, которое подлежало применению в момент совершения уголовного преступления.

2. Настоящая статья не препятствует осуждению и наказанию любого лица за совершение какого-либо деяния или за бездействие, которое в момент его совершения являлось уголовным преступлением в соответствии с общими принципами права, признанными цивилизационными странами.

Эта норма отражает известный и общепризнанный принцип уголовного права - nullum crimen, nulla poena sine lege. На первый взгляд может показаться, что защита предусмотренного статьей 7 права не является актуальной, так как данный принцип закреплен на конституционном уровне практически во всех европейских государствах. Однако, как показывает практика, Европейский Суд нередко сталкивается с жалобами на нарушение этой статьи[[232]](#footnote-232). Это позволило Суду выработать ряд основополагающих правовых позиций, связанных с толкованием и применением указанного принципа.

Как неоднократно подчеркивал Суд, основным содержанием статьи 7 Конвенции является запрет на расширительное толкование уголовного закона. Из этого запрета вытекают два фундаментальных требования к качеству закона: доступности и предсказуемости. Требование доступности предполагает, что содержание закона и его толкование судебными органами должны быть закреплены в официально опубликованных и открытых для общества документах. Предсказуемость, в свою очередь, предполагает, что закон сформулирован в четких и ясных выражениях, не допускающих двоякого толкования и позволяющих каждому разумно предвидеть последствия своих действий.

Из содержания статьи 7 Конвенции вытекает также недопустимость придания уголовному закону обратной силы, если это влечет за собой ухудшение положения заинтересованного лица. В большинстве случаев ЕСПЧ приходил к выводу, что изменение судебной практики или содержания закона уже после совершения лицом деяния не дают государству основания применять к нему новый подход, так как это противоречит упомянутому требованию предсказуемости.

Как и в большинстве статей Конвенции, термины «закон» и «право» в контексте статьи 7 имеют автономное значение и толкуются Судом довольно широко. Согласно прецедентной практике Суда, под законом понимается практически любой нормативный акт, изданный компетентным государственным органом, включая судебные акты, в которых содержится толкование той или иной нормы.

Отнесение к закону и праву судебной практики привело к появлению еще одной правовой позиции Европейского Суда: стандартам статьи 7 не противоречит постепенная эволюция в судебном толковании уголовного закона. Государство вправе менять свой подход к применению одной и той же нормы, если только этот новый подход исключает коллизии различных судебных решений и отвечает требованиям доступности и предсказуемости.

Вместе с тем, отдельные решения Суда показывают, что толкование понятия «право» в контексте статьи 7 Конвенции может быть ограничено. В частности, не может считаться правом регулярно воспроизводящаяся практика, если она противоречит фундаментальным правам человека и международным обязательствам государства. В таких случаях даже санкционирование этой практики (явное или молчаливое) высшими органами государства не оправдывает преступников.

Известной автономией в контексте статьи 7 Конвенции обладают также термины «уголовный» и «наказание». Европейский Суд толкует их независимо от квалификации деяния внутригосударственным правом и национальными судами. В данном случае формальный аспект не имеет решающего значения; скорее, Суд оценивает всю совокупность обстоятельств, учитывая, главным образом, характер и тяжесть грозящей лицу санкции. В этом смысле можно сказать, что принцип nullum crimen, nulla poena sine lege в равной степени может применяться как к уголовным, так и к административным и даже дисциплинарным правонарушениям.

Наконец, статья 7 Конвенции прямо провозглашает возможность уголовного преследования лиц за деяния, которые в момент совершения считались преступными в соответствии с общими принципами права. Как показывает прецедентная практика Суда, речь здесь фактически идет о нормах обычного и конвенционного международного права, действовавшего в соответствующий период. При этом Суд исходит из примата международного права над национальным: отсутствие юридических оснований для уголовной ответственности во внутригосударственном праве не препятствует государству судить преступника, если его деяния подпадали под действие международных обычаев или договоров.

**Штрелец, Кресслер и Кренц против Германии**

**(Streletz, Kessler and Krenz v. Germany)**

**жалобы № 34044/96, 35532/29, 44801/98**

**Постановление вынесено 22 марта 2001 года**

Данное дело интересно уже тем фактом, что было инициировано по жалобам трех высокопоставленных чиновников бывшей ГДР, оспаривавших правомерность их осуждения за действия, которые в ГДР не считались преступными. Именно в этом деле Суд наиболее четко высказался по вопросу о соотношении права и правовой практики. Сложность затронутых в деле вопросов была связана, главным образом, с фундаментальным противоречием в трактовке прав человека в демократическом и тоталитарном государствах. С точки зрения национальной правовой системы, в действиях заявителей не было ничего предосудительного. В этой связи Европейский Суд столкнулся с необходимостью дать более развернутое толкование понятия «право» в контексте статьи 7 Конвенции. Кроме того, в рамках дела открылся специфический аспект такого требования к качеству закона, как предсказуемость.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявители являлись германскими гражданами, которые родились соответственно в 1926, 1920 и 1937 гг. Заявители занимали ответственные посты в государственном аппарате ГДР и руководстве СЕПГ:

-первый заявитель был членом Национального совета обороны с 1971 года, членом Центрального комитета СЕПГ с 1981 года и заместителем министра обороны с 1979 по 1989 гг.;

-второй заявитель был членом Центрального комитета СЕПГ с 1946 года, начальником штаба ННА и членом Национального совета обороны с 1967 года и министром обороны с 1985 по 1989 гг.;

-третий заявитель был членом Центрального комитета СЕПГ с 1973 года, членом Государственного совета с 1981 года, членом Политбюро и Национального совета обороны с 1983 года, Генеральным секретарем Центрального комитета СЕПГ (после Э.Хонеккера) и председателем Государственного совета и Национального совета обороны с октября по декабрь 1989 года.

После их осуждения немецкими судами первые два заявителя (Фриц Стрелец и Хайнц Кесслер) содержались в условиях полутюремного режима (offener Strafvollzug) и затем были освобождены, отбыв примерно две трети срока заключения, к которому их приговорили. К моменту рассмотрения дела они жили соответственно в г. Страусберге (Германия) и г. Берлине (Германия). Третий заявитель (Эгон Кренц) по приговору суда с января 2000 года содержался в условиях полутюремного режима в тюрьме Плотцензее (Берлин).

В период между 1949 и 1961 гг. примерно два с половиной миллиона немцев перебежали из Германской Демократической Республики (ГДР) в Федеративную Республику Германии (ФРГ). Чтобы остановить бесконечный поток перебежчиков, ГДР 13 августа 1961 года возвела Берлинскую стену и усилила меры безопасности вдоль границы двух германских государств, установив, в частности, противопехотные мины и системы автоматической стрельбы (Selbstschussanlagen). Многие из тех, кто пытался пересечь границу и добраться до Запада, в результате погибали либо вследствие взрывов противопехотных мин и срабатывания систем автоматической стрельбы, либо от огня восточногерманских пограничников. Общее число погибших, по данным прокуратуры ФРГ, составило 264 человека. Точное число убитых определить трудно, так как информацию об инцидентах на границе власти ГДР хранили в секрете.

В решении от 14 сентября 1962 года Национальный совет обороны дал понять, что в издаваемых приказах и служебных инструкциях Министерство обороны должно указывать пограничникам, что они «несут полную ответственность за неприкосновенность государственной границы в их секторе» и что «нарушители границы должны в любом случае подвергаться аресту как враги или, в случае необходимости, уничтожаться».

В приказах, изданных Министерством обороны в развитие этих указаний, также содержалось требование защиты Государственной границы ГДР любой ценой и указывалось, что нарушителей границы следует арестовывать или уничтожать. Эти приказы затем выполнялись командирами пограничных воинских формирований. Все действия пограничников, в том числе закладка мин и использование огнестрельного оружия против беженцев, основывались на этих распоряжениях.

Осенью 1989 года бегство тысяч граждан ГДР в посольства ФРГ в Праге и Варшаве, демонстрации с участием десятков тысяч человек, кампания перестройки и гласности, развернутая в Советском Союзе, ускорили падение Берлинской стены 9 ноября 1989 года, развал системы в ГДР и процесс, который привел к объединению Германии, состоявшемуся 3 октября 1990 года.

В течение весны 1990 года вновь избранный парламент ГДР вынудил немецких законодателей создать гарантии того, что виновники беззаконий, которые творила СЕПГ, будут привлечены к уголовной ответственности.

В решении от 16 сентября 1993 года Суд Земли Берлин приговорил первого и второго заявителей к пяти годам шести месяцам тюремного заключения и семи годам шести месяцам тюремного заключения соответственно за подстрекательство к совершению умышленного убийства, признав, что они оба повинны в смерти молодых людей, которые пытались покинуть пределы ГДР в период между 1971 и 1989 гг. путем пересечения границы между двумя германскими государствами (шесть и семь случаев соответственно). Эти люди погибли, став жертвами противопехотных мин, установленных вдоль этой границы, или огня, открытого по ним восточногерманскими пограничниками.

Суд федеральной земли отметил, что все приказы министра обороны, включая и те, которые касались использования огнестрельного оружия на границе, основывались на решениях Национального совета обороны, членами которого были заявители. Пограничникам приказали защищать границу ГДР любой ценой, даже если это могло привести к гибели нарушителей границы.

Суд федеральной земли далее отметил, что восточногерманские власти в своей практической деятельности намеренно выходили за рамки формулировок статутного права, письменных приказов и должностных инструкций; положения, касающиеся использования огнестрельного оружия на границе, игнорировались. Для пограничников имело значение не писаное право, а то, что им внушали в процессе их обучения, политической подготовки и повседневной службы.

Суд постановил, что заявители не могут оправдать свои действия ссылкой на Закон ГДР о государственных границах, который на практике использовался для оправдания уничтожения перебежчиков с помощью огнестрельного оружия, систем автоматической стрельбы и противопехотных мин. Он постановил, что такая государственная практика «является вопиющим и недопустимым нарушением норм правосудия и прав человека, защищаемых международным правом».

26 июля 1994 года Верховный Федеральный суд переквалифицировал совершенные заявителями правонарушения в соответствии с уголовным правом ФРГ и признал их виновными в преднамеренном убийстве в качестве основных косвенных исполнителей преступления на том основании, что они были членами Национального совета обороны, решения которого являлись обязательным предварительным условием для издания приказов, касающихся режима охраны границы. Заявители знали, что их приказы будут выполняться и что перебежчики гибли на границе в результате актов насилия. Верховный Федеральный суд постановил, что Закон ГДР о государственных границах являлся вопиющим нарушением прав человека и, в частности, права на свободу передвижения и права на жизнь, предусмотренных Международным пактом о гражданских и политических правах, ратифицированным ГДР 8 ноября 1974 года. Тот факт, что ГДР не внесла эти положения в свое внутреннее право, не менял ее обязательств в соответствии с международным публичным правом.

Оба заявителя подали апелляции конституционного характера в Федеральный Конституционный Суд. Они заявили, что их действия были оправданными на основании закона, действовавшего в ГДР в период совершения этих действий, и не должны были повлечь за собой уголовное наказание. Иное толкование этого Верховным Федеральным судом ex post facto являлось нарушением принципа, согласно которому уголовное право не имеет обратной силы. В ФРГ, утверждали они, существовали положения, аналогичные разделу 27 Закона ГДР о государственных границах, и каждое государство ограничивало право на жизнь, когда дело касалось преследования преступников. В этой связи оба заявителя сослались на пункт 2 Статьи 2 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Они также сослались на пункт 2 Статьи 7 ЕКПЧ.

Федеральный Конституционный Суд отклонил эти апелляции как недостаточно обоснованные, мотивировав свое решение, в частности, следующими доводами:

«…правовая ситуация, когда ФРГ должна осуществлять свои полномочия в отношении уголовных дел на основе права государства, которое не только не придерживалось принципов демократии и разделения властей, но и не уважало основных прав, может привести к конфликту между обязательными предписаниями Основного закона касательно верховенства права и абсолютным запрещением обратного действия уголовного законодательства…

…В результате подчинения права человека на жизнь интересу государства, препятствующего пересечению границы, писаное право отошло на второй план в силу политической целесообразности. Говоря объективно, это является крайним проявлением несправедливости…

…Во время совершения действий, о которых идет речь, статьи 112 и 113 Уголовного кодекса ГДР категорически запрещали намеренное лишение человека жизни и подчеркивали серьезность таких правонарушений предписанием сурово наказывать за них…»

Что касается третьего заявителя, то он был приговорен судом Берлина к шести годам и шести месяцам тюремного заключения за преднамеренное убийство в качестве основного косвенного исполнителя на том основании, что, поскольку он принимал участие в вынесении двух решений Политбюро и двух решений Национального совета обороны относительно режима охраны границы ГДР, он также несет ответственность за гибель четырех молодых людей, которые попытались покинуть территорию ГДР в период с 1984 по 1989 гг. Эти лица погибли от выстрелов восточногерманских пограничников.

Суд федеральной земли отметил, что заявитель не может ссылаться в качестве оправдания на тот факт, что суверенитет ГДР был ограничен ее зависимостью от Советского Союза, так как обязательства, возникающие из союза, не освобождают лицо от уголовной ответственности.

Заявитель подал апелляцию на вышеупомянутое судебное решение в Верховный Федеральный суд, сославшись, в частности, на статью 103 Основного закона и на принцип неприменения обратного действия законов, касающихся уголовных преступлений. После того, как его апелляция была отклонена, он безуспешно пытался обжаловать приговор в Федеральном Конституционном Суде.

В своей жалобе в Европейский Суд заявители утверждали, что действия, за которые они были привлечены к ответственности, не являлись правонарушениями во время их совершения согласно праву ГДР или международному праву и что поэтому их осуждение германскими судами является нарушением пункта 1 Статьи 7 Конвенции.

Заявители указывали, что их осуждение после объединения Германии было непредвиденным, более того, они никогда не преследовались в ГДР. Ex post facto толкование уголовного права ГДР судами объединенной Германии не основывалось на судебной практике судов ГДР, и заявители не могли этого предвидеть в то время, когда произошли события, в результате которых против них были выдвинуты такие обвинения. Следовательно, то, что произошло, представляло собой не постепенное совершенствование толкования права ГДР, а скорее, полный отказ согласиться с теми оправдательными доводами, на которые ссылались заявители, на том основании, что они противоречили Основному закону ФРГ. Кроме того, соблюдение режима охраны границы было необходимо для существования ГДР.

Третий заявитель, помимо прочего, ссылался на то, что не участвовал ни в одном заседании Политбюро или Национального совета обороны, на котором был отдан недвусмысленный приказ применять огнестрельное оружие на границе.

Заявители утверждали далее, что рассматриваемые действия якобы не являются правонарушениями согласно и международному праву. Что касается Международного пакта о гражданских и политических правах, ратифицированного ГДР, они отметили, что ни один международный орган не осудил ГДР за нарушение его положений и что, даже если бы это произошло, существует фундаментальное различие между ответственностью государства по международному праву и уголовной ответственностью отдельного лица согласно внутреннему уголовному праву. Кроме того, в большинстве государств доступ к границе запрещен или строго регламентирован и использование огнестрельного оружия пограничниками разрешено, если лица, которых они окликнули, не обращают внимания на их предупреждения.

В свою очередь, власти Германии утверждали, что заявители могли предвидеть, что уничтожение безоружных перебежчиков, которые ни для кого не представляли опасности, могло повлечь за собой уголовное преследование в силу соответствующих правовых положений, несмотря на то, что режим ГДР придерживался противоположной практики. В частности, любой мог предвидеть, что в случае смены режима в ГДР эти действия могли стать уголовными преступлениями, вызванными нарушением семейных и прочих связей между людьми, жившими по обе стороны границы, разделявшей Германию. Если бы власти ГДР правильно применяли свои собственные правовые положения с учетом международных обязательств ГДР после ратификации Международного пакта о гражданских и политических правах и общечеловеческих принципов соблюдения прав человека, включая, в частности, право на жизнь, они пришли бы к такому же его толкованию. В этом плане вопрос о том, был ли Международный пакт учтен во внутреннем праве ГДР, не имеет значения.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил ряд общих принципов толкования и применения статьи 7 Конвенции. Суд, в частности, отметил, что именно власти страны, особенно суды, должны заниматься толкованием и применением внутреннего права.[[233]](#footnote-233) ЕСПЧ также указал, что статья 7 не ограничивается запрещением ретроспективного применения уголовного права в ущерб обвиняемому; она также воплощает в более общем плане принцип, согласно которому только закон определяет преступление и предписывает наказание (nullum crimen, nulla poena sine lege), и принцип, согласно которому уголовное право не должно толковаться расширительно в ущерб обвиняемому, например по аналогии.[[234]](#footnote-234) Из этих принципов следует, что правонарушение должно быть четко определено в законе. Это требование удовлетворяется в тех случаях, когда человек может понять из формулировки соответствующего положения и, при необходимости с помощью толкования его судами, какие действия или бездействие влекут за собой уголовную ответственность. Суд, таким образом, указал на то, что, говоря о "законе", Статья 7 ссылается именно на ту самую концепцию, которую Конвенция всегда имеет в виду, используя этот термин; концепцию, которая включает писаное и неписаное право, а также предполагает качественные требования, особенно требования доступности и предсказуемости.[[235]](#footnote-235)

 Однако, как бы ясно ни было сформулировано правовое положение, в любой правовой системе, в том числе и в уголовном праве, неизбежно присутствует элемент судебной интерпретации. Статью 7 Конвенции нельзя рассматривать как исключающую законность постепенного прояснения норм уголовной ответственности путем их толкования судами применительно к различным делам при условии, что происходящее в результате этого их развитие согласуется с сутью правонарушения и его можно было в разумных пределах предвидеть.

Применяя эти принципы к данному делу, ЕСПЧ сразу указал, что его задачей являлось исключительно установление, с точки зрения пункта 1 Статьи 7 Конвенции, являлись ли действия заявителей во время их совершения правонарушениями, определенными с достаточной степенью доступности и предсказуемости правом ГДР или международным правом.

Суд отметил, что германские суды сначала признали заявителей виновными в подстрекательстве к убийству на основании уголовного права, применявшегося в ГДР во время совершения действий, о которых идет речь. Затем германские суды применили уголовное право ФРГ как более мягкое по сравнению с уголовным правом ГДР, приговорив заявителей по ряду пунктов обвинений за умышленное убийство как основных косвенных исполнителей. Германские суды, таким образом, применили принцип, сформулированный в Договоре об объединении от 31 августа 1990 года, согласно которому в отношении действий, совершенных гражданами ГДР на территории ГДР, применимо право ГДР, а право ФРГ применяется только в тех случаях, когда оно является более мягким. Правовой основой для осуждения заявителей, следовательно, являлось уголовное право ГДР, применявшееся во время совершения упомянутых действий, и их приговоры, в принципе, соответствуют тем, которые предусмотрены соответствующими положениями законодательства ГДР.

Однако заявители утверждали, что они действовали в соответствии с правом ГДР и, кроме того, никогда не преследовались в ГДР. Так как термин «право» в пункте 1 Статьи 7 Конвенции включает как писаное, так и неписаное право, Суд первоначально должен был рассмотреть соответствующие нормы писаного права ГДР, а уже потом изучить вопрос о том, соответствовало ли толкование этих норм немецкими судами пункту 1 Статьи 7.

 Европейский Суд обратил внимание, что раздел 17(2) Закона о народной полиции и раздел 27 (2) Закона о государственных границах бывшей ГДР оправдывали использование огнестрельного оружия «для предупреждения неминуемого совершения или продолжения совершения правонарушения, которое представляет собой в данных обстоятельствах серьезное преступление». Термину "серьезное преступление" было дано определение в § 1 статьи 213 Уголовного кодекса: когда оно «ставило под угрозу жизнь или здоровье людей», когда оно «совершалось с использованием огнестрельного оружия или с использованием опасных средств или методов», когда оно «совершалось с особой интенсивностью» или когда оно «совершалось совместно с другими».

Наряду с этими положениями, которые явно выдержаны в духе принципа пропорциональности, следует также учитывать нормы Конституции ГДР, предусматривающие, помимо прочего, что «личность и свобода каждого гражданина Германской Демократической Республики неприкосновенны».

 В данном случае германские суды осудили заявителей по причине того, что они несут ответственность за гибель ряда лиц, которые пытались пересечь границу между двумя германскими государствами, часто используя очень примитивные средства, например лестницы. Эти лица были в большинстве случаев очень молоды (самому молодому было 18, а четырем другим - только 20), они не были вооружены, не представляли угрозы для кого-либо, и их единственная цель заключалась в том, чтобы покинуть пределы ГДР, так как в то время простым гражданам сделать это легально было почти невозможно. Следовательно, их попытки пересечь границу, хотя это и было запрещено законодательством ГДР, не могли классифицироваться как серьезные преступления, так как ни один из этих случаев не подпадает под категорию серьезных правонарушений, как они определены § 3 статьи 213 Уголовного кодекса ГДР.

Поэтому ЕСПЧ пришел к выводу, что осуждение заявителей германским судами, которые толковали приведенные выше положения и применяли их в отношении рассматриваемых дел, на первый взгляд, не представляется произвольным или противоречащим пункту 1 Статьи 7 Конвенции.

Что же касается оснований для возможного оправдания заявителей, вытекающих из правоприменительной практики ГДР, то Суд отметил, что никто из заявителей действительно не преследовался за свои деяния в ГДР. Это было вызвано противоречием между принципами, заложенными в Конституции ГДР и ее законодательстве, с одной стороны, и репрессивной практикой режима охраны границы в ГДР и приказами, издаваемыми в целях охраны границы, с другой.

Суд счел, что использование противопехотных мин и систем автоматической стрельбы, принимая во внимание их автоматическое действие независимо от цели, по которой ведется стрельба, а также категоричный характер приказов пограничникам «уничтожать нарушителей границы и защищать границу любой ценой», вопиющим образом нарушали основные права, предусмотренные в Конституции ГДР, которые были существенным образом подтверждены Уголовным кодексом ГДР, Законом о народной полиции и Законом о государственных границах. Такая правоприменительная практика также являлась нарушением прав человека и других международных обязательств ГДР, которая ратифицировала Международный пакт о гражданских и политических правах, в котором прямо признается право на жизнь и на свободу передвижения.

Суд отметил, что заявители не отрицали наличия приказа открывать огонь, который они сами дали пограничникам, и последовавшую за этим практику, за которую они были осуждены. Однако, согласно общим принципам права, обвиняемые не имеют права оправдывать поведение, которое вызвало их осуждение, простой демонстрацией того, что такое поведение действительно имело место и поэтому представляло собой практику.

Оценивая аргументы сторон о предсказуемости осуждения, Европейский Суд указал, что несоответствие законодательства ГДР практике государства в немалой степени являлось результатом деятельности самих заявителей. Занимая очень высокие посты в государственном аппарате, они явно не могли не иметь представления о Конституции ГДР и законодательстве ГДР или о международных обязательствах страны и критике ее режима охраны границы, которая звучала в международных кругах. Более того, они сами осуществляли или поддерживали этот режим, дополняя законы секретными приказами и служебными инструкциями об укреплении и совершенствовании установок по защите границы и о применении огнестрельного оружия. Поэтому заявители несут прямую ответственность за положение, которое сложилось на границе между двумя германскими государствами с начала 1960-х годов до разрушения Берлинской стены в 1989 году.

 Суд подчеркнул, что для государства, руководствующегося верховенством права, является законным возбуждение уголовных дел против лиц, которые совершили преступления при прежнем режиме. Точно так же и суды такого государства не могут подвергаться критике за применение и толкование правовых положений, действовавших во время совершения каких-либо действий, в свете принципов, которыми руководствуется каждое правовое государство.

В этой связи Суд напомнил, что парламент ГДР, избранный демократическим путем в 1990 году, недвусмысленно потребовал от германских законодателей обеспечить уголовное преследование за неправомерные действия, которые совершала СЕПГ.

Суд пришел к выводу, что государственная практика вроде политики охраны границы ГДР, которая вопиющим образом нарушает права человека и прежде всего право на жизнь, являющееся высшей ценностью в международной иерархии прав человека, не может быть оправдана на основании пункта 1 Статьи 7 Конвенции. Такая практика, лишившая законодательство, на которое она должна была опираться, содержания и навязанная всем органам ГДР, включая ее судебные органы, не может характеризоваться как «право» по смыслу Статьи 7 Конвенции.

Учитывая все перечисленные выше соображения, Суд счел, что во время их совершения действия заявителей представляли собой правонарушения, определенные с достаточной степенью доступности и предсказуемости в праве ГДР.

Кроме того, Европейский Суд отдельно исследовал вопрос соответствия действий заявителей международно-правовым нормам, упоминание о которых также содержит статья 7 Конвенции. Ссылаясь на Всеобщую декларацию прав человека и Пакт о гражданских и политических правах, Суд подчеркнул, что право на жизнь является неотъемлемым правом людей и представляет собой высшую ценность в иерархии прав человека. При этом ЕСПЧ указал, что действия заявителей не могут быть оправданы и с точки зрения пункта 2 статьи 2 Конвенции, так как гибель перебежчиков ни в коей мере не была результатом применения силы, которое было абсолютно необходимым.

Аналогичный вывод судьи сделали и относительно возможного оправдания действий заявителей с точки зрения пункта 2 статьи 2 Протокола № 4 Конвенции (право на свободу передвижения). Как указал Суд, способ, которым ГДР ввела в практику запрет на выезд своих граждан за ее пределы и наказывала за его нарушение, находится в противоречии с еще одним правом, гарантированным Пактом, а именно, правом на жизнь.

Суду также необходимо было высказаться относительно ответственности ГДР как государства и личной ответственности заявителей, поскольку последние утверждали, что именно государство должно отвечать за сложившуюся в нем практику. Суд вновь отметил, что государственная правоприменительная практика в ГДР в немалой степени являлась результатом деятельности самих заявителей, которые, будучи политическими лидерами страны, знали, что она нарушала основные права и свободы человека, так как они не могли быть неосведомленными о законодательстве своей страны. Точно так же заявители не могли не знать о международных обязательствах, которые взяла на себя ГДР, или о повторявшейся критике ее режима охраны границы, звучавшей в международных кругах. Следовательно, в то время, когда заявители совершали свои действия, последние также представляли собой правонарушения, определенные с достаточной доступностью и предсказуемостью нормами международного права по защите прав человека.

В свете всех этих соображений ЕСПЧ пришел к выводу, что осуждение заявителей германскими судами после объединения страны не было нарушением статьи 7 Конвенции.

**Веебер против Эстонии**

**(Veeber v. Estonia)**

**жалоба № 45771/99**

**Постановление вынесено 21 января 2003 года**

Данное дело представляет собой классический случай ретроспективного применения уголовного закона, ухудшающего положение осужденного. Соответственно, Европейскому Суду необходимо было подтвердить ряд своих правовых позиций, касающихся толкования статьи 7 Конвенции. Вопросы, затронутые в данном деле, существенно осложнялись длящимся характером противоправного поведения, часть которого до вступления в силу нового закона считалась административным правонарушением, и которое позже было криминализовано.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявитель являлся владельцем и председателем совета директоров двух эстонских компаний. 4 декабря 1995 года полиция г. Тарту возбудила против него уголовное дело по обвинению в злоупотреблении своим положением. Позже заявителю официально было предъявлено обвинение в злоупотреблении служебным положением, уклонении от уплаты налогов, мошенничестве и подделке документов.

7 октября 1996 года следователи передали заявителю окончательную версию обвинений: в соответствии с пунктом 7 статьи 148-1 Уголовного кодекса он был обвинен в умышленном, длительном сокрытии налогооблагаемых сумм в крупном размере и в предоставлении ложной информации о доходах компаний. Обвинения по данной статье были разбиты на три группы: к первой группе относились пять случаев подлога и подделки документов, совершенных в 1993 и 1994 годах с целью доказательства заключения коммерческих сделок с фиктивными компаниями; ко второй относилось использование в конце 1994 года и в 1995 году фальшивых документов, касавшихся выплаты заработной платы; к третьей относилась подделка договора 12 мая 1995 года с целью обойти налоговое законодательство.

13 октября 1997 года городской суд признал заявителя виновным по всем пунктам обвинения и осудил его к лишению свободы сроком на три года и шесть месяцев условно с двухлетним испытательным сроком.

Осуждая заявителя по обвинению в уклонении от уплаты налогов в соответствии с пунктом 7 статьи 148-1 Уголовного кодекса, городской суд отметил, что начало совершения преступных деяний приходилось на третий квартал 1993 года, а последнее преступное деяние началось 12 мая 1995 года. Городской суд счел, что в действиях заявителя имелся состав длящегося преступления. Все данные преступные деяния имели элементы одного и того же преступления: они были направлены против государственной налоговой системы, имели одинаковые уголовные последствия, были совершены умышленно и одним и тем же способом, а именно путем подделки документов и представления их в налоговые органы. Городской суд постановил, что совершенные заявителем деяния подпадали под действие пунктов 1-4 статьи 148-1 Уголовного кодекса. Так как ими был причинен значительный вред, они должны были быть квалифицированы по пункту 7 статьи 148-1. Городской суд подчеркнул, что пункт 7 применялся независимо от того, назначались ли ранее обвиняемому административные взыскания; в подтверждения данной точки зрения городской суд сослался на практику Верховного суда Эстонии[[236]](#footnote-236).

18 октября 1997 года заявитель подал апелляцию на решение городского суда Тарту в апелляционный суд. Он утверждал, что, осудив его в соответствии с пунктом 7 статьи 148-1 Уголовного кодекса за совершенные в 1993 и 1994 годах преступления, городской суд ретроспективно применил уголовный закон, так как пункт 7 вступил в силу только 13 января 1995 года. До 13 января 1995 года обвиняемый мог быть осужден по статье 148-1 только если ранее к нему было применено административное взыскание за то же деяние или если он имел судимость за такое же преступление.

12 января 1998 года апелляционный суд Тарту поддержал обвинительный приговор заявителя. Суд счел, что после совершения в 1993 году своего первого преступления заявитель занимался преступной деятельностью вплоть до 1996 года, когда налоговые органы раскрыли совершенные им преступления. Тот факт, что к заявителю не применялись административные взыскания, не имел значения для применения пункта 7 статьи 148-1 Уголовного кодекса, так как преступные деяния были совершены заявителем умышленно. Доказательством преступного умысла являлись осознанное и преднамеренное сокрытие им дел, влекущих за собой наступление налоговой ответственности, а также неуплата им налогов.

Заявитель подал апелляцию по вопросам права в Верховный суд Эстонии, жалуясь на ретроспективное применение соответствующей уголовно-правовой нормы. Также заявитель утверждал, что сокрытие дел, влекущих наступление налоговой ответственности, было не длящимся преступлением, а серией отдельных деяний.

В своем Постановлении от 8 апреля 1998 года Верховный суд Эстонии согласился с мнением апелляционного суда и поддержал обвинительный приговор заявителя. В ответ на вышеуказанный довод заявителя Верховный суд Эстонии отметил, что постоянное и продолжающееся нарушение обязанности декларировать источники своих доходов и платить обязательные налоги являлось устойчивым уголовным состоянием.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался, что осуждение его в соответствии с уголовным законом, вступившим в силу с 13 января 1995 года, за преступления, совершенные в 1993 и 1994 годах, являлось ретроспективным применением уголовного закона, что нарушало пункт 1 статьи 7 Конвенции. Он утверждал, что его деяния до 13 января 1995 года не являлись преступными в соответствии с действовавшим в то время законодательством. Он подчеркнул, что в редакции статьи 148-1, действовавшей до 13 января 1995 года, наложение административного взыскания за такие же нарушения являлось предварительным условием наступления уголовной ответственности за определенные в данной статье деяния. Таким образом, осуждение его за эти деяния в соответствии с законом от 13 января 1995 года нарушало принцип nullum crimen sine lege.

В свою очередь, эстонские власти заметили, что в утвержденном обвинительном заключении содержались даты совершения инкриминированных ему деяний и основания для квалификации этих деяний в качестве длящегося преступления. Кроме того, власти Эстонии сослались на применение и толкование пункта 7 статьи 148-1 Уголовного кодекса национальными судами в деле заявителя и на практику Верховного суда Эстонии, в соответствии с которой статья 148-1 применялась ко всем случаям умышленного и продолжающегося уклонения от уплаты налогов, имевших место до принятия поправки, если преступная деятельность продолжалась после вступления ее в силу. Национальные суды достаточно подробно объяснили, почему ими было принято решение квалифицировать совершенные заявителем деяния как длящееся преступление, на основании которого он был осужден.

Суды применяли уголовный закон таким же образом в ряде других дел. Все соответствующие судебные решения были опубликованы и доступны каждому. Таким образом, по мнению государства-ответчика, применение и толкование статьи 148-1 не превышали пределов разумного предвидения заявителем. Также власти подчеркнули, что уклонение от уплаты налогов считалось преступлением и в ранее действовавших редакциях статьи 148-1 Уголовного кодекса.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что статья 7 Конвенции не ограничивается запрещением ретроспективного применения уголовного закона во вред обвиняемому: в ней также содержатся в более общей форме принцип, согласно которому только закон устанавливает преступность деяния и наказание (nullum crimen, nulla poena sine lege), и принцип, согласно которому не допускается расширительное толкование уголовного закона во вред обвиняемому.

Обратившись к обстоятельствам данного дела, Европейский Суд отметил, что заявитель был осужден по пункту 7 статьи 148-1 Уголовного кодекса в редакции, действующей с 13 января 1995 года, за налоговые нарушения, совершенные в период с 1993 по 1996 год. При этом Европейский Суд заметил, что применение уголовного закона от 13 января 1995 года к последующим за этой датой деяниям в деле не рассматривалось. Следовательно, Европейский Суд должен был рассмотреть вопрос о том, нарушало ли применение уголовного закона к деяниям, совершенным до вступления его в силу, закрепленную в статье 7 Конвенции гарантию.

В связи с этим Европейский Суд напомнил, что в его задачи входило решение вопроса не об уголовной ответственности заявителя, так как данный вопрос подлежал главным образом оценке национальных судов, а о том, являлись ли с точки зрения пункта 1 статьи 7 Конвенции деяния заявителя в момент их совершения преступлениями, определенными в национальном законодательстве с достаточной степенью доступности и предсказуемости[[237]](#footnote-237).

Европейский Суд отметил, что в соответствии со статьей 148-1 Уголовного кодекса уклонение от уплаты налогов признавалось преступлением также и до 13 января 1995 года, в частности в 1993 и 1994 годах, когда заявитель совершил некоторые из вменяемых ему деяний. Однако условием уголовного осуждения в соответствии с действовавшим в то время законодательством являлось наличие судимости за такое же преступление и применение к данному лицу административного взыскания.

Статья 148-1 в редакции, действующей с 13 января 1995 года, сохранила требование о предварительном применении административного взыскания и добавила условие о наличии умысла. Условия были альтернативными, таким образом, виновный привлекался к уголовной ответственности при наличии одного из двух условий. Поэтому, признав заявителя виновным по данной статье, национальные суды признали, что не препятствовал осуждению заявителя тот факт, что к нему ранее не применялось административное взыскание. Но суды включили в свое решение, принятое в соответствии с законодательством 1995 года, деяния, совершенные в предыдущие два года, признав, что эти деяния были частью продолжающейся до 1996 года преступной деятельности.

Европейский Суд напомнил, что «продолжающееся преступление» определяется как вид преступления, совершающегося в течение какого-то периода времени.[[238]](#footnote-238) Суд отметил, что заявитель обвинялся в умышленном, продолжительном сокрытии налогооблагаемых сумм в крупных размерах и в представлении недостоверной информации о расходах компаний налоговым органам в течение определенного периода времени. Хотя преступная деятельность заявителя началась до вступления в силу нормы, по которой он обвинялся, данная деятельность, по мнению национальных судов, привела к устойчивому уголовному состоянию, продолжающемуся и после 13 января 1995 года.

Между тем, в соответствии со статьей 148-1 Уголовного кодекса в редакции, действовавшей до ее изменения в 1995 года, виновное лицо могло быть привлечено к уголовной ответственности за уклонение от уплаты налогов только после применения к виновному административного взыскания за такое же нарушение. Таким образом, данное условие являлось элементом состава уклонения от уплаты налогов, при отсутствии которого виновный не мог быть осужден. Большинство деяний, за которые был осужден заявитель, было совершено в период до января 1995 года. При назначении наказания заявителю учитывались деяния, совершенные до и после января 1995 года, что вполне могло повлиять на суровость приговора.

Оценивая аргумент эстонских властей о предсказуемости такого толкования закона, Европейский Суд заметил, однако, что решения Верховного суда, на которые ссылались власти Эстонии, были вынесены в апреле 1997 года и в январе 1998 года, в то время как жалоба заявителя касалась деяний, совершенных в период с 1993 по 1994 год. В то время, читая формулировки действовавшего уголовного закона, заявитель не мог предвидеть, что он будет осужден за свою деятельность при первом же случае обнаружения в его деяниях признаков преступления.

В этих обстоятельствах Европейский Суд признал, что национальные суды ретроспективно применили поправку в уголовный закон 1995 года к поведению, которое до этого не считалось уголовно наказуемым. Соответственно, Европейский Суд пришел к выводу, что имело место нарушение пункта 1 статьи 7 Конвенции.

**Ашур против Франции**

**(Achour v. France)**

**жалоба № 67335/01**

**Постановление вынесено 29 марта 2006 года**

Данное дело затрагивает сложные аспекты толкования статьи 7 Конвенции в контексте борьбы с рецидивом. Решение Суда стало важным ориентиром для европейских государств, стремящихся более эффективно противостоять рецидиву путем ужесточения уголовных санкций. В частности, Суд сформулировал недвусмысленную правовую позицию относительно применения более строгих норм к тем рецидивистам, которые свои первые преступления совершали еще при старом законодательстве, а последующие – при новом. О сложности дела свидетельствует, в частности, то обстоятельство, что власти государства-ответчика не огласились с первоначальным решением Палаты Суда и воспользовались своим правом на пересмотр дела Большой Палатой.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 16 октября 1984 года Суд по уголовным делам г. Лиона признал заявителя виновным в совершении преступления, связанного с торговлей десятью килограммами гашиша, и приговорил его к трем годам лишения свободы. 12 июля 1986 года он отбыл свой срок наказания.

1 марта 1994 года вступили в силу положения статьи 132-9 нового Уголовного кодекса Франции, которые предусматривали дополнительные санкции к лицам, повторно осужденным за преступления, связанные с наркотиками. В частности, новый закон предусматривал, что лицо может быть признано рецидивистом, если оно совершило повторное преступление в течение 10 лет после отбытия предыдущего наказания[[239]](#footnote-239).

В декабре 1995 года в доме у заявителя были обнаружены две сумки со смолой каннабиса весом 28,8 килограмма каждая и различные суммы наличных денег на общую сумму более 1200000 французских франков.

Решением от 14 апреля 1997 года Суд по уголовным делам г. Лиона признал заявителя виновным в преступлении, связанном с незаконным оборотом наркотических средств, и приговорил его к восьми годам тюремного заключения, кроме того, с выдворением его с территории Франции на 10 лет. Суд привел следующие основания своего решения:

«…Куидер Ашур, который уже имел несколько судимостей, в частности, будучи приговоренным к трем годам лишения свободы в октябре 1984 года за преступление, связанное с незаконным оборотом наркотических средств, не может требовать снисхождения, ни в какой степени, учитывая особо хорошо организованный характер его деятельности. Прокурор, в свою очередь, требовал восьми лет тюремного заключения; суд согласился с мнением прокурора и назначил такое наказание, которое все же является мягким, учитывая, что на ответчика распространялись нормы о рецидиве преступлений...».

Решением от 25 ноября 1997 г. апелляционный суд г. Лиона увеличил наказание заявителя до двенадцати лет лишения свободы и подтвердил судебный приказ о выдворении. Среди прочего, он отметил:

«Согласно статье 132-9 Уголовного кодекса Франции лицо считается рецидивистом в том случае, если оно, будучи уже осужденным на основании вступившего в законную силу приговора суда к реальному лишению свободы сроком на десять лет, в течение десяти лет после исполнения предыдущего приговора совершает новое преступление, за которое предусмотрено похожее наказание.

Именно эти обстоятельства имели место в деле Куидера Ашура-Аула, который, после того как был осужден в 1984 году к трем годам лишения свободы за совершение преступлений, за которые пунктом 1 статьи L. 627 Кодекса здравоохранения Франции (Public Health Code) было предусмотрено наказание в виде лишения свободы на срок от двух до десяти лет, и закончил отбывать свой срок наказания 12 июля 1986 года, совершил в течение 1995 года и до 7 декабря текущего года преступления, за которые статья 222-37 Уголовного кодекса Франции также устанавливала наказание в виде лишения свободы на десять лет.

Таким образом, принимая во внимание как характер, так и степень опасности поведения обвиняемого, отражающего внутреннюю склонность к совершению преступных деяний ради финансовой выгоды невзирая на риск для жизни других людей и имевшего место в тот период, когда на него распространялись нормы о рецидиве преступлений, он подлежит наказанию в виде лишения свободы на срок двенадцать лет...».

Заявитель подал кассационную жалобу, утверждая, среди прочего, что классификация его по закону как рецидивиста противоречила правовой норме, регулирующей применение последующих уголовных законов, так как апелляционный суд применил с обратной силой более жесткие положения нового уголовного закона.

Кассационный суд отклонил его кассационную жалобу и постановил, что апелляционный суд обоснованно счел его рецидивистом по следующим основаниям:

«...в том случае если закон вводит новые нормы о рецидиве преступлений, для их немедленного применения достаточно, чтобы преступное деяние, являющееся вторым составным элементом рецидива преступлений – которое правонарушитель может совершать или не совершать – было совершено после вступления закона в силу».

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался на то, что при вынесении ему приговора после вступления в силу нового Уголовного кодекса Франции от 1 марта 1994 года национальные суды классифицировали его как рецидивиста. Заявитель утверждал, что статья 132-9 нового Уголовного кодекса Франции увеличила в два раза период времени между двумя элементами рецидива преступлений, и что для применения к нему этих новых, более строгих норм кассационный суд ввел норму, которая была очень спорной в свете статьи 7 Конвенции, так как учитывала только второй элемент рецидива преступлений. Заявитель считал, что первый элемент рецидива преступлений, который кассационный суд не принял во внимание, являлся, тем не менее, основным аспектом процесса. Во-первых, он жаловался на то, что кассационный суд применил более строгие правовые нормы, о которых он не мог знать на момент первой судимости, и, во-вторых, что в результате применения нового Уголовного кодекса Франции с обратной силой опять появилась возможность наступления рецидива преступлений, даже несмотря на то что его первый элемент просто перестал существовать.

Заявитель отметил, что лицо, имеющее прежнюю судимость, имеет право считаться несудимым после истечения срока, установленного законодательством о рецидиве преступлений. В соответствии с требованиями принципа правовой определенности и предсказуемости в рамках статьи 7 Конвенции закон, вступивший в силу после этого времени, не может восстановить первый элемент рецидива преступлений путем увеличения рассматриваемого периода.

Заявитель подчеркнул, что первый раз он был осужден в 1984 году, что закончил отбывать свое наказание в виде лишения свободы 12 июля 1986 году и что, соответственно, через пять лет он утратил потенциальный статус рецидивиста; что, более того, он сохранял такой статус по уголовному праву в течение нескольких лет. Он оспаривал не право государства назначать более строгие наказания или возможность изменения норм о рецидиве преступлений, а, тот факт, что новое законодательство противоречило прежнему законодательству, по которому срок уже перестал исчисляться и истек несколькими годами ранее. Таким образом, заявитель утверждал, что, хотя судебные органы и применили новый закон в отношении преступления, совершенного в 1995 году, его должны были судить как лицо, впервые совершившее преступление, а не как рецидивиста.

В свою очередь, французские власти отметили, что рецидив преступлений являлся отягчающим обстоятельством, влияющим на наказание, которое может быть назначено за совершение второго, а не первого преступления. Его целью было оценить опасность, представляемую лицами, которые продолжали совершать преступления, несмотря на предупреждения судебных органов. Хотя назначением понятия рецидива являлся удерживающий эффект, оно не содержало испытательного элемента. Именно поэтому истечение периода, в течение которого было возможно наступление рецидива преступлений в соответствии со старым законом, не являлось окончательным; государство имело полное право применять новые нормы в случае совершения второго преступления после внесения изменений в законодательство.

Как указывали власти Франции, рецидив преступлений состоял из двух элементов. Первым элементом являлось наличие окончательной и действительной судимости за совершение уголовного преступления по решению французского суда. Вторым элементом являлось совершение нового преступления. В данном деле рецидив являлся общим по характеру и ограниченным по времени. В первый раз заявитель был осужден за совершение преступления, наказуемого лишением свободы на десять лет, 16 октября 1984 года; это осуждение являлось первым элементом рецидива.

12 июля 1986 года заявитель закончил отбывать свое наказание, этот день стал отправной точкой десятилетнего периода для «ограниченного по времени» рецидива, как предусмотрено в первом пункте статьи 132-9 нового Уголовного кодекса Франции. Второе преступление, совершенное в 1995 году (до истечения такого десятилетнего периода) представляло собой второй элемент рецидива преступлений, определенного законом.

Власти Франции также отметили, что первый элемент рецидива преступлений не был просто исключен, так как судимость заявителя, имевшая место в 1984 году, не была погашена после 12 июля 1991 года и сохранялась в досье криминалистического учета, предназначенного для предоставления информации о прежних судимостях лица для того, чтобы можно было сделать соответствующие выводы. Власти Франции не оспаривали тот факт, что, если бы заявитель совершил второе преступление в период между 12 июля 1991 года и днем до вступления нового закона в силу, то он не считался бы рецидивистом, и, следовательно, назначенное ему наказание не было бы таким строгим[[240]](#footnote-240). Тем не менее, если государство могло ввести новые виды уголовных преступлений, оно было вправе a fortiori усилить меры наказания в отношении преступников, в случае необходимости учитывая их прежние судимости.

Власти подчеркивали, что на момент совершения заявителем второго преступления (второго элемента рецидива) уже действовало новое законодательство, позволяющее приговорить его к 12 годам лишения свободы. Таким образом, назначенное ему наказание, применимое на момент совершения преступления, удовлетворяло требованию статьи 7 Конвенции.

Кроме того, государство-ответчик указывало на то, что кассационный суд Франции недвусмысленно дал понять, что для прямого применения новых норм достаточно, чтобы преступное деяние, являющееся вторым элементом рецидива преступлений, было совершено после вступления новых норм в законную силу. Такое судебное толкование объяснялось тем фактом, что обстоятельство рецидива преступлений вытекало из второго преступления и последующее увеличение срока наказания относилось к совершению только этого преступления. Соответственно, власти Франции считали, что, совершая преступление в 1995 году, заявитель в полной мере осознавал его последствия; он знал, какое наказание ему может быть назначено по закону, применимому в тот конкретный период времени.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что статья 7 Конвенции требует, чтобы каждое лицо из формулировки закона и, в случае необходимости, при помощи судебного толкования, понимало, какие его действия и бездействия повлекут за собой уголовную ответственность.[[241]](#footnote-241) Говоря о «праве», статья 7 Конвенции указывает на понятие, которое охватывает как статутное право, так и прецедентное право, и обладает необходимыми качествами, в том числе доступностью и предсказуемостью.

Таким образом, Европейский Суд должен был проверить тот факт, что в момент совершения заявителем своего деяния имела место действующая правовая норма, которая признавала это деяние уголовным преступлением, и что назначенное наказание не превышало пределов, установленных этой нормой.[[242]](#footnote-242)

Заявитель жаловался на то, что его считали рецидивистом в ходе судебного разбирательства и вынесения обвинительного приговора за совершение им преступления в 1995 году.

Правовые нормы, регулирующие вопросы рецидива преступлений во Франции, требуют наличия двух элементов, первым из которых является осуждение лица в уголовном порядке по приговору суда, а вторым элементом является совершение нового преступления, которое может быть аналогичным первому преступлению или эквивалентным ему (специальный рецидив) или иным независимым преступлением (общий рецидив). Рецидив преступлений может носить ограниченный по времени характер, что имело место в данном деле, или неограниченный характер.

Рецидив преступлений является отягчающим обстоятельством по отношению ко второму преступлению, служащим основанием для назначения рецидивисту, в случае необходимости, более строгого наказания. Европейский Суд счел, что рецидив преступлений может наступать только в случае совершения второго преступления; однако для того чтобы на законном основании считать преступника рецидивистом, второе преступление должно быть совершено в установленный законом период по смыслу рецидива преступлений, как предусмотрено в соответствующем законодательстве, действующем в момент совершения этого преступления.

Европейский Суд отметил, что статья 132-9 Уголовного кодекса Франции предусматривает, что максимальное наказание, которое может быть назначено, подлежит увеличению в два раза в случае рецидива преступлений, и что применимый период теперь составляет не пять лет, предусмотренные старым законодательством, а десять лет после отбытия предыдущего наказания. Так как новые нормы закона вступили в силу 1 марта 1994 года, они были применимы в момент совершения заявителем новых преступлений в 1995 году, следовательно, в результате совершения этих преступлений он являлся рецидивистом в юридическом смысле.

Однако заявитель отметил, что в период с 13 июля 1991 года по 1 марта 1994 года его нельзя было бы на законном основании считать рецидивистом, если бы он совершил эти преступления. По его мнению, это означало, что соответствующий период времени истек окончательно. Тем не менее, Европейский Суд согласился с властями Франции, что первая судимость заявителя не была погашена и сохранялась в его досье криминалистического учета. Таким образом, национальные суды были вправе принять эту судимость во внимание в качестве первого элемента рецидива преступлений, при этом очевидно, что принятие нового закона ни в коей мере не изменило и не повлияло на факт судимости и тот факт, что она представляла собой res judicata.[[243]](#footnote-243)

Суд подчеркнул, что положение заявителя было бы иным, если бы ему было назначено наказание с отсрочкой исполнения, поскольку в таком случае тот факт, что он не был больше судим в течение установленного законом периода, действующего на момент его первой судимости, лишил бы эту судимость правовых последствий в будущем. Тем не менее, таких правовых норм не существовало в отношении не отсроченных наказаний, регулируемых нормами о рецидиве преступлений. В конце концов, отметил ЕСПЧ, выбор государством определенной системы уголовного правосудия, находится, в принципе, вне сферы надзора, который он осуществляет на европейском уровне, при условии, что выбранная система не противоречит принципам, закрепленным в Конвенции.

Европейский Суд также отметил, что существует сложившаяся прецедентная практика кассационного суда Франции по вопросу о том, может ли новый закон, увеличивающий период времени, который может истечь между двумя элементами рецидива преступлений, применяться ко второму преступлению, совершенному после его вступления в силу. Такая прецедентная практика явно позволяла заявителю регулировать свое поведение. Иным словами, нет никаких сомнений в том, что заявитель мог предвидеть то, что, совершая новое преступление до 13 июля 1996 года, даты истечения установленного законом десятилетнего периода, он мог быть судим как рецидивист и получить наказание, подлежащие увеличению в два раза. Таким образом, он мог предвидеть правовые последствия своих действий и соответствующим образом изменить свое поведение.

Принимая во внимание вышесказанное, Европейский Суд пришел к выводу, что и применимое прецедентное право, и статутное право являлись «предсказуемыми» по смыслу статьи 7 Конвенции. Суд подчеркнул, что практику учета событий, имевших место в прошлом, необходимо отличать от понятия применения закона с обратной силой.

Наконец, Европейский Суд отметил, что в соответствии с правом, являвшемся доступным и предсказуемым в отношении его последствий, наказание, назначенное заявителю, было применимо в момент совершения им второго преступления. Следовательно, К. Ашур в момент совершения преступления должен был точно знать, какие правовые последствия будут иметь его преступные деяния. Таким образом, не имело место нарушение статьи 7 Конвенции.

Следует отметить, что судья из Сербии Драголюб Попович выступил с особым мнением, в котором выразил несогласие с решением Большой Палаты. Судья отметил, что данное дело касалось применения последующих коллизионных уголовных законов, а согласно теории права, главным правилом разрешения таких коллизионных законов является применение более мягкого закона. Сославшись на ряд предыдущих решений Суда, Д. Попович пришел к выводу, что в деле имело место нарушение пункта 1 статьи 7 Конвенции, так как Европейский Суд поддержал решение о назначении более строгого наказания.

**Драготониу и Милитару-Пидхорны против Румынии**

**(Dragotoniu and Militaru-Pidhorni v. Romania)**

**жалобы № 77193/01 и 77196/01**

**Постановление вынесено 24 мая 2007 года**

Данное дело является классическим случаем расширительного толкования уголовного законодательства, трансформация которого просто не успевала за быстрыми социальными изменениями. Позиция, занятая Европейским Судом, ясно показывает, что даже очевидная противоправность деяния не может оправдывать уголовное преследование лица, если законодатель допустил упущение при формулировании состава преступления. Стандарты статьи 7 Конвенции требуют, чтобы интересы уголовной политики даже в таких важных областях, как борьба с коррупцией, были явным образом закреплены в законе.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Во время описываемых событий заявители занимали должности главного бухгалтера и директора частного банка. 20 января 1995 года оба заявителя были арестованы по обвинению в коррупции и ряде других нарушений.

27 февраля 1996 года суд департамента установил, что заявители получили в качестве взятки автомобиль за выполнение в интересах третьего лица действий, противоречащих их служебным обязанностям. Заявители, в частности, выдали 12 августа и 11 октября 1991 года данному лицу две банковские гарантии, хотя у него не было достаточных для этого банковских средств. Руководствуясь статьей 254 Уголовного Кодекса Румынии, суд признал первого и второго заявителей виновным в пассивной коррупции и приговорил их к 13 месяцам тюремного заключения с последующим запретом занимать определенные должности.

Заявители подали апелляционную жалобу, утверждая, что в момент совершения их действия не являлись уголовно наказуемыми. Они указывали, что субъектом ответственности по статье 254 УК мог быть только работник государственного предприятия, тогда как они были служащими частного банка. Они признавали, что к моменту провозглашения приговора их действия уже подпадали под действие данной статьи, но она была изменена только 8 июля 1992 года, то есть спустя год после совершения ими инкриминируемых деяний. Прокуратура также подала протест, требуя более сурового наказания.

Апелляционный суд согласился с прокуратурой, подтвердил признание заявителей виновными и увеличил срок тюремного заключения до 3 лет и 6 месяцев первому заявителю и до 3 лет второму заявителю. Допуская, что Уголовный Кодекс содержал специальные требования к субъекту коррупции, суд указал, что с учетом целей законодательства получение взятки сотрудниками частных компаний преследовалось даже до принятия нового закона. Цели законодательства заключались в том, чтобы наказать любое лицо, имевшее обязанности по отношению к юридическому лицу, в случае пренебрежения этими обязанностями в сделках с другими лицами. Апелляционный суд сослался на то, что во время переходного периода неизбежны какие-то пробелы в действующем законодательстве, которые могут приводить к явно несправедливым решениям. В таких случаях суды вправе прибегать к толкованию уголовного права по аналогии или к разумному толкованию.

27 июня 2000 года Верховный Суд оставил решение апелляционного суда без изменения, лишь снизив срок тюремного заключения для первого заявителя до 3 лет. Однако при этом Верховный Суд Румынии воздержался от применения уголовного права по аналогии, заявив, что отдельные нормы румынского УК можно было толковать как распространяющие действие статьи 254 на такие категории работников, которыми являлись заявители. Так, статья 145 УК говорила о «других сотрудниках, работающих в организациях, ведущих социально полезную деятельность».

Обращаясь в Европейский Суд, заявители жаловались на то, что были осуждены за действия, которые в момент совершения не содержали состава преступления согласно национальному или международному праву, что противоречит требованиям статьи 7 Конвенции.

Румынское правительство не согласилось с этой точкой зрения. Власти утверждали, что Верховный Суд обосновал осуждение заявителей на основании своего толкования статьи 145 УК, которая содержало понятие «организация, ведущая социально полезную деятельность» и согласно которой сотрудники таких организаций также могли быть обвинены в актах коррупции. В частности, по мнению государства, частные банки можно отнести к таким организациям как работающие на экономическое благосостояние страны.

Говоря о предсказуемости закона, власти подчеркивали, что субъект пассивной коррупции был определен в Уголовном Кодексе через такие понятия, как «государственный служащий» и «другие сотрудники». Верховный Суд констатировал, что заявители относились к категории «других сотрудников», которые осуществляли свои функции в «организации, ведущей социально полезную деятельность». Последнее понятие является очень широким и ему невозможно дать точное определение в законе. Толкование, данное этой норме Верховным Судом, было вполне разумным. Кроме того, заявители были специалистами в области банковского дела и, следовательно, достаточно грамотными людьми, чтобы предвидеть последствия своих действий.

Заявители поддерживали свою жалобу. Они утверждали, что действовавшая в то время редакция Уголовного Кодекса называла преступными коррупционные действия только лиц, работающих в государственных организациях. Этот факт отражался как в самом названии статьи 145, так и в том, что эта норма была создана в 1969 году, когда в Румынии не было частных организаций. Заявители ссылались на то, что коррупционные действия сотрудников частных компаний были инкриминированы только в 1992 году. Заявители были согласны с тем, что уголовное преследование могло осуществляться не только на основании закона, но и на его судебном толковании. Однако они подчеркивали, что румынские власти не представили ни одного примера, когда суды распространяли бы действие статьи 145 на частные организации. Вместо этого власти ссылались на научное развитие толкования закона (доктрину). Однако такое толкование не было доступно и предсказуемо для заявителей.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил базовые принципы толкования и применения статьи 7 Конвенции. Суд, в частности, констатировал, что из-за общего характера законов их формулировки зачастую не могут быть абсолютно точными и счерпывающими. Один из методов правового регулирования поэтому заключается в использовании общих категорий, а не исчерпывающих перечней. Многие законы содержат размытые формулировки, чтобы избегать чрезмерной формализации и сохраняя возможность их приспособления к меняющейся обстановке. Толкование таких законов зависит от практики, однако оно должно быть разумно предвидимым.

В этой связи главной своей задачей Суд определил установление того, насколько применимый в данном деле закон отвечал этому условию. ЕСПЧ обратил внимание на то, что Верховный Суд Румынии в своем решении отказался от применения уголовного закона по аналогии и обосновал свое решение тем законом, который действовал в момент совершения заявителями инкриминируемых им действий. Поэтому нужно оценить, представляло ли собой толкование закона Верховным Судом аналогию, недопустимую с точки зрения статьи 7 Конвенции.

ЕСПЧ подчеркнул, что он осознает угрозу, которую представляет коррупция для демократии и правового государства. Однако это не является основанием для того, чтобы статья 7 применялась как-то иначе к коррупционным преступлениям.

Суд отметил, что власти государства-ответчика не смогли привести ни одного примера из своей судебной практики, который доказывал бы, что коррупционные действия сотрудников частных организаций оценивались как уголовно наказуемые. Запрещение расширительного толкования уголовного закона, в принципе, не давало разумного основания предвидеть, что румынский суд будет рассматривать заявителей как субъектов коррупции. Научная доктрина, которая относительно свободна в толковании текста закона, не может, тем не менее, заменить собой существование судебной практики. Отрицание этого означало бы отрицание положения о том, что никто не может быть осужден произвольно. К тому же, как отметил Европейский Суд, власти не представили никаких доказательств хотя бы научного толкования, согласно которому сотрудники частных банков считались бы субъектами коррупционных преступлений.

В результате, как счел ЕСПЧ, даже специалистам, которые могли привлечь себе помощников в области юриспруденции, было трудно или даже невозможно предвидеть резкий перелом в практике Верховного Суда. Следовательно, они не могли предвидеть в момент своих действий, что будут преследоваться за них в уголовном порядке.

Кроме того, Суд подчеркнул, что апелляционная инстанция в своем решении прямо указала, что она прибегла к толкованию закона по аналогии.

Наконец, ЕСПЧ обратил внимание на то, что до принятия нового текста уголовного закона в 1992 году банки считались не входящими в перечень организаций, о которых шла речь в статье 145 Уголовного Кодекса. Принятие изменений было ответом законодателя на изменение политического и экономического строя государства. Суд согласился с аргументом заявителей о том, что само название ранее действовавшей редакции статьи 145 Уголовного Кодекса точно соответствовало ситуации, имевшей место в 1969 году, когда в Румынии были исключительно государственные организации. Следовательно, в момент совершения ими инкриминируемых деяний, они могли быть привлечены к ответственности только если бы работали в государственной организации.

Учитывая эти соображения, Европейский Суд пришел к выводу, что румынские власти нарушили статью 7 Конвенции.

**М. против Германии**

**(M. v. Germany)**

**жалоба № 19359/04**

**Постановление вынесено 17 декабря 2009 года**

Вопросы, поднятые в данном деле[[244]](#footnote-244) в контексте статьи 7 Конвенции, затрагивали правомерность института «превентивного заключения» как разновидности пробации. Европейскому Суду необходимо было оценить, насколько отвечает стандартам статьи 7 уголовно-правовая политика государства, стремящегося дополнять меры наказания, применяемые к лицам с устойчивым антисоциальным поведением, профилактическими ограничениями свободы. Помимо этого, при рассмотрении дела была затронута проблема содержания термина «наказание», пользующегося в целях статьи 7 Конвенции определенной автономией.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался на то, что продление его превентивного заключения задним числом с максимально допустимого срока в десять лет на неопределенный период времени нарушило предусмотренное статьей 7 Конвенции право не быть подвергнутым наказанию более строгому, нежели то, которое подлежало применению в момент совершения им преступления.

По утверждению заявителя, превентивное заключение является «наказанием» по смыслу положений статьи 7 Конвенции. Заявитель утверждал: точке зрения национальных судов, состоящей в том, что с момента закрепления в законодательстве Германии превентивного заключения оно не считалось «наказанием» и могло тем самым применяться с обратной силой, надлежит придавать мало веса в свете того обстоятельства, что институт превентивного заключения был закреплен Законом «Об опасных привычных преступниках и о мерах исправления и превенции» от 24 ноября 1933 года, то есть во время нацистского режима. В соответствии со статьей 129 Закона «Об исполнении наказаний», санкция, о которой идет речь по делу, применяемая судами по уголовным делам и назначаемая ими вслед за преступлением, преследует точно такие же цели, как и исполнение наказания к лишению свободы, а именно – оградить общество от заключенного (превенция), и помочь ему приспособиться к жизни на свободе (реинтеграция в общество).

По мнению заявителя, превентивное заключение по своей природе являлось также и наказанием. Это демонстрируется тем обстоятельством, что данная мера назначается судами по уголовным делам в связи с преступлением и что нормы, регламентирующие ее применение, содержатся в Законе «Об исполнении наказаний». Превентивное заключение относится к виновности правонарушителя еще и потому, что оно могло быть назначено только после предшествовавшего совершения определенных преступлений и могло быть назначено лицу, на действия которого не распространялась уголовная ответственность.

Заявитель далее подчеркнул, что в Германии нет специальных учреждений для содержания лиц в режиме превентивного заключения. Лица, содержащиеся в превентивном заключении, имеют некоторые льготы, однако эти льготы не меняют того факта, что исполнение судебного постановления о назначении превентивного заключения не отличается в значительной мере от исполнения наказания в виде лишения свободы. Условия превентивного заключения заявителя в Швальмштадтской тюрьме не отличались от условий, с которыми он столкнулся, отбывая там большую часть срока своего обычного наказания.

Заявитель утверждал, что в результате он содержался под стражей значительно более длительный срок, чем срок, обычно отбываемый осужденными правонарушителями, которые в отличие от него реально убили кого-то и были приговорены просто к лишению свободы без вынесения в их отношении какого-либо дополнительного постановления о назначении превентивного заключения. Учитывая, что он находился в заключении в течение уже более двадцати двух лет после своего осуждения в уголовном порядке в 1986 году, тот факт, что было только два инцидента, которые случились много лет назад в условиях тюрьмы строгого режима, доказывает, что он научился контролировать свои эмоции и что продление ему срока лишения свободы оправданно не было.

Заявитель указал, что продление срока его превентивного заключения задним числом – наказание, срок которого был четко установлен законом в максимально допустимые десять лет на момент совершения им преступления, – по этой причине нарушило принцип, что наказание может быть предусмотрено только законом (nulla poena sine lege), воплощенный в статье 7 Конвенции.

В свою очередь, государство-ответчик утверждало, что превентивное заключение не является «наказанием» по смыслу положений этой нормы Конвенции. Уголовный закон Германии предусматривает двухрядную систему санкций, в которой проводится строгое разграничение между наказаниями и тем, что называется мерами исправления и превенции, такими как превентивное заключение. Наказания являются карательной мерой и назначаются ввиду личной виновности правонарушителя. Меры исправления и превенции, с другой стороны, имеют профилактический характер и назначаются ввиду опасности для общества, которую представляет собой правонарушитель вне зависимости от его виновности. В отличие от наказания превентивное заключение может быть условно приостановлено в любой момент при условии, что можно ожидать, что заключенный больше не совершит тяжкие уголовно наказуемые деяния, находясь на свободе. Как подтвердил Федеральный конституционный суд Германии в своем постановлении по делу заявителя, превентивное заключение по этой причине не является санкцией, на которую не распространяется запрещение назначать наказание задним числом.

Создание в Германии одного централизованного учреждения такого рода для всех лиц, содержащихся в режиме превентивного заключения, сделало бы невозможными их свидания с родственниками или визиты лиц, способствующих социальной реинтеграции заключенного, а сохранить и то, и другое было желательно. Лица, содержащиеся в режиме превентивного заключения, поэтому помещены в отдельные блоки тюрем. Однако по сравнению с обычными заключенными, лица, содержащиеся в тюрьме в режиме превентивного заключения, имеют ряд льгот: в отличие от первых они пользуются правом носить собственную одежду и правом на более длительные свидания с родственниками, по меньшей мере, в течение двух часов в месяц. Они также имеют больше денег на карманные расходы и пользуются правом получать больше посылок, чем обычные заключенные. Кроме того, если они того пожелают, то им предоставляются отдельные камеры, которые не запираются в течение суток и которые они могут обставлять и оборудовать по собственному вкусу.

По мнению немецких властей, одной лишь строгости превентивного заключения недостаточно, чтобы классифицировать его как «наказание» по смыслу положений пункта 1 статьи 7 Конвенции. Как было установлено компетентными судами, заявитель по-прежнему представляет опасность для общества, вне зависимости от того, совершил ли он какие-либо правонарушения в тюрьме и какого рода. При этом следует иметь в виду, что в первоначальном приговоре вообще не указывался срок превентивного заключения, которому подвергался заявитель. Следовательно, определять продолжительность этого срока власти были вправе по своему усмотрению.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил основные принцип толкования и применения статьи 7 Конвенции, которые он закрепил в своей прецедентной практике. Эта статья должна толковаться и применяться таким образом, чтобы поставить эффективные заслоны произвольному уголовному преследованию, осуждению и наказанию человека.[[245]](#footnote-245) Статья 7 Конвенции воплощает в себе, среди прочего, принцип, что только закон может определить преступление и предписать за него наказание (nullum crimen, nulla poena sine lege). В то время как данная статья запрещает, в частности, применение уголовного закона с приданием ему обратной силы в ухудшение положения обвиняемого или распространение наказуемости в уголовном порядке на деяния, которые ранее не считались уголовно наказуемыми, она также содержит принцип, что уголовный закон не должен широко толковаться в ущерб интересам обвиняемого, например, по аналогии.

ЕСПЧ вновь повторил, что когда статья 7 Конвенции упоминает «закон», она имеет в виду ту же самую идею, на которую указывается во всех других местах Конвенции при употреблении этого термина: идею, подразумевающую требования качественности законов, включая их доступность и предсказуемость.[[246]](#footnote-246) Гражданин должен знать из формулировки соответствующей нормы закона (при необходимости и с помощью толкования ее судами) какие действия повлекут за собой его уголовную ответственность и какое наказание за них будет назначено.

Суд подчеркнул, что концепция «наказания» в статье 7 Конвенции является по сфере своего действия самостоятельной. Формулировка пункта 1 (второе предложение) статьи 7 Конвенции указывает, что точкой отсчета при любой оценке наличия наказания является вопрос, была ли соответствующая мера назначена после осуждения человека за совершение «уголовного правонарушения». Другие важные факторы – классификация меры согласно национальному законодательству, ее характер и цель, процедуры, связанные с ее назначением и реализацией, и ее строгость. Строгость меры, однако, сама по себе не является решающим фактором, поскольку, например, многие некарательные меры профилактического характера могут оказать значительное воздействие на человека.

Европейский Суд в своей прецедентной практике провел различие между мерой, которая по сути является «наказанием», и мерой, относящейся к «исполнению наказания». Как следствие, в тех случаях, когда характер и цель меры относятся к смягчению наказания или к смене режима в виде условно-досрочного освобождения, то это не образует часть «наказания» по смыслу положений статьи 7 Конвенции.[[247]](#footnote-247) Однако на практике различие между двумя мерами может не всегда быть четким.

Применяя эти принципы к данному делу, ЕСПЧ отметил, что в то время, когда заявитель совершил покушение на убийство в 1985 году, постановление о назначении превентивного заключения, выносимое впервые судом, назначающим наказание, означало, что заявитель мог содержаться в режиме превентивного заключения самое большее десять лет. Исходя из последующего изменения, внесенного в 1998 году, которое отменило максимально допустимую продолжительность превентивного заключения с немедленным вступлением нормы в силу, суды, ответственные за исполнение наказаний, в 2001 году постановили продлить срок превентивного заключения заявителя свыше десяти лет. Таким образом, превентивное заключение заявителя было продлено задним числом в силу закона, принятого после того, как заявитель совершил свое преступление и в момент, когда он уже отбыл срок продолжительностью более шести лет в режиме превентивного заключения.

Главной задачей Суда было определение того, являлось ли превентивное заключение заявителя «наказанием» по смыслу положений пункта 1 (второе предложение) статьи 7 Конвенции. Суд сразу же отметил, что превентивное заключение заявителя было назначено ему Судом земли в г. Марбурге в 1986 году после осуждения его за совершение «уголовного правонарушения», а именно – покушения на убийство и грабежа с насилием. Что касается классификации превентивного заключения в соответствии с национальным законодательством, то Европейский Суд признал: в Германии такая мера не считается санкцией, на которую распространяется абсолютный запрет на назначение наказания задним числом. Выводы судов, ответственных за исполнение наказаний, сделанные на сей счет в данном деле, были подтверждены Федеральным конституционным судом в своем тщательно мотивированном постановлении. В соответствии с нормами Уголовного кодекса Германии, превентивное заключение классифицируется как мера исправления и превенции. Таковые меры всегда понимались как отличающиеся от наказаний в силу давно сложившейся двухрядной системы санкций. В отличие от наказаний эти меры не имеет своей целью кару за преступную виновность, но являются сугубо профилактическими мерами, направленными на то, чтобы оградить общество от опасного правонарушителя.

Однако именно Европейскому Суду надлежит определить, следует ли классифицировать ту или иную конкретную меру как наказание, не будучи связанным классификацией этой меры в национальном законодательстве. Отметив, что среди европейских стран нет единства в подходе к этому вопросу, ЕСПЧ отметил, что подобно приговору к лишению свободы назначение превентивного заключения влечет за собой лишение свободы. Кроме того, лица, которым назначено превентивное заключение, содержатся в обычных тюрьмах, хотя и в отдельных блоках. Небольшие модификации режима содержания этих лиц по сравнению с режимом обычных заключенных, отбывающих свой срок наказания, не могут скрыть тот факт, что между исполнением приговоров к лишению свободы и исполнением судебных постановлений о назначении превентивного заключения нет существенной разницы.

Кроме того, Европейский Суд не согласился с доводом государства-ответчика о том, что превентивное заключение служит сугубо профилактической, а не карательной цели. Суд отметил, что согласно статье 66 Уголовного кодекса ФРГ судебные постановления о назначении превентивного заключения могут выноситься только в отношении лиц, которых повторно признали виновными в совершении уголовных правонарушений определенной тяжести.

Кроме того, согласно статьям 2 и 129 Закона «Об исполнении наказаний» исполнение как наказания, так и меры исправления и превенции преследует две цели, а именно – оградить общество и помочь заключенному обрести способность вести социально ответственную жизнь на свободе. Хотя и можно сказать, что наказания преследуют главным образом карательные цели, тогда как меры исправления и превенции направлены главным образом на частную превенцию преступлений, тем не менее ясно, что цели этих санкций частично совпадают. Кроме того, учитывая его неограниченную продолжительность, превентивное заключение может быть понято как дополнительное наказание за совершение преступления виновными лицами и содержит в себе явный элемент устрашения. В любом случае, цель превенции преступлений может также отвечать карательной цели и может рассматриваться составляющим элементом самой концепции наказания.

Что касается процедур, связанных с вынесением и исполнением судебных постановлений о назначении превентивного заключения, то Европейский Суд обратил внимание, что превентивное заключение назначается уголовными судами, назначающими наказания. Порядок исполнения этой меры определяется в ходе отдельной процедуры судами, ответственными за исполнение наказаний, то есть судами, также входящими в систему уголовного правосудия.

Наконец, что касается вопроса о строгости превентивного заключения, то Европейский Суд заметил, что эта мера предполагает заключение, срок которого, после внесения изменения в закон в 1998 году, более не имеет максимально допустимой продолжительности. Кроме того, условное приостановление превентивного заключения обусловлено выводом суда о том, что не существует опасности того, что заключенный совершит новые тяжкие преступления – условие, выполнить которое может представиться затруднительным. Заявитель претерпел большой вред в результате продления срока его превентивного заключения, который на момент рассмотрения его жалобы превысил более чем в три раза срок его лишения свободы по основному приговору, чем в результате самого этого лишения свободы.

Ввиду этих соображений Европейский Суд заключил, что превентивное заключение по Уголовному кодексу Германии надлежит классифицировать (для целей применения пункта 1 статьи 7 Конвенции) как «наказание». При этом Суд подчеркнул, что суд, назначающий наказание, назначил заявителю превентивное заключение без указания на его срок. Между тем, в то время, когда заявитель совершил свое преступление, постановление суда о назначении ему превентивного заключения означало, что заявитель мог содержаться в режиме превентивного заключения в течение максимально допустимого срока в десять лет. Продление срока превентивного заключения заявителя судами, ответственными за исполнение наказаний, после внесения изменения в статью 67d Уголовного кодекса по этой причине касалось не просто исполнения меры (превентивного заключения сроком до десяти лет), назначенной заявителю в соответствии с законом, действовавшим на момент совершения им своего преступления – продление срока является дополнительным наказанием, назначенным заявителю задним числом по закону, принятому после того, как заявитель совершил свое преступление.

Соответственно, Европейский Суд пришел к выводу, что по делу властями государства-ответчика было допущено нарушение пункта 1 статьи 7 Конвенции.

Таким образом, из решения Суда по данному делу следует важный вывод: применяя на практике институт превентивного заключения, государства обязаны строго следить за тем, чтобы соответствующие законы, ухудшающие положение осужденного, не применялись задним числом. При этом не имеет значение, как внутреннее право государства квалифицирует превентивное заключение – как меру наказания или как меру превенции.

**Кононов против Латвии**

**(Kononov v. Latvia)**

**Жалоба № 36376/04**

**Постановление вынесено 17 мая 2010 года**

Дело «Кононов против Латвии» – одно из самых резонансных дел в истории Европейского Суда. Оно не только подняло важные вопросы фактов и права в контексте 7 статьи Конвенции, но и оказалось в эпицентре политических разногласий европейских государств. Итоговые решения Суда[[248]](#footnote-248) критиковались с самых разных позиций, в том числе звучали обвинения в попытке подвергнуть ревизии историю Второй мировой войны и роль в ней СССР. Ключевым моментом при рассмотрении данного дела стал вопрос о составе военных преступлений и их запрете в качестве обычной нормы международного права, действовавшей на территории бывшего СССР в период Второй мировой войны.

Обстоятельства дела, часть которых активно оспаривалась сторонами, могут быть изложены следующим образом.

К 5 июля 1941 года вся территория Латвии была захвачена немецкой армией. После того, как заявитель покинул оккупированную территорию, в 1942 году он был призван в ряды Красной Армии в качестве рядового и приписан к запасному полку Латышской дивизии. С 1942 года по 1943 год он проходил специальную подготовку в области проведения диверсионных операций, в ходе которой он научился организовывать и возглавлять вылазки вооруженных диверсионных подразделений в тыл противника. По окончании подготовки ему сразу же было присвоено звание сержанта. В июне 1943 года он и еще около двадцати бойцов десантировались на парашютах на территории Белоруссии, которая в то время была оккупирована Германией, недалеко от латвийской границы, то есть в тех местах, где родился заявитель. Заявитель вошел в состав советской диверсионной группы. В марте 1944 года по инициативе двух своих непосредственных командиров он был назначен командиром взвода.

События, имевшие место 27 мая 1944 года, были установлены латвийскими судами таким образом. В феврале 1944 года немецкая армия обнаружила и уничтожила отряд красных партизан, который скрывался в сарае Мейкула Крупника в деревне Малые Баты. Немецкое командование выделило некоторым жителям деревни по винтовке и по две гранаты. Заявитель и его отряд заподозрили местных жителей в том, что они были немецкими осведомителями и выдали бойцов партизан врагу. Они решили провести в отношении жителей деревни Малые Баты акцию возмездия.

27 мая 1944 года заявитель и его отряд с оружием в руках вошли в деревню. Чтобы не возбуждать подозрений, они были одеты в форму солдат вермахта. Диверсионный отряд разделился на небольшие группы, каждая из которых, следуя приказам заявителя, напала на определенный дом. Несколько партизан ворвались в дом крестьянина Модеста Крупника, забрали найденное там оружие и приказали хозяину выйти во двор. Когда Крупник попросил не убивать его на глазах у детей, партизаны приказали ему бежать по направлению к лесу, а когда он последовал этому приказу, открыли по нему огонь. Крупник, серьезно раненный, остался лежать на опушке леса и на следующее утро скончался.

Еще две группы партизан ворвались в дома двух других крестьян – Мейкула Крупника и Амвросия Буля. Мейкула Крупника они нашли в бане и жестоко избили. Партизаны перенесли оружие, обнаруженное в домах обоих жителей деревни, в дом Мейкула Крупника. Они выпустили несколько автоматных очередей в Амвросия Буля, а также в Мейкула Крупника и его мать. Мейкул Крупник и его мать были серьезно ранены. Затем партизаны облили дом и все хозяйственные постройки бензином и подожгли их. Жене Крупника, находившейся на девятом месяце беременности, удалось бежать, но партизаны поймали ее и бросили через окно дома в огонь. На следующее утро уцелевшие жители деревни обнаружили обугленные останки четырех потерпевших. Труп жены Крупника опознали по обгоревшему скелету младенца, который лежал рядом с ней.

Четвертая группа партизан ворвалась в дом Владислава Шкирманта. Они нашли хозяина дома в постели вместе с годовалым сыном. После того как партизаны обнаружили спрятанные в шкафу винтовку и две гранаты, они приказали Шкирманту выйти во двор. Затем они забаррикадировали дверь снаружи, чтобы его жена не смогла последовать за ним, отвели его в дальний угол двора и расстреляли. Пятая группа ворвалась в дом Юлиана Шкирманта. После того как партизаны нашли и забрали винтовку и две гранаты, они вывели хозяина дома в сарай и там убили его. Партизаны из шестой группы ворвались в дом Бернарда Шкирманта и забрали оружие, которое они там обнаружили. Затем партизаны убили хозяина дома, ранили его жену и подожгли все хозяйственные постройки. Жена Бернарда Шкирманта сгорела в огне заживо рядом с трупом своего мужа.

В ходе рассмотрения дела Палатой Европейского Суда заявитель оспаривал выводы латвийских судов относительно обстоятельств дела и утверждал следующее. По мнению заявителя, все погибшие жители деревни были коллаборационистами и предателями, которые в феврале 1944 года выдали немцам отряд партизан (в том числе женщин и маленького ребенка). Три женщины (мать и жена Мейкула Крупника и жена Бернарда Шкирманта) заверили партизан, что частей вермахта поблизости нет, но Шкирмант послал Крупника предупредить немцев. Немецкие солдаты ворвались в Малые Баты, расстреляли сарай (в котором прятался отряд) из пулемета зажигательными пулями, из-за чего он загорелся. Все бойцы отряда, пытавшиеся выбраться из сарая, были застрелены. Мать Крупника сняла с трупов одежду. Немецкое командование наградило помогавших им жителей деревни дровами, сахаром, спиртным и деньгами. Мейкул Крупник и Бернард Шкирмант были сотрудниками немецкой вспомогательной полиции.

Примерно за неделю до событий 27 мая 1944 года заявитель и все бойцы его отряда получили приказ явиться к своему командиру. Он сообщил им, что специально созданный военный трибунал вынес приговор жителям деревни Малые Баты, которые имели отношение к выдаче немцам бойцов отряда партизан, и что их отряд должен выполнить приказ. Точнее говоря, они должны были «доставить шестерых полицаев из деревни Малые Баты, чтобы затем предать их суду». Заявитель утверждал, что он отказался взять на себя командование операцией (жители деревни знали его с детства, и он опасался за безопасность своих родителей, которые жили в соседней деревне). Поэтому командир поручил командование операцией другому партизану. Именно этот партизан и отдавал приказы в ходе операции в деревне Малые Баты.

27 мая заявитель последовал за бойцами своего отряда. Он не стал входить в деревню, а спрятался за куст, откуда он мог наблюдать за домом Модеста Крупника. Вскоре он услышал крики и звуки выстрелов и увидел клубы дыма. Через четверть часа партизаны вернулись одни. Один из них был ранен в плечо; другой нес шесть винтовок, десять гранат и большой запас патронов. Все это оружие и боеприпасы были изъяты из домов жителей деревни. Позднее бойцы отряда заявителя сказали ему, что они не смогли выполнить задание, так как жители деревни бежали и отстреливались от них, к тому же пришли немцы. Когда партизаны вернулись на базу, командир вынес им строгое взыскание за то, что они не взяли в плен разыскиваемых лиц.

По окончании войны заявитель остался жить в Латвии. За боевые заслуги он был награжден орденом Ленина – высшей государственной наградой СССР.

4 мая 1990 года Верховный Совет Латвийской ССР принял Декларацию «О восстановлении независимости», которая объявила включение Латвии в состав СССР в 1940 году незаконным и недействительным и восстановила действие основных положений Конституции Латвии 1922 года. 21 августа 1991 года был принят Конституционный закон «О государственном статусе Латвийской Республики», провозгласивший полную и немедленную независимость Латвии. 22 августа 1996 г. парламент Латвии принял Декларацию «Об оккупации Латвии». В этой декларации аннексия территории Латвии СССР в 1940 году была названа «военной оккупацией» и «незаконным включением» территории Латвии в состав СССР. Повторное вступление СССР во владение этой территорией в конце Второй мировой войны было охарактеризовано как «восстановление оккупационного режима».

В августе 1998 года заявителю было предъявлено обвинение в совершении военных преступлений. Дело заявителя было рассмотрено по первой инстанции Рижским окружным судом 21 января 2000 года. Заявитель отрицал свою вину. Он утверждал, что не принимал личного участия в нападении: что касается различных документов (в том числе статей в средствах массовой информации), которые свидетельствовали об обратном, он утверждал, что тогда он сознательно допустил искажение исторических фактов, чтобы стать знаменитым и получить определенные выгоды.

Окружной суд пришел к выводу, что в материалах дела содержатся четкие доказательства вины заявителя и что заявитель совершил действия, запрещенные положениями Устава Нюрнбергского международного военного трибунала, IV Гаагской конвенции 1907 года и IV Женевской конвенции 1949 года. Заявитель был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных статьей 68-3 Уголовного кодекса 1961 года. Суд назначил ему наказание в виде шести лет лишения свободы. И заявитель, и прокуратура обжаловали этот приговор.

Судебная коллегия по уголовным делам Верховного суда Латвии отменила обжалованный приговор и вернула дело в Генеральную прокуратуру Латвии с указанием произвести дополнительное расследование. По окончании нового предварительного следствия по делу заявителю вновь было предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного статьей 68-3 Уголовного кодекса Латвии 1961 года.

Латгальский окружной суд рассмотрел дело и 3 октября 2003 года вынес заявителю приговор, в котором снял с него обвинения в совершении военных преступлений, но признал его виновным в бандитизме. Проанализировав положение, в котором оказалась Латвия вследствие событий 1940 года и немецкой оккупации, окружной суд пришел к выводу, что заявителя нельзя было считать «представителем оккупационных сил». Напротив, он сражался за освобождение страны с оккупировавшими ее вооруженными силами фашистской Германии. Ввиду того, что Латвия была включена в состав СССР, действия заявителя следовало рассматривать с точки зрения советского законодательства. Кроме того, он не мог с достаточными основаниями предвидеть, что однажды его сочтут «представителем советских оккупационных сил». Что касается операции в деревне Малые Баты, окружной суд согласился с тем, что жители деревни сотрудничали с немецким командованием и выдали вермахту отряд партизан, а также что нападение на деревню основывалось на приговоре специального военного трибунала. Кроме того, окружной суд признал, что смерть шестерых жителей деревни Малые Баты можно считать необходимой и оправданной с точки зрения соображений военного времени. Тем не менее суд пришел к выводу, что эти соображения не распространяются ни на убийство трех женщин, ни на поджог домов в деревне, за что заявитель несет ответственность как командир отряда. Следовательно, заявитель и его подчиненные превысили полномочия, которыми их наделил приговор специального военного трибунала, и совершили акт бандитизма, за который они несут полную ответственность. Однако суд счел, что срок давности привлечения к уголовной ответственности за бандитизм уже истек.

Обе стороны обжаловали приговор в судебной коллегии по уголовным делам. Ссылаясь, в частности, на пункт 1 статьи 7 Конвенции, заявитель требовал полностью его оправдать, утверждая, что в его случае закону была придана обратная сила. Прокуратура утверждала, что окружной суд допустил множество ошибок в вопросах факта и в вопросах права: он пренебрег тем, что включение Латвии в состав СССР противоречило Конституции Латвии 1922 года и нормам международного права, а следовательно, было незаконным, и де-юре Латвийская Республика не прекращала своего существования. Соответственно, действия заявителя в 1944 году могли и должны были рассматриваться с точки зрения латвийского законодательства и международного права, а не с точки зрения советского законодательства. Кроме того, прокуратура не согласилась с оценкой доказательств по делу, произведенной окружным судом. По ее мнению, при вынесении приговора суд основывался на ряде утверждений заявителя, не только ничем не подкрепленных, но и противоречащих собранным по делу доказательствам. Прокуратура настаивала, что целью операции в деревне Малые Баты была внесудебная расправа с ее жителями, а не их задержание.

Решением от 30 апреля 2004 года судебная коллегия по уголовным делам удовлетворила жалобу прокуратуры, отменила приговор Латгальского окружного суда и признала заявителя виновным в совершении преступлений, предусмотренных статьей 68-3 Уголовного кодекса 1961 года. Рассмотрев доказательства по делу, судебная коллегия по уголовным делам отметила следующее:

«Напав на этих девятерых мирных жителей деревни Малые Баты, не принимавших участие в боевых действиях, украв их оружие и убив их, В. Кононов и подчиненные ему партизаны… совершили вопиющее нарушение законов и обычаев войны, содержащихся:

-в пункте «b» части первой статьи 23 Гаагской конвенции от 18 октября 1907 года о законах и обычаях сухопутной войны, обязательной для всех цивилизованных стран;

-в пункте «а» части первой статьи 3 Женевской конвенции от 12 августа 1949 года о защите гражданского населения во время войны;

-в части 2 статьи 51 Дополнительного протокола к вышеупомянутой Конвенции, касающегося защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 8 июня 1977 года.

Действия В. Кононова и его подчиненных следует считать военными преступлениями по смыслу положений пункта «b» второго абзаца статьи 6 Устава Нюрнбергского международного военного трибунала, согласно которым убийства и истязания гражданского населения оккупированной территории, ограбление частной собственности, бессмысленное разрушение деревень и разорение, не оправданное военной необходимостью, являются нарушениями законов и обычаев войны, то есть военными преступлениями.

После того как Латвия вновь обрела независимость, все убитые были реабилитированы. В свидетельствах об их реабилитации указывалось, что они не совершали «преступлений против мира или человечества, уголовно наказуемых деяний и не принимали участия в политических репрессиях фашистского режима».

Отряд под командованием В. Кононова нельзя считать группой добровольцев, потому что он был создан вооруженными силами одной из воюющих сторон (СССР) и находился под командованием этих сил; это подтверждается материалами дела. Аналогичным образом, в то время, когда было совершено преступление, в котором он обвиняется, В. Кононов действовал в качестве комбатанта, возглавляя вооруженную группу, которая имела право принимать участие в военных действиях в составе вооруженных сил воюющей стороны.

Судебная коллегия по уголовным делам считает, что всех погибших жителей деревни Малые Баты следует считать гражданскими лицами по смыслу положений статьи 68-3 Уголовного кодекса и норм международного права. От того, что жители деревни получили оружие и боеприпасы, они не стали комбатантами. Это не свидетельствует о каких-либо намерениях с их стороны проводить военные операции.

Было установлено, что партизанский отряд был уничтожен воинским подразделением немцев; это подтверждается также анализом штабных документов. В материалах дела не содержится никаких доказательств, показывающих, что жители деревни принимали участие в этой операции. То, что Мейкул Крупник сообщил немцам о том, что в его сарае находятся партизаны, не лишает его статуса гражданского лица. Г-н Крупник проживал на территории, оккупированной Германией, и нет никаких сомнений в том, что присутствие партизан на его подворье в военное время представляло опасность и для него самого, и для его семьи.

То, что жители деревни держали дома оружие и несли регулярное ночное дежурство, не означает, что они принимали участие в военных действиях, а свидетельствует о неподдельном страхе подвергнуться нападению. Все граждане, как в военное, так и в мирное время, имеют право защищать себя и свои семьи, если их жизнь подвергается опасности.

Было установлено, что ни одно немецкое воинское подразделение не дислоцировалось в деревне Малые Баты и что жители этой деревни не несли никакой воинской обязанности, а занимались сельским хозяйством.

Военные преступления находятся под запретом, и все страны должны предавать суду всякого, кто виновен в их совершении, поскольку ответственность за такие преступления является составной частью международного права независимо от того, являются ли стороны конфликта сторонами международных договоров».

Судебная коллегия по уголовным делам исключила из числа обвинений два не подкрепленных достаточно убедительными доказательствами пункта, а именно предполагаемые убийства и пытки жителей деревни лично заявителем. Приняв во внимание, что заявитель был признан виновным в совершении тяжкого преступления, отметив его преклонный возраст и немощность и установив, что он не представляет опасности, судебная коллегия по уголовным делам назначила ему наказание в виде лишения свободы сроком на один год и восемь месяцев, которое заявитель, как предполагалось, уже отбыл, учитывая продолжительность предварительного содержания его под стражей.

Решением от 28 сентября 2004 года Сенат Верховного суда Латвии отклонил жалобу заявителя.

Заявитель, ссылаясь на статью 7 Конвенции, жаловался в Европейский Суд на то, что в его деле положениям уголовного права была придана обратная сила. Он утверждал, что действия, в связи с которыми ему был вынесен обвинительный приговор, не являлись преступлением на момент их совершения в 1944 году и что пункт 2 статьи 7 Конвенции не применяется, так как эти действия им не охватываются.

Рассматривая жалобу заявителя, Палата Европейского Суда пришла к выводу, что район деревни Малые Баты являлся зоной боевых действий, в которых участвовала в том числе и латвийская вспомогательная полиция наряду с немецким командованием. Палата решила, что у заявителя были законные основания считать, что проживающие в деревне мужчины сотрудничают с вермахтом и, даже если они и не соответствовали всем признакам комбатантов, которые предусматривались правилами ведения войны, они не считались гражданскими лицами автоматически. Учитывая этот правовой статус жителей деревни и то, что заявитель являлся комбатантом, Палата Суда сочла недоказанным, что нападение на деревню Малые Баты 27 мая 1944 года само по себе нарушило законы и обычаи войны. Что же касается убитых женщин, то преследование за действия, совершенные по отношению к ним, согласно положениям национального законодательства было неправомерным, так как в 1954 году истек срок давности привлечения за них к ответственности. Вынесение заявителю обвинительного приговора более чем через полвека после того, как истек этот срок давности, противоречило бы принципу предсказуемости.

Оспаривая эти выводы Палаты Суда, латвийские власти считали, что дело следует рассматривать с точки зрения пункта 1 статьи 7 Конвенции, так как действия заявителя являлись уголовно наказуемыми согласно положениям международного и национального права, действовавшим на момент их совершения. Латвийские власти утверждали, что заявитель явно виновен в совершении военных преступлений, как они понимались в 1944 году. Государство-ответчик считало очевидным, что жители деревни Малые Баты являлись «гражданскими лицами»: даже если они были вооружены, сочувствовали нацистской оккупации и принадлежали к правоохранительной организации, они не перестали от этого быть гражданскими лицами. В любом случае, даже если они утратили статус гражданских лиц и их следовало считать «комбатантами», ничто не позволяло чинить над ними самовольную расправу и убивать вышедших из строя лиц при отсутствии справедливого судебного разбирательства (а в деле нет доказательств того, что оно действительно имело место), в ходе которого было бы установлено, что они действительно принимали участие в совершении преступления.

По мнению властей, вопрос о том, совершал ли на самом деле заявитель действия, являющиеся предметом спора, не имел отношения к делу, так как он в любом случае несет за эти действия ответственность как командир отряда. Вынесенный заявителю обвинительный приговор не был незаконным в связи с неприменимостью срока давности, если принять во внимание, в частности, статью 14 Уголовного кодекса 1926 года, статью 45 Уголовного кодекса 1961 года, а также статью 1 Конвенции 1968 года, обратная сила которой была признана Европейским Судом.

Латвийские власти утверждали, что в свете этих соображений явно можно было объективно предвидеть в 1944 году, что действия заявителя являются уголовно наказуемыми, и нет необходимости доказывать, что он во всех подробностях знал о точной юридической квалификации своих действий.

В качестве альтернативного аргумента государство-ответчик утверждало, что совершенные заявителем действия являлись преступлениями в соответствии с «общими принципами права, признанными цивилизованными странами», по смыслу положений пункта 2 статьи 7 Конвенции. Этот пункт также был включен в Конвенцию с целью устранить всякие сомнения в законности привлечения к ответственности военных преступников международными военными трибуналами после Второй мировой войны.

В свою очередь, заявитель поддерживал точку зрения Палаты Суда. Он утверждал, что он невиновен в совершении преступлений в соответствии с национальным законодательством, международным правом или общими принципами права, признанными цивилизованными странами.

При рассмотрении дела в Большой Палате заявитель выдвинул свою версию обстоятельств убийства бойцов партизанского отряда. Этот отряд укрылся в сарае Мейкула Крупника, а погибшие жители деревни обманом выдали его военнослужащим вермахта: жители сказали, что хотели защитить партизан, а сами сообщили о партизанском отряде находившимся поблизости немцам. На следующий день в деревню вошли немецкие солдаты и, получив более подробные сведения от трех деревенских женщин, убили всех бойцов отряда. Заявитель вновь подтвердил, что он действовал согласно приговору специального партизанского трибунала, существование которого было подтверждено соответствующими доказательствами. Трибунал произвел расследование, установил, кто именно из жителей деревни выдал немцам отряд партизан, и приговорил их к смерти. Отряду заявителя поручили доставить приговоренных в штаб, где заседал трибунал. Однако заявитель пояснил Большой Палате, что, учитывая сложившиеся к тому времени условия боевых действий, эту задачу выполнить было невозможно.

По мнению заявителя, жители деревни Малые Баты не были гражданскими лицами и они являлись объектом правомерного военного нападения. Немецкое командование запрещало гражданским лицам носить оружие и, поскольку немцы выдали жителям деревни Малые Баты оружие, эта деревня явно принимала участие в военных операциях, находясь в центре немецкой обороны.

Кроме того, с 1940 года Латвия на законных основаниях являлась одной из республик в составе СССР. 27 мая 1944 года заявитель был комбатантом и защищал территорию своего родного государства от Германии и других граждан СССР, которые активно сотрудничали с ней. Поскольку СССР не являлся оккупационной державой, заявитель не мог совершить военное преступление.

Наконец, в Уголовном кодексе 1926 года не было главы, посвященной военным преступлениям. Заявитель просто не мог предвидеть, что он будет привлечен к ответственности за совершение военных преступлений. Суд над ним был беспрецедентным: впервые солдату, сражавшемуся против стран Оси, было почти 50 лет спустя предъявлено уголовное обвинение.

Власти Российской Федерации, вступившей в дело в качестве третьей стороны, указывали, что человека нельзя привлекать к уголовной ответственности на основании «общих принципов», о которых идет речь в пункте 2 статьи 7 Конвенции, разве что в абсолютно исключительных обстоятельствах, сложившихся после Второй мировой войны. Вынесение заявителю обвинительного приговора нарушило пункт 1 статьи 7 Конвенции, так как совершенные им действия не являлись в 1944 году преступлением ни по национальному законодательству, ни по международному праву. Статья 14 Уголовного кодекса 1926 года, принятого Латвией после ее вхождения в состав СССР, предусматривала, что срок давности привлечения к уголовной ответственности составляет десять лет, и в ней ничего не говорилось о военных преступлениях.

Власти России также утверждали, что Гаагская конвенция 1907 года не являлась основанием для привлечения заявителя к уголовной ответственности. Ответственность физических лиц была предусмотрена лишь Уставом Нюрнбергского международного военного трибунала и относилась только к военным преступникам стран Оси. Кроме того, российские власти оспаривали саму возможность применения к инциденту международных норм, так как заявитель и убитые жители деревни были гражданами СССР.

Помимо Российской Федерации, в деле «Кононов против Латвии» в качестве третьей стороны участвовала Литва. Литовские власти затрагивали два основных вопроса. Во-первых, они утверждали, что вторжение СССР в Прибалтику в июне 1940 года было актом агрессии по смыслу положений Лондонской конвенции об определении агрессии 1933 года и Конвенции об определении агрессии, заключенной между Литвой и СССР в 1933 году. Вынужденное согласие стран Прибалтики, столкнувшихся с советской агрессией, не делает эту агрессию законной. Следовательно, СССР не приобрел прав суверенитета над прибалтийскими государствами, и они оставались субъектами международного права. Поэтому страны Прибалтики подверглись агрессии со стороны СССР и фашистской Германии, а сотрудничество с одним агрессором в порядке самообороны и аналогичное сотрудничество с другим агрессором не следует оценивать по-разному. Жителей Прибалтики нельзя было считать советскими гражданами, так как согласно международному праву они сохраняли свое прежнее гражданство, проживая на территории оккупированного государства и пытаясь защититься от обеих оккупационных воюющих держав.

Во-вторых, литовские власти указывали, что в 1944 году основным принципом международного гуманитарного права являлось существование коренного различия между вооруженными силами и гражданскими лицами, причем последние не могли быть объектом военного нападения. Жители деревни не удовлетворяли критериям, которым должны соответствовать комбатанты, и поэтому не являлись объектом легитимного военного нападения. Поэтому власти Литвы утверждали, что карательные акции советских войск в отношении местных жителей оккупированных государств Прибалтики являются военными преступлениями и противоречат договорным и обычным нормам международного права, а также общим принципам права, признанным цивилизованными странами. Привлечение к уголовной ответственности за эти действия не нарушает статью 7 Конвенции.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд вновь напомнил, что гарантии, предусмотренные статьей 7 Конвенции, являются неотъемлемым элементом принципа верховенства права и занимают важнейшее место в системе защиты прав человека. Оба пункта статьи 7 Конвенции взаимосвязаны, и толкование одного из них не должно идти вразрез с толкованием другого. Учитывая суть дела и то, что оно основывается на законах и обычаях войны, применявшихся до и во время Второй мировой войны, Европейский Суд подчеркнул, что цель пункта 2 статьи 7 Конвенции заключается в том, чтобы уточнить, что статья 7 Конвенции не относится к законам, принятым в совершенно исключительных обстоятельствах в конце Второй мировой войны для наказания, в частности, за военные преступления; соответственно, она никоим образом не оценивает эти законы ни с юридической, ни с моральной точки зрения.[[249]](#footnote-249) По мнению Суда, определение военных преступлений, содержащееся в пункте «b» статьи 6 Устава Нюрнбергского международного военного трибунала, по состоянию на 1939 год считалось выражением международных законов и обычаев войны.

Европейский Суд отметил, что в данном деле пункт 1 статьи 7 Конвенции поставил перед Судом две задачи: во-первых, установить, имелись ли 27 мая 1944 года четкие правовые основания для вынесения заявителю обвинительного приговора за совершение военных преступлений, а во-вторых, установить, были ли эти преступления предусмотрены законодательством с достаточной степенью доступности и предсказуемости, чтобы заявитель мог знать, за какие именно действия он может быть привлечен к уголовной ответственности, и соответствующим образом регулировать свое поведение.

Обращаясь к разногласиям между сторонами по вопросам фактов, ЕСПЧ напомнил, что в принципе он не должен подменять позицию национальных судов своей собственной точкой зрения. В своем окончательном решении по делу Палата Европейского Суда пришла к выводу, что суд над заявителем отвечал требованиям пункта 1 статьи 6 Конвенции. Следовательно, у Суда нет оснований ставить под вопрос фактографическое описание событий, которые произошли 27 мая 1944 года, содержащееся в соответствующих решениях латвийских судов. На взгляд Суда, ключевыми фактами в этих событиях являлись следующие.

Когда отряд заявителя вошел в Малые Баты, жители деревни не принимали участия в боевых действиях, а всех убитых впоследствии жителей деревни партизаны нашли дома (одного в бане, а другого в постели). Несмотря на то, что в домах этих жителей деревни было найдено оружие с боеприпасами, которое им выдало немецкое командование, никто из них не носил ни этого, ни какого-либо другого оружия. Перед смертью никто из них не был вооружен, они не сопротивлялись и находились под контролем отряда заявителя.

Латвийские суды отклонили некоторые утверждения заявителя о фактических обстоятельствах дела. Так, не было установлено, что погибшие жители деревни выдали немцам отряд партизан. Суды пришли к выводу, что это сделал Мейкул Крупник, отметив, что нахождение отряда в его сарае представляло опасность для его семьи. Не была точно установлена и причина, по которой немецкое командование снабдило жителей деревни оружием.

Одним из наиболее спорных моментов данного дела Суд счел статус погибших жителей деревни. Поэтому Большая Палата приступила к анализу, исходя из самого благоприятного для заявителя предположения – из того, что погибшие жители деревни относились к категории «гражданских лиц, принимавших участие в боевых действиях», или что они имели правовой статус «комбатантов».

Относительно наличия в 1944 году четких правовых оснований для уголовного преследования за действия заявителя Суд высказал следующие соображения. Заявитель был признан виновным в совершении преступлений, предусмотренных статьей 68-3 Уголовного кодекса 1961 года, которая была включена в Кодекс Верховным Советом Латвийской ССР 6 апреля 1993 года. Эта статья при определении военных преступлений отсылала к международным конвенциям, поэтому в основу обвинительного приговора, вынесенного заявителю, были положены нормы международного права, а не национального законодательства. С учетом этого Европейский Суд должен был определить, имелись ли, учитывая нормы международного права по состоянию на 1944 год, достаточно четкие правовые основания для вынесения заявителю обвинительного приговора.

Учитывая, что заявитель сражался на стороне СССР и был командиром отряда партизан, в принципе он являлся комбатантом с точки зрения международно-правовых квалификационных требований к статусу комбатанта. В Европейском Суде не оспаривалось, что во время нападения на жителей деревни заявитель и бойцы его отряда были одеты в немецкую военную форму вермахта, а ношение военной формы неприятеля во время боя могло само по себе являться преступлением. Этот фактор имеет некоторое отношение к другим военным преступлениям, в совершении которых он в связи с этим обвинялся – в частности, к тому, что он вероломно убил и ранил жителей деревни.

Что касается прав, сопутствующих статусу комбатанта, по состоянию законов и обычаев войны в 1944 году жестокое обращение с военнопленными или самовольная расправа с ними были незаконны. Что касается защиты, которой пользуются «гражданские лица, принимающие участие в боевых действиях» (другое предположение, сделанное в отношении погибших жителей деревни), то Европейский Суд отметил, что в 1944 году различие между комбатантами и гражданскими лицами (и защитой, которой пользовалась каждая из этих категорий) было краеугольным камнем законов и обычаев войны, и Международный суд ООН назвал его одним из двух «главных принципов, содержащихся в текстах, которые составляют основу гуманитарного права».[[250]](#footnote-250) В любом случае, независимо от их статуса, самовольная внесудебная расправа с захваченными лицами противоречила законам и обычаям войны.

Далее ЕСПЧ перешел к исследованию вопроса о том, существовала ли в 1944 году уголовная ответственность физических лиц за совершение военных преступлений. Суд отметил, что в середине девятнадцатого века произошла основательная кодификация деяний, образующих состав военных преступлений, за совершение которых физическое лицо может быть привлечено к уголовной ответственности. Кодекс Либера 1863 года предусмотрел множество преступлений против законов и обычаев войны и соответствующие санкции за их совершение, и понятие уголовной ответственности физических лиц лежит в основе многих его статей. Хотя Кодекс Либера – это американский правовой акт, он стал первым современным сводом законов и обычаев войны и повлиял на последующую их кодификацию международными конференциями, в частности, Брюссельской конференцией 1874 года. Оксфордское руководство 1880 года запретило множество деяний, противоречащих законам и обычаям войны, и недвусмысленно предусмотрело, что лица, их совершившие, подлежат «наказанию, предусмотренному уголовным законом». Эти ранние кодифицирующие документы, в особенности проект Брюссельской декларации, в свою очередь, легли в основу Гаагской конвенции 1907 года и приложенного к ней Положения. Работа Международной комиссии 1919 года (после Первой мировой войны) и Комиссии ООН по военным преступлениям (во время Второй мировой войны) внесла значительный вклад в принцип уголовной ответственности физических лиц в международном праве. В приговоре Нюрнбергского трибунала высказывалось мнение, что нормы гуманитарного права, содержащиеся в Гаагской конвенции 1907 года и приложенном к ней Положении, к 1939 году «были признаны всеми цивилизованными народами и рассматривались как выражение законов и обычаев войны», а нарушения этих норм являются преступлениями, ответственность за совершение которых должны нести физические лица. В современной доктрине существовало согласие по поводу того, что к тому времени в международном праве имелось определение военных преступлений, и оно требовало в связи с этим привлечения к ответственности физических лиц.[[251]](#footnote-251) На всём этом этапе кодификации основным механизмом реализации законов и обычаев войны являлись национальные уголовные суды и военные трибуналы. Международное и национальное право (учитывая в том числе и перенос международно-правовых норм в национальное законодательство) давало основания для преследования военных преступников и привлечения их к ответственности на национальном уровне.

Обращаясь к приговорам этих национальных судов, Суд отметил, что, хотя военные преступления и запрещены законодательством многих государств, очень немногие государства осуществляли судебное преследование своих собственных военных преступников[[252]](#footnote-252), хотя военные трибуналы США, созданные в связи с вооруженным конфликтом на Филиппинах, являли собой важное и поучительное исключение, равно как и лейпцигский и турецкий процессы после Первой мировой войны. Наконец, во время Второй мировой войны с самого начала было примечательное намерение обеспечить судебное преследование военных преступников[[253]](#footnote-253); параллельно с преследованием военных преступников международными судами и трибуналами по-прежнему действовал принцип их преследования на национальном уровне. Соответственно, наряду с функционированием международных военных трибуналов, судебные разбирательства имели место и в национальных судах (в особенности в СССР).

Отмечая, что между сторонами дела нет единства в отношении того, являлись ли события 27 мая 1944 года международным вооруженным конфликтом[[254]](#footnote-254), Европейский Суд указал, что сначала надо было установить их связь с международным вооруженным конфликтом. Для предъявления обвинения в совершении военных преступлений было необходимо, чтобы предполагаемое преступление было направлено на достижение военных целей. Для ЕСПЧ была очевидна связь между рассматриваемыми событиями и конфликтом между СССР и Германией.

Далее ЕСПЧ отметил, что принцип уголовной ответственности командира за действия подчиненных вытекает из двух устоявшихся норм обычного права: во-первых, комбатант должен находиться под чьим-либо командованием, а во-вторых, он должен соблюдать законы и обычаи войны. Этот принцип стал принципом международного обычного права и стандартным положением уставных документов международных трибуналов.

Соответственно, Европейский Суд счел, что к маю 1944 года военные преступления определялись как деяния, противоречащие законам и обычаям войны, и что к тому времени в международном праве были сформулированы основные принципы преследования за их совершение и дан широкий перечень деяний, являющихся военными преступлениями. У государств было, по крайней мере, право (если не обязанность) принять меры по наказанию физических лиц, совершивших эти преступления, в том числе на основании норм об ответственности командиров.

Анализируя действия, за которые заявитель был осужден, Европейский Суд отметил, что латвийские уголовные суды основывались главным образом на положениях IV Женевской конвенции 1949 года. Однако, по мнению Суда, даже если оценивать действия заявителя с точки зрения Гаагской конвенции 1907 года, они, независимо от статуса убитых жителей деревни, могут оцениваться как военные преступления, так как эти действия нарушали основополагающее правило законов и обычаев войны о защите вышедшего из строя противника.

Кроме того, Европейский Суд пришел к выводу, что латвийские суды обоснованно сослались на пункт «b» статьи 23 Положения, приложенного к Гаагской конвенции 1907 года, в качестве основания для признания заявителя виновным еще и в том, что он вероломно причинил ранения жителям деревни и убивал их. В ходе операции в деревне Малые Баты на заявителе и бойцах его отряда действительно была неприятельская военная форма.

Кроме того, Суд счел, что в 1944 году существовали надлежащие правовые основания для признания заявителя виновным в отдельном военном преступлении в связи с тем, что он заживо сжег жену Мейкула Крупника. Суд посчитал, что этот вывод подтверждается многочисленными положениями о защите женщин, которые сразу после Второй мировой войны были включены в I, II и IV Женевские конвенции 1949 года, в частности, в статью 16 IV Женевской конвенции 1949 года.

Наконец, Европейский Суд добавил: даже если предположить, что жители деревни совершили военные преступления (вне зависимости от того, каким правовым статусом они обладали), согласно положениям международного обычного права по состоянию на 1944 год заявитель и бойцы его отряда были вправе лишь арестовать их, гарантировать им справедливое судебное разбирательство и только после этого исполнить какое-либо наказание. Как отметило государство-ответчик, в версии произошедшего, выдвинутой заявителем, он фактически описывает то, что он должен был сделать (арестовать жителей деревни для того, чтобы затем предать их суду). В любом случае, независимо от того, был жителям деревни вынесен обвинительный приговор партизанским трибуналом или нет, нельзя назвать справедливым судебное разбирательство, состоявшееся в отсутствие обвиняемых, без их ведома или участия, после которого они были казнены.

Таким образом, заявитель как командир партизанского отряда нес личную ответственность за совершение в деревне Малые Баты 27 мая 1944 года ряда военных преступлений.

Однако Европейскому Суду предстояло ответить еще на ряд принципиальных вопросов, от которых в значительной степени зависело окончательное решение по данному делу. Одним из них был вопрос о сроках давности. ЕСПЧ напомнил, что, по мнению российских властей, срок давности привлечения заявителя к уголовной ответственности истек самое позднее в 1954 году, имея в виду максимальный срок давности, предусмотренный статьей 14 Уголовного кодекса 1926 года. Власти Латвии считали, что к совершенным заявителем преступлениям срок давности не применяется вообще.

Европейский Суд отметил, что совершенные заявителем действия не охватывались главой IX («Воинские преступления») Уголовного кодекса 1926 года. Поэтому латвийский суд в обоснование обвинений в совершении военных преступлений должен был сослаться нормы международного права. К тому же статья 14 Уголовного кодекса 1926 года, согласно которой срок давности применяется только к преступлениям, предусмотренным в Уголовном кодексе 1926 года, не распространялась на военные преступления, ответственность за которые предусмотрена международным правом; в Кодексе ничего не говорилось о возможности применения его положений о сроке давности к такого рода преступлениям.

Однако в 1944 году международное право ничего не предусматривало о сроках давности уголовного преследования за военные преступления. Основной вопрос, на который должен был ответить Европейский Суд, заключался в том, предусматривало ли международное право срок давности в отношении совершенных заявителем действий в какой-то момент до начала его уголовного преследования. Ответив на этот вопрос отрицательно, Европейский Суд пришел к выводу, что к совершенным заявителем действиям срок давности не применяется: для этого не было оснований ни в национальном, ни в международном праве.

Другой важный вопрос касался степени предсказуемости права образца 1944 года. Суд должен был оценить, насколько заявитель мог предвидеть, что его действия образуют состав военных преступлений и что он подвергнется за них уголовному преследованию. Заявитель ссылался на свою молодость в 1944 году (ему было только 19 лет), а также на то, что его уголовное преследование имело политический подтекст, а не отражало намерение латвийских властей выполнять свои международные обязательства.

Суд напомнил, что объем понятия предсказуемости в значительной степени зависит от содержания нормативного правового акта, о котором идет речь, предполагаемой сферы его применения, а также от количества и статуса лиц, кому он адресован. Лица, занимающиеся профессиональной деятельностью, при исполнении своих обязанностей должны действовать с большой осторожностью. Можно ожидать, что они особенно тщательно подойдут к оценке опасностей, связанных с такого рода деятельностью.[[255]](#footnote-255)

Применяя эти соображения к данному делу, ЕСПЧ заметил, что личная уголовная ответственность рядового с достаточной степенью доступности и предсказуемости определялась, помимо прочего, требованием соблюдать международные соглашения в области защиты основных прав человека. Сами по себе эти соглашения не предусматривали уголовной ответственности физических лиц, и в то время ни одно из них не было ратифицировано соответствующим государством. Однако Суд счел, что даже рядовой не мог в полной мере слепо подчиняться приказам, грубо нарушающим не только положения национального законодательства, но и признанные международным сообществом права человека, в особенности право на жизнь – высшую ценность в международной иерархии прав человека.

Действительно, Уголовный кодекс 1926 года не содержал отсылок к международным законам и обычаям войны, а эти международные законы и обычаи не были официально опубликованы ни в СССР, ни в Латвийской ССР. Однако, по мнению Суда, этому нельзя придавать решающее значение. Из выводов, изложенных выше, ясно следует, что в 1944 году международные законы и обычаи войны сами по себе являлись достаточным основанием для привлечения физических лиц к уголовной ответственности.

Заявитель по настоящему делу являлся сержантом Красной Армии и был приписан к запасному полку Латышской дивизии: в то время он входил в состав диверсионной группы и командовал отрядом, главными задачами которого являлись военные диверсии и пропаганда. Учитывая, что заявитель был военным командиром, можно было, по мнению Суда, с достаточными основаниями предположить, что он особенно тщательно подойдет к оценке опасностей, связанных с операцией в деревне Малые Баты. Суд посчитал, что, учитывая явно незаконный характер убийства девяти жителей этой деревни, даже по самому поверхностному размышлению заявитель осознал бы, по крайней мере, что его действия могут нарушить законы и обычаи войны, как они тогда понимались, и, в частности, что они могут являться военными преступлениями, за которые он как командир может лично нести уголовную ответственность.

Исходя из этих соображений, Европейский Суд пришел к выводу: в 1944 году заявитель мог предвидеть, что его действия, возможно, будут квалифицироваться как военные преступления.

Относительно второго аргумента заявителя Суд напомнил, что государство-правопреемник может начать уголовное преследование лиц, совершивших преступления при прежнем режиме, и это будет и разумно, и предсказуемо. При этом суды данного государства нельзя будет упрекнуть в том, что они осуществляют применение и толкование норм права, которые действовали в соответствующий период времени при прежнем режиме, но в свете норм, лежащих в основе всякого правового государства, и с учетом принципов, на которых строится конвенционный механизм защиты прав человека.

Соответственно, уголовное преследование заявителя (и, впоследствии, вынесение ему обвинительного приговора) в Латвийской Республике, которое основывалось на положениях международного права, действовавших в момент совершения им указанных действий, нельзя считать непредсказуемым. Принимая во внимание все эти соображения, Европейский Суд решил, что признание заявителя виновным в военных преступлениях не являлось нарушением требований пункта 1 статьи 7 Конвенции.

**Раздел 8. Право на уважение частной и семейной жизни**

Право на уважение частной и семейной жизни предусмотрено статьей 8 Конвенции, которая гласит:

1. Каждый имеет право на уважение его частной и семейной жизни, его жилища и корреспонденции.

2. Вмешательство публичной власти в осуществление этого права не допускается, за исключением случаев, когда это предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, общественного порядка или экономического благосостояния страны, в целях предотвращения беспорядков или преступлений, охраны здоровья или нравственности, или для защиты прав и свобод других лиц.

Прецедентная практика по статье 8 ЕКПЧ достаточно разнообразна, так как статья включает в себя целый ряд автономных понятий (частная жизнь, семейная жизнь, жилище, корреспонденция, уважение, вмешательство и т.д.). Принято считать, что именно статья 8 открывает перед судом наиболее широкие возможности для эволютивного толкования. Она открывает собой перечень так называемых «ограничиваемых», или «неабсолютных» прав личности, которые допускают государственное вмешательство при наличии ряда совпадающих условий. Как следует из содержания самой статьи, такими условиями являются: наличие соответствующего закона[[256]](#footnote-256), преследование общественно значимой цели, необходимость в демократическом обществе[[257]](#footnote-257). Как правило, при рассмотрении жалоб по статье 8 Конвенции, ЕСПЧ придерживается следующего алгоритма. Во-первых, изучается вопрос применимости статьи к данному делу (например, привязанность человека к животному не считается элементом частной жизни). Во-вторых, определяется наличие вмешательства государства в предусмотренное статьей право. В-третьих, проверяется, было ли это вмешательство предусмотрено законом. В-четвертых, устанавливается, преследовало ли вмешательство законную с точки зрения статьи 8 цель. Наконец, в-пятых, определяется, было ли вмешательство необходимо в демократическом обществе. Нарушение фиксируется в тех случаях, когда вмешательство не было предусмотрено законом, не преследовало законную цель или не было необходимым.

Как показывает практика, наибольшую трудность вызывает решение пятого вопроса в приведенном алгоритме. Именно здесь ЕСПЧ каждый раз вынужден находить непростой баланс между противостоящими интересами и, в случае необходимости, корректировать национальные правовые институты.

Традиционно в сферу частной жизни (а значит, и в сферу действия статьи 8) ЕСПЧ включает следующие элементы: право вступать и развивать отношения с другими людьми, в том числе в профессиональной сфере; право устанавливать детали своей личности (имя, половая и сексуальная самоидентификация, охрана личной тайны); право на защиту от произвольного собирания и хранения досье; состояние здоровья и т.п.

Под семейной жизнью понимается скорее социальная реальность, чем биологическая или правовая: статья 8 защищает и гражданский брак, и отношения между совместно не проживающими супругами, отношения между родственниками и не делает различия между внебрачными детьми и детьми, рожденными в браке.

Что касается жилища, то ЕСПЧ исходит из его широкой трактовки, последовательно отмечая сближение между традиционным местом жительства и офисом, в котором современный человек реализует все большую часть личной жизни. В рамках 8 статьи ЕКПЧ Суд рассматривает жалобы на неблагоприятную экологическую среду, увязывая их с уважением жилища. С другой стороны, экономический аспект жилища рассматривается в рамках права собственности, то есть 1 статьи 1 Протокола к Конвенции.

Уважение к корреспонденции включает в себя защиту любого вида коммуникаций, включая телефонные звонки и глобальные коммуникационные сети. При этом уровень защиты зависит от роли и способа коммуникаций: например, переписка заключенных с адвокатами считается привилегированной.

В период с 1959 по 2011 годы ЕСПЧ зафиксировал 863 нарушения права на уважение частной и семейной жизни (6-е место в общем списке допускаемых государствами нарушений).

**Кристина Гудвин против Соединенного Королевства**

**(Christine Goodwin v. United Kingdom)**

**жалоба № 28957/95**

**Постановление вынесено 11 июля 2002 года**

Данное дело стало свидетельством окончательного поворота практики Европейского Суда в отношении правового статуса транссексуалов. Очевидно, осознавая прецедентный характер будущего решения, Палата Суда уступила свою юрисдикцию Большой палате. Проблемы, которые были затронуты при рассмотрении жалобы, были связаны с юридическим признанием всех последствий смены пола. Европейскому Суду необходимо было установить, насколько из права на половую самоидентификацию следует право лица требовать предоставления ему социальных привилегий, связанных с его новым полом. В окончательном решении по делу вновь сформулирована важная правовая позиция о том, что в основе статьи 8 лежит очень хрупкий баланс между публичным и частным интересом, первый из которых не должен априори считаться доминирующим.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявительница родилась в 1937 году мужчиной, однако с раннего детства у нее отмечалась склонность одеваться как женщина, и в 1963-1964 годах она проходила курс терапии по преодолению этой склонности. В середине 60-х годов ей поставили диагноз и квалифицировали ее как транссексуала. Несмотря на то, что она женилась на женщине и у них было четверо детей, медики вынесли в отношении нее заключение о том, что ее «мозговой пол» не совмещался с ее телом. С того момента и до 1984 года в рабочее время она одевалась как мужчина, а в свободное время – как женщина.

В августе 1987 года ее поставили на лист ожидания для проведения хирургической операции по изменению пола. В 1990 году ей сделали операцию по изменению пола в больнице Национальной службы здравоохранения (National Health Service). Ее лечение и операция были организованы и оплачены Национальной службой здравоохранения.

Заявительница утверждала, что в период с 1990 по 1992 год она подвергалась гонениям на почве половой принадлежности со стороны коллег по работе. Она предприняла попытку подать иск в отношении притеснений на почве половой принадлежности в суд по трудовым спорам, но, как она утверждала, успеха не добилась, потому что по закону ее считали мужчиной. Впоследствии она была уволена с работы по причинам, связанным с состоянием здоровья, однако она настаивала на том, что подлинной причиной увольнения явился тот факт, что она была транссексуалом.

В 1996 году заявитель начала работать у нового работодателя, и ее попросили представить номер государственного страхования. Она опасалась, что ее новый работодатель получит возможность выяснить подробности ее жизни, поскольку, имея этот номер, можно было бы навести справки о ее предыдущих работодателях и заполучить от них информацию. И хотя она обратилась в Департамент социального страхования с просьбой присвоить ей новый номер государственного страхования, в этом ей было отказано, и в итоге она представила новому работодателю свой прежний номер. Заявительница считала, что новый работодатель все же выяснил подробности относительно ее личности, так как она начала испытывать трудности на работе. Коллеги по работе перестали разговаривать с ней, ей стало известно, что все обсуждают ее за ее спиной.

Служба взносов Департамента социального страхования информировала заявительницу, что она не будет иметь права на государственную пенсию по достижении 60-летнего возраста, в котором в Соединенном Королевстве женщины вправе рассчитывать на пенсионные выплаты. В апреле 1997 года Департамент социального страхования уведомил заявительницу о том, что ей придется продолжить уплачивать пенсионные взносы до момента достижения ею 65-летнего возраста, в котором уходят на пенсию мужчины, то есть до апреля 2002 года. Тогда она договорилась с Департаментом социального страхования, что будет делать прямые выплаты взносов по государственному страхованию, которые в ином случае удерживались бы ее работодателем, как это делалось в отношении всех сотрудников мужского пола. В свете этой договоренности Департамент социального страхования выдал заявительнице специальную форму CF 384 – сертификат об освобождении по возрасту.

В личном деле заявительницы в Департаменте социального страхования была сделана пометка «ограниченного пользования», чтобы доступ к этому делу имел персонал только определенного уровня. На практике это означало, что заявительница не могла напрямую обращаться в местное отделение или наводить справки по телефону. В деле ее пол по-прежнему был указан как мужской, и она продолжала получать письма из Отдела социального страхования, адресованные на мужское имя, которое ей было дано при рождении.

В ряде случаев, по утверждению заявительницы, ей приходилось выбирать между предъявлением ее свидетельства о рождении и теми определенными преимуществами, которые дает предъявление свидетельства о рождении. В частности, она не получила заем, условием которого является страхование жизни, осталась без ипотечного страхования и утратила право на скидки при покупке топлива на зиму, предоставляемые Департаментом социального страхования. Аналогичным образом, заявительница, как и прежде, вынуждена была платить более высокие взносы при страховании автомобиля, которые установлены для мужчин. Не могла она и заявить в полицию о краже на сумму 200 фунтов стерлингов, опасаясь, что при расследовании нужно было бы представить личные данные.

Обращаясь в Европейский суд, заявительница утверждала, что имело место нарушение статьи 8 Конвенции. Она указывала, что вопреки предостережениям Европейского суда власти Соединенного Королевства пока так и не предприняли никаких конструктивных шагов по регулированию многострадального и затруднительного положения, в котором пребывает заявительница и перенесшие операцию транссексуалы. Отсутствие юридического признания факта изменения ею пола уже явилось причиной многочисленных случаев дискриминации и унижений в ее повседневной жизни. Она утверждала, что все те специфические процедуры, через которые ей пришлось пройти в связи с уплатой взносов по линии государственного страхования и получением государственной пенсии по старости, являли собой неоправданно иное отношение к ней, поскольку в них не было бы нужды, будь она признана женщиной в правовом отношении. Заявительница также указывала, что риск того, что ее работодатель узнает о ее личном прошлом, реален. Вполне возможно, что ее работодатель мог проследить ее послужной список с помощью ее номера государственного страхования, что и случилось на самом деле. По ее утверждению, недавний отказ ей в повышении явился результатом того, что работодатель выяснил подробности ее статуса.

Что касается возраста выхода на пенсию, то заявительница указывала, что проработала в течение 44 лет и что отказ ей в праве на государственную пенсию по старости в возрасте 60 лет на основе чисто биологических признаков при определении пола противоречит положениям статьи 8 Конвенции. Аналогичным образом она не смогла обратиться за получением права на бесплатный проезд в автобусе в г. Лондоне в возрасте 60 лет, как это делают другие женщины, ей пришлось ждать достижения 65-летнего возраста. От нее также требовали указать ее пол при рождении или сообщить сведения из свидетельства о рождении, когда она обращалась по вопросу о страховании жизни, ипотеке, частной пенсии или страховании автомобиля, что не позволило ей воспользоваться всеми возможностями во благо себе.

Заявительница отмечала, что стремительные изменения в отношении научного понимания и социального восприятия транссексуализма имеют место не только во всей Европе, но и за ее пределами. Она ссылалась на законы ряда государств, допускавшие внесение изменений в гражданский статус транссексуалов. Заявительница не усматривала какой-либо убедительной причины для того, чтобы подобный подход не был взят на вооружение в Соединенном Королевстве. Она также указывала на растущую социальную терпимость к транссексуалам и заинтересованность в решении проблемных для них вопросов в результате освещения этой темы в прессе, на радио и телевидении, в том числе показа на основных каналах постановок и шоу, среди героев которых были транссексуалы.

В свою очередь, власти государства-ответчика отрицали факт нарушения статьи 8 Конвенции. Ссылаясь на устоявшуюся практику Европейского суда, власти Соединенного Королевства утверждали, что среди европейских государств не существует общепринятого подхода в отношении склонности к транссексуализму. Они оспаривали утверждение заявительницы о том, что научные исследования и основательные изменения в обществе привели к широкому признанию или достижению согласия по проблемам транссексуализма.

Британские власти отрицали, что заявительница столкнулась с серьезными практическими неудобствами, поскольку ранее она смогла получить важные, удостоверяющие ее личность документы с указанием выбранных ею имени и половой принадлежности (например, паспорт и водительские права).

Что касается специфических трудностей, на которые указывала заявительница, власти Соединенного Королевства отмечали, что Департамент социального страхования придерживался политики конфиденциальности в отношении подробных сведений о личности владельца карты государственного страхования. В итоге, у работодателя не было возможностей законным образом получить информацию из органов социального страхования относительно прежнего пола работника. Имевший место отказ в выдаче нового номера государственного страхования был оправдан, поскольку уникальность номера государственного страхования представляет собой основу всех основ в работе системы государственного страхования, равно как и в случае предотвращения мошеннического использования старых номеров государственного страхования.

В отношении отсутствия возможности получения заявительницей государственной пенсии по старости в возрасте 60 лет власти Соединенного Королевства указывали, что различие между мужчинами и женщинами в том, что касается пенсионного возраста, соблюдалось в соответствии с правовой нормой Европейского сообщества (пункт «a» части 1 статьи 7 Директивы 79/7/ЕЭС; Суд Европейских сообществ, дело «Обвинение против министра социального страхования ex parte Комиссии по равным возможностям» (R. v. Secretary of State for Social Security ex parte Equal Opportunities Commission), дело C-9/91, [1992] ECR I-4927). К тому же, поскольку сохранение заявительницей правового статуса как мужчины не противоречило как таковое статье 8 Конвенции, это представляло бы собой предпочтительное отношение, и было бы несправедливо по отношению к широким слоям общества, если бы заявителю было предоставлено право уйти на пенсию в 60-летнем возрасте.

Наконец, что касается утверждений об оскорблениях и притеснениях на работе, власти Соединенного Королевства отмечали, что в соответствии с уголовным законодательством заявительница могла выдвинуть обвинения в связи с оскорблениями и притеснениями. Следовательно, национальное законодательство предоставляло надлежащую защиту. Власти подчеркивали, что между правами отдельного лица и интересами общества в целом было установлено справедливое равновесие. Транссексуал мог столкнуться с ограниченным раскрытием сведений об изменении им пола, но такие случаи были неизбежны и вызывались необходимостью, то есть они имели место лишь в контексте заключения страховых контрактов, когда данные медицинской карты и половая принадлежность имели значение для расчета выплат.

Приступая к рассмотрению дела, Большая Палата Суда сформулировала ряд предварительных соображений, в свете которых необходимо было выносить окончательное решение. Как отметил Суд, данное дело затрагивало вопрос о том, смогло ли государство обеспечить право лица, изменившего пол с мужского на женский, на уважение частной жизни при отсутствии юридического признания факта изменения пола.

Европейский суд напомнил, что понятие «уважение» в статье 8 Конвенции не имеет четких форм, особенно если речь идет о прямых обязательствах государства: с учетом разнообразия европейских стран требования в каждом отдельном случае носят отличный характер, и степень усмотрения, предоставляемая для одних властей, может быть значительнее, нежели для других. Следует также учитывать тот факт, что должно было быть установлено справедливое равновесие между интересами общества в целом и интересами отдельного лица.[[258]](#footnote-258)

Европейский суд напомнил, что он уже рассматривал жалобы относительно положения транссексуалов в Соединенном Королевстве. По этим делам Европейский Суд установил, что отказ британских властей в изменении регистрационных сведений о рождении или в выдаче новых свидетельств о рождении, не мог рассматриваться как вмешательство в право на уважение личной жизни. Европейский суд также установил, что у властей не имелось прямого обязательства в отношении изменения существующей системы регистрации рождения путем внедрения какой-то новой системы или введения нового вида документации для подтверждения гражданского статуса того или иного лица. Аналогичным образом, в обязанности властей не входило давать разрешение на составление аннотаций имеющихся сведений о рождении или закрывать такие аннотации от третьей. По этим делам Европейский Суд пришел к выводу, что власти приняли меры, чтобы свести к минимуму запросы, носившие характер вмешательства (например, путем разрешения транссексуалам оформлять водительские удостоверения, паспорта и другие виды документов с указанием их нового имени и пола). Равно как не было доказано и то, что отказ в юридическом признании факта изменения пола в целом послужил, как это следует из дел заявителей, причиной значительного и серьезного ухудшения в их положении в такой степени, что превысил пределы усмотрения, предоставленные государству-ответчику в данной сфере.[[259]](#footnote-259)

Далее ЕСПЧ отметил, что с формальной точки зрения он не обязан следовать своим предыдущим постановлениям. Однако в интересах правовой определенности, предсказуемости и равенства перед законом ему не следует без основательных на то причин отходить от прецедентов, созданных в ходе рассмотрения предыдущих дел.[[260]](#footnote-260) Вместе с тем, Европейский суд должен принимать во внимание изменяющиеся обстоятельства в государстве, выступающем в роли ответчика, и в государствах, являющихся участниками Конвенции, и реагировать на развивающееся сходство стандартов, которых следует добиваться.[[261]](#footnote-261) Неспособность Европейского суда сохранить динамичный и эволюционирующий подход таила бы в себе опасность стать препятствием на пути реформирования и совершенствования. Европейский суд в ряде дел, начиная с 1986 года, обозначал свое понимание тех серьезных проблем, которые стоят перед транссексуалами, и подчеркивал значение удержания в поле зрения необходимости принятия обоснованных правовых мер в этой области.

Оценивая в свете этих соображений положение заявительницы, Европейский Суд отметил, что она перенесла хирургическую операцию по изменению пола и живет в обществе как женщина. Однако с юридической точки зрения заявитель продолжает оставаться мужчиной. Это оказывало и продолжает оказывать влияние на жизнь заявителя в условиях, когда половая принадлежность является фактором правового значения, а между мужчинами и женщинами проводится разница, как, inter alia, в вопросе о пенсиях и пенсионном возрасте. И хотя, согласно утверждениям властей, она могла бы добиться от своего работодателя прекращения страховых выплат, это требует прибегать к специальной процедуре, а не происходит автоматически, без привлечения излишнего внимания к ее статусу.

Другой важный аспект – конфликт внутреннего права с идентификацией личности. Стресс и отчуждение, которые явились результатом несоответствия между положением в обществе после перенесенной транссексуалом операции и статусом, продиктованным нормами права, которые не позволяют признать факт изменения пола, не могут, по мнению Европейского суда, рассматриваться как незначительное неудобство, вызванное соблюдением формальностей. Это ставит транссексуала в ненормальное положение, в котором он или она может испытывать чувство уязвимости, унижения и тревоги.[[262]](#footnote-262)

ЕСПЧ подчеркнул, что изменение заявителем пола было осуществлено при помощи Национальной службы здравоохранения, которая признает состояние половой дисфории и допускает изменение пола путем хирургического вмешательства. Однако такое изменение не обеспечено полным правовым признанием, что можно было считать заключительным и кульминационным шагом в длительном и трудном процессе трансформации, которую претерпевает транссексуал. Согласованность административной и правовой практики в рамках внутригосударственной системы должна рассматриваться как важный фактор в деле оценки, проводимой в свете статьи 8 Конвенции. Если государство санкционировало лечение и хирургическое вмешательство в целях облегчения положения транссексуала, оказывало помощь в финансировании операций и допускает искусственное осеменение женщины, живущей с транссексуалом, ставшим из мужчины женщиной, отказ в признании правовых последствий того результата, к которому приводит предпринятое лечение, представляется нелогичным.

ЕСПЧ счел, что для наиболее справедливого разрешения данного дела необходимо уделить внимание соображениям медицинского и научного характера, состоянию дел в отношении консенсуса по этому вопросу в Европе и в мире в целом.

Суд принял во внимание, что не существует окончательных выводов относительно причины трансексуализма и, в частности, касательно вопроса о том, является ли это целиком психологическим явлением или чем-то ассоциированным с физической дифференциацией в мышлении. Мнения специалистов указывают на все укрепляющуюся тенденцию к выводу о половом различии в мозгу, которое предопределяется еще в предродовой период, хотя поиски научных доказательств такой теории еще далеки от завершения. Европейский суд счел более важным тот факт, что транссексуализм обрел широкое признание в мире как медицинское состояние, для облегчения которого предоставляется лечение. Невозможно и предположить, что при принятии отдельной личностью решения пойти на смену пола определяющим фактором был каприз или случайные обстоятельства.

С другой стороны, транссексуал не в состоянии обрести все биологические характеристики своего нового пола. Европейский суд отметил, что до сих пор основным и неизменным аспектом идентификации личности является хромосомный фактор. Вместе с тем, известно, что хромосомная аномалия может возникать по естественным причинам (например, в условиях неопределенности пола, когда биологические критерии при рождении не конгруэнтны), а также в случаях, когда отдельных лиц вынуждены относить к одному или другому полу, исходя из уместных для этого обстоятельств каждого отдельного случая. Поэтому Суду не показалось очевидным, что хромосомный элемент должен быть наделен определяющим значением с точки зрения принятия правового решения при идентификации личности транссексуалов.

В отношении консенсуса в Европе и мире ЕСПЧ отметил, что в ряде стран наблюдается тенденция к предоставлению правового признания вслед за сменой пола. И хотя в Европе по-прежнему отсутствует единый подход к этой проблеме, Европейский Суд придал большое значение указанной тенденции.

Напомнив, что одним из основных аргументов британских властей было сохранение исторической основы системы регистрации рождения, Суд указал, что, например, в случаях усыновления исключения уже делаются, когда имеется возможность выдать обновленные свидетельства, отражающие изменение статуса после рождения. Создание дальнейших исключений применительно к транссексуалам (эта категория, как показывают данные, включает в себя в Соединенном Королевстве от 2000 до 5000 человек) не представляло бы, по мнению Европейского суда, опасности, грозящей разрушением всей системы. Точно так же, по мнению Суда, нет серьезных оснований утверждать, что разрешение транссексуалам менять регистрационные документы как-то затронет права и интересы третьих лиц.

Оценивая соблюдение искомого баланса интересов в деле заявительницы, Европейский Суд отметил, что британские власти сделали определенны шаги к уменьшению тех повседневных трудностей с которыми могла столкнуться заявительница. Однако в контексте статьи 8 Конвенции каждому должна быть гарантирована, помимо прочего, возможность установления деталей своей личности.[[263]](#footnote-263) В XXI веке право транссексуалов на развитие личности, а также на физическую и моральную безопасность не может рассматриваться как явление противоречивого характера, связанное с проблемами, для решения которых понадобится значительное время. Если коротко, то неудовлетворительное положение, в котором перенесшим операцию транссексуалам приходится пребывать в промежуточный период, принадлежа к тому или иному полу, более нетерпимо.

Признавая возникающие трудности в области регистрации рождения, доступа к соответствующей документации, установления отцовства, наследования, занятости и социального страхования, ЕСПЧ указал, что эти проблемы вовсе не являются непреодолимыми для полного юридического признания последствий смены пола. Европейский суд не убедили доводы о том, что, применение к заявительнице правил, применимых к женщинам (и, соответственно, изменение срока обретения ею права на государственную пенсию), стало бы проявлением несправедливости по отношению к другим лицам. Не было убедительно доказано, что общественным интересам будет, скорее всего, нанесен конкретный и существенный урон, что будет иметь место ущемление этих интересов по причине изменения статуса транссексуалов. По мнению Суда, общество терпимо отнесется к определенному неудобству, которое даст возможность отдельным лицам жить с чувством достоинства в соответствии с той половой принадлежностью, которую они выбрали.

Суд напомнил, что уже в деле «Шеффилд и Хоршам против Соединенного Королевства» в 1998 году он отметил, что Великобритания не предприняла никаких шагов в этом направлении, несмотря на укрепление в обществе терпимого отношения к такому явлению, как транссексуалы и понимания их проблем. И хотя Европейский Суд не усмотрел нарушения в том деле, на потребности в контроле за положением дел в этой области был очередной раз сделан сильный акцент.

Принимая во внимание все эти соображения, Европейский суд пришел к выводу, что государство-ответчик не могло далее претендовать на то, что данный вопрос лежит в сфере его усмотрения, за исключением того, что касается выбора необходимых средств достижения признания этого права, защищаемого Конвенцией. Поскольку не было признаков большой заинтересованности общественности, которая перевешивала бы заинтересованность заявительницы в получении юридического признания факта изменения ею пола, Европейский суд пришел к выводу, что весы справедливости, на страже которой стоит Конвенция, решительно склоняются в пользу заявительницы. Соответственно, имело место неуважение ее права на личную жизнь в нарушение статьи 8 Конвенции.

Необходимо отметить, что ЕСПЧ по данному делу (и тоже единогласно) зафиксировал факт нарушения властями Соединенного Королевства статьи 12 Конвенции[[264]](#footnote-264).

Из дела «Кристина Гудвин против Соединенного Королевства» следует важный вывод. Любое европейское государство, признавая право на изменение пола, обязано предпринять все меры, чтобы обеспечить юридическое сопровождение этого решения. Правовые неудобства, с которыми могут столкнуться транссексуалы, в современном демократическом обществе несовместимы с правом на уважение частной жизни.

**Одиевр против Франции**

**(Odievre v. France)**

**жалоба № 42326/98**

**Постановление вынесено 13 февраля 2003 года**

Данное дело затрагивает такой важный аспект права на уважение частной жизни, как возможность знать тайну своего происхождения и связанных с ранним детством обстоятельств. Решение Европейского Суда по делу представляет интерес как в плане определения пределов действия статьи 8 и вытекающих из нее позитивных обязанностей государства, так и в плане подтверждения ряда важных правовых позиций Суда при толковании и применении статьи 8 Конвенции. Данное дело является классическим примером поиска компромисса между противостоящими публичными и частными интересами в современном демократическом обществе. В частности, представляет интерес соотношение права ребенка знать своих родителей и права родителей оставаться неизвестными.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявительница родилась в 14-ом административном округе Парижа 23 марта 1965 года. Мать заявительницы ходатайствовала о сокрытии факта рождения[[265]](#footnote-265) и заполнила соответствующие документы в Департаменте по социальным вопросам и вопросам здравоохранения, отказавшись от ребенка.

Заявительница была помещена в учреждение по охране детства при Управлении по социальным вопросам и вопросам здравоохранения и зарегистрирована 1 июля 1965 года под номером 280326, находясь под опекой департамента Сены. Позднее был составлен ордер об удочерении от 10 января 1969 года в пользу супругов Одиевр, чью фамилию заявительница и носит сейчас. Суд, устанавливающий удочерение заявительницы, постановил, чтобы оригинальное свидетельство о рождении считалось утратившим законную силу.

В декабре 1990 года заявительница ознакомилась со своим личным делом, как человек, ранее находившийся под опекой учреждения по охране детства при департаменте Сены, а также смогла получить неидентифицирующие сведения о ее настоящей фамилии:

«…Условия отказа: родители прожили совместно семь лет. У них было двое детей: старший, которому исполнился 1 год и 9 месяцев, и Паскаль, от которых мать отказалась и поместила под нашу опеку. Они воспитывались в течение двух лет женщиной, которая теперь подлежит высылке. По словам матери Паскаль, ее супруг отказывается иметь какие-либо связи с Паскаль и говорит, что не может принять на себя бремя ее содержания. Она не выражает собственного мнения и соглашается с желанием своего супруга. Она не навещала свою дочь в больнице, заявляя, что не желает быть с ней связанной. Она не видела свою дочь до сегодняшнего дня и относилась к их раздельному проживанию с полным безразличием.

Было заявлено ходатайство о сокрытии факта рождения.

…Паскаль была рождена на 7 недель раньше необходимого срока, весила 1 кг 770 граммов. В настоящее время ее вес составляет 3 кг 100 граммов. Ее нахождение в инкубаторе... проходило без осложнений. Теперь она достигла определенного возраста и не обладает никакими неврологическими или органическими отклонениями…».

27 января 1998 года заявительница обратилась в Суд большой инстанции г. Парижа с ходатайством о выдаче ей ордера на получение сведений о ее рождении и о разрешении делать копии любых документов, свидетельств о рождении, бракосочетании и смерти, документов, подтверждающих гражданское состояние, а также делать копии полных свидетельств о рождении. Она объяснила суду, что ей известно, что ее настоящие родители родили сына в 1963 году и еще двух сыновей после 1965 года; она также заявила, что Управление по социальным вопросам и вопросам здравоохранения отказало ей в выдаче какой-либо информации, касающейся гражданского состояния ее родных братьев, на том основании, что выдача подобных сведений нарушает принцип конфиденциальности, и что, хотя она и знала о существовании своих родных братьев, ей необходимо получить ордер о выдаче ей сведений о ее рождении.

2 февраля 1998 года секретарь суда вернул дело представителю заявительницы со следующим объяснительным письмом:

«После рассмотрения Вашего дела заместителем председателя Первого отделения выяснилось, что заявителю следует обратиться в административный суд, чтобы получить, если такое возможно, ордер, требующий от властей раскрытия сведений, хотя такой ордер и будет противоречить Закону от 8 января 1993 года».

Обращаясь в ЕСПЧ, заявительница утверждала, что невозможность получения сведений о ее родной семье и информации о ее личной истории нарушает статью 8 Конвенции, так как несовместима с правом на уважение частной жизни.

Стороны дела разошлись во мнениях относительно применимости статьи 8 к данному случаю. Так, заявительница утверждала, что ее запрос на представление сугубо личной информации о ее прошлом и детстве подпадает под действие статьи 8 Конвенции. Установление личности являлось неотъемлемой частью не только ее личной жизни, но также и семейной жизни с ее родной семьей, с которой она надеялась установить эмоциональные связи, если бы ей не помешало французское законодательство.

В свою очередь, французские власти ссылались на то, что гарантия права на уважение семейной жизни в соответствии со статьей 8 Конвенции предполагает существование семьи, между членами которой есть тесные личные связи.[[266]](#footnote-266) По мнению властей, в данном деле не существовало никакой семейной жизни, предусмотренной статьей 8 Конвенции, между заявителем и ее родной матерью, поскольку заявительница никогда раньше не встречала свою мать, а последняя никогда не выражала заинтересованности в заявительнице и никогда не считала ее своим ребенком. Родная мать ясно выразила свое желание отказаться от нее и дала согласие на ее удочерение другими людьми. Только семейная жизнь заявительницы и ее приемных родителей подпадала под действие статьи 8 Конвенции.

Власти Франции не отрицали, что понятие личной жизни, которое упоминается в статье 8 Конвенции, может заключать сведения, позволяющие установить личность в физическом или социальном смысле. В данном деле власти Франции не отказывались предоставить заявительнице информацию, а приняли во внимание отказ ее матери от возможности раскрытия ее личности. Как и в деле «Гаскин против Соединенного Королевства»[[267]](#footnote-267), жалоба по данному делу затрагивала два противоположных аспекта: желание заявительницы установить свое происхождение и желание женщины, которая изначально не хотела рассматриваться как мать заявителя, сохранив свою личную жизнь. Тем не менее, запрос заявительницы не затрагивал «сугубо личных сведений о ее детстве, развитии и прошлом», поскольку ее целью было наладить связь с ее братьями, о чьем существовании она узнала, когда стала взрослой и кого она раньше никогда не видела. В заключение, власти Франции заявили, что запрос заявительницы не подпадает под понятие «личная жизнь» по смыслу статьи 8 Конвенции, поскольку он касался сведений, относящихся к родной семье, с которой ее разлучили с самого рождения в связи с желанием ее матери отказаться от нее.

Решая вопрос о применимости статьи 8 Конвенции, Европейский Суд отметил, что целью заявительницы являлось не поставить под вопрос ее взаимоотношения с приемными родителями, а установить обстоятельства ее рождения и отказа от нее, включая установления личности ее родных родителей и братьев. На этом основании Европейский Суд счел необходимым рассмотреть дело с точки зрения личной жизни, а не семейной, поскольку жалоба была основана на ее невозможности получить доступ к информации о ее прошлом и иным сведениям, относящимся к определению ее личности.

Суд напомнил, что статья 8 Конвенции защищает право на личность и личное развитие, и право устанавливать и развивать взаимоотношения с другими людьми и внешним миром. Сохранение психической устойчивости в этом контексте является необходимым условием эффективного использования права на уважение личной жизни.[[268]](#footnote-268) Обстоятельства, относящиеся к личному развитию, включают в себя элементы определения личности как человека и жизненно важную заинтересованность, защищаемую Конвенцией, в получении сведений, необходимых для установления правды о существенных аспектах личности, таких как установление личности родителей.[[269]](#footnote-269) Рождение и особенно обстоятельства рождения являются частью личной жизни ребенка, а затем и взрослого, которая гарантируется статьей 8 Конвенции.

Аргументируя свою жалобу, заявительница утверждала, что она защищала права ребенка. Во Франции можно было поступать, как будто бы матери и не существовало, в то время как в большинстве стран мира рождение ребенка автоматически устанавливало родственные связи между матерью и рожденным ею ребенком. Ввиду правовой фикции и использования права на конфиденциальность считается, что мать заявительницы никогда ее не рожала. Заявительница рассказала, как ей было трудно жить, не зная своего прошлого, и жаловалась не только на произвольное вмешательство в ее жизнь обычного гражданина, вызванное действием системы, направленным на сохранение конфиденциальности, но и на противозаконный отказ властей предоставить ей запрашиваемую информацию, несмотря на то, что она находилась в архиве.

Заявительница утверждала, что анонимное рождение не является правом женщины, а допускается лишь в исключительных случаях. Женщины, которые изъявляют желание родить анонимно и остаться неизвестными, находятся в зависимом положении, столкнулись с проблемами, связанными с юным возрастом, с трудностями в трудоустройстве, с изоляцией и финансовыми затруднениями в семье с одним родителем и с домашней жестокостью. По мнению заявительницы, анонимное рождение является актом жестокости, которого можно легко избежать: забота о здоровье матери и ребенка может осуществляться без необходимости полагаться на право на конфиденциальность, которая препятствует ребенку узнать свое прошлое.

В соответствии с доводами заявительницы, тот факт, что ребенка брали под опеку и он мог быть быстро усыновлен, не имел никакого отношения к вопросу о конфиденциальности независимо от того, запрашивала ли мать сохранения анонимности или нет. Опасение некоторых приемных родителей и учреждений по усыновлению, считавших, что легче усыновлять детей без прошлого, было безосновательным.

В свою очередь, власти государства-ответчика утверждали, что право женщины на ходатайство о сохранении факта рождения и ее личности в секрете устанавливалось статьей 341-1 Гражданского кодекса и являлось вмешательством, предписанным законом. Вмешательство преследовало законную цель, а именно смягчение стресса матери, у которой не было средств, чтобы вырастить ребенка. Предложив возможность сохранения конфиденциальности, Франция пыталась содействовать тому, чтобы женщины рожали в благоприятных условиях, а не в одиночестве рискуя тем, что не смогут заботиться о ребенке. Такие стрессовые ситуации были редки во Франции (примерное число анонимных рождений составляло 600 в год).

Таким образом, в соответствии с мнением властей Франции, в существующем порядке принималось во внимание состояние здоровья матери и ребенка и преследовалась цель общественного здоровья, который, охраняя личную жизнь матери, позволял сохранять права и свободы других людей. Он позволял матери пользоваться услугами медицинских учреждений, а ребенка брали под опеку, что значило, что он может быть усыновлен без промедления.

Что касается соразмерности вмешательства, то власти Франции заявили, что запрос ребенка о предоставлении доступа к информации о его личности может вступить в противоречие со свободой женщины отказаться от своей роли матери или взять на себя ответственность за ребенка. Согласно праву Франции материнство считается частью личной жизни и обладает законной защитой.

Власти Франции утверждали, что традиционно только Италия и Люксембург поддерживали Францию в разрешении матери отказаться раскрыть свою личность при рождении ребенка. За последние несколько лет споры по этому поводу возникли в различных странах, где анонимное рождение было законодательно запрещено, с целью реформирования такого порядка.

Наконец, французские власти указывали, что в 2002 году они внесли значительные изменения в свое законодательство, позволяющее улучшить перспективы лиц, отказавшихся от права на конфиденциальность. Механизм, установленный новым Законом, удовлетворял требования о соразмерности, установленные прецедентным правом; Франция учитывала интересы ребенка путем регулирования доступа к информации о происхождении ребенка, одновременно упрощая для матери возможность отказаться от конфиденциальности. Власти Франции указывали на установление равновесия между коллизионными интересами.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что, хотя целью статьи 8 Конвенции является защита личности от произвольного вмешательства публичных властей, она не просто принуждает государство воздержаться от такого вмешательства: в дополнение к первоначальному негативному восприятию также могут быть и позитивные обязательства, состоящие в фактическом уважении личной жизни. Эти обязательства могут заимствовать средства, предназначенные для обеспечения личной жизни даже в сфере отношений людей между собой.[[270]](#footnote-270) Граница между позитивными и негативными обязательствами государства в соответствии со статьей 8 Конвенции не допускает точного определения; главное – равновесие, которое должно быть установлено между коллизионными интересами.

Суд также напомнил свой базовый подход, сформулированный в решении по делу «Гаскин против Соединенного Королевства»:

«…интересы лица, пытающегося получить доступ к информации о его личной и семейной жизни, должны охраняться, если депонент информации недоступен или отказывается дать свое согласие. Подобная система соответствует принципу соразмерности, если обеспечивает возможность независимым органам принять решение об открытии доступа к информации в случаях, когда депонент не дает ответа или отказывается дать согласие...».

Кроме того, в деле «Микулич против Хорватии» заявитель – пятилетняя девочка – жаловалась на длительное рассмотрение иска о признании отцовства, который она подала вместе со своей матерью, и на недостаточность процессуальных средств в праве Хорватии, обязывающих предполагаемого отца пройти тест ДНК в соответствии с постановлением суда. Европейский суд рассмотрел коллизию важных интересов лица в получении сведений необходимых для установления истины, касающейся его или ее личности, и заинтересованности третьих лиц, отказывающихся быть принужденными пройти медицинское освидетельствование. Он решил, что государство должно установить альтернативный способ, позволяющий независимому органу устанавливать отцовство более быстро. Он постановил, что имело место нарушение принципа соразмерности в отношении интересов заявительницы, которая находилась в длительном неведении о своем личном статусе.

Однако Европейский суд отметил, что заявители Гаскин и Микулич находились в положении отличном от положения заявительницы по данному делу. Заявительница является удочеренным ребенком, который пытается найти другого человека – свою родную мать, которая от нее отказалась при рождении и которая ходатайствовала о сохранении в секрете сведений о ее рождении.

С одной стороны, люди имеют право знать свое происхождение, это право проистекает из расширительного толкования понятия личной жизни. С другой стороны, нельзя отрицать права женщины на анонимное рождение в соответствующем медицинском учреждении с целью сохранения здоровья. В данном деле мать заявительницы ни разу не навещала свою дочь в больнице и относилась с абсолютным безразличием к разлучению. Также не предполагается, что она впоследствии выражала желание встретиться с дочерью. Два коллизионных интереса, с которыми Европейский суд столкнулся в этом деле, было не очень легко урегулировать; более того, они затрагивают не взрослого и ребенка, а двух взрослых, каждый из которых обладает своей собственной свободой воли.

В дополнение к этому конфликту интересов проблема анонимного рождения не может быть решена отдельно от вопроса о защите интересов третьих лиц: приемных родителей, отца и других членов родной семьи. В связи с тем Европейский суд отметил, что несогласованное раскрытие сведений может повлечь существенный риск не только для матери, но и для приемной семьи, которая вырастила заявительницу, а также для ее родного отца и родных братьев, каждый из которых тоже имеет право на уважение его личной и семейной жизни.

Также на карту поставлен и другой интерес, поскольку французское законодательство имеет целью защитить здоровье матери и ребенка во время беременности и избежать абортов, особенно незаконных, а также защитить детей от несоблюдения законной процедуры отказа. Суд счел, что право уважения права на жизнь являлось приоритетной задачей властей Франции.

Европейский Суд отметил, что в большинстве Договаривающихся государств нет похожего законодательства, которое могло бы применяться во Франции, по крайней мере в отношении постоянной неспособности ребенка установить родственные связи с его родной матерью, если она продолжает хранить в секрете от рожденного ребенка сведения о себе. Европейский суд указал, что некоторые государства не налагают на родных родителей обязанности сообщать сведения о себе при рождении ребенка и что в различных странах, которые вели споры о праве на анонимное рождение, имели место отказы от детей.

Далее Суд отметил, что в данном деле заявительнице был предоставлен доступ к некоторой неидентифицирующей информации о ее матери и родной семье, которая могла помочь в поиске некоторых ее предков, одновременно обеспечивая защиту прав третьих лиц. К тому же, обеспечивая право матери на анонимное рождение, система, недавно установленная во Франции, усовершенствовала возможность отказаться от права на конфиденциальность. Новый закон упростил процедуру поиска информации о биологическом происхождении человека с учреждением Национального совета по доступу к информации о личном происхождении. Закон уже вступил в силу, и заявительница могла бы воспользоваться его положениями, чтобы подать запрос об установлении личности ее матери, при получении согласия последней.

Французское законодательство стремится установить равновесие и обеспечить соразмерность коллизионных интересов. Европейский суд в связи с этим отметил, что государства должны сами определять наиболее подходящие для достижения урегулирования спора средства. Европейский суд счел, что власти Франции не преступили пределы усмотрения, которые были затронуты при рассмотрении сложного вопроса о доступе к информации о своем происхождении – вопроса, который затрагивает право человека знать свою историю, выбор родных родителей, существующие семейные связи и приемных родителей.

Следовательно, нарушение статьи 8 Конвенции не имело места.

Следует также добавить, что ряд судей выступили с особыми мнениями по этому делу. Так, судьи Г. Ресс и П. Курис указали, что французская система вполне удовлетворительно отражала желание государства предложить матери, находящейся в затруднительной ситуации, решение проблемы, одновременно охраняя жизнь неродившегося ребенка.

Судья Х.-С. Грев, также согласная с вынесенным решением, подчеркнула, что было бы совершенно бесчеловечно заставлять женщину выбирать между абортом и тайным рождением; последнее всегда несет потенциальную угрозу для здоровья матери и ребенка и может представлять опасность для жизни или стать причиной рождения мертвого ребенка.

Однако сразу семь судей Европейского Суда не согласились с мнением большинства, приведя в обоснование своей позиции следующие аргументы.

На практике французское законодательство устанавливает, что решение матери пользуется абсолютной защитой от запросов на предоставление сведений со стороны заявителя, независимо от причин и правомерности такого решения. В любом случае, материнский отказ является обязательным для ребенка, который не обладает законными средствами для обжалования одностороннего материнского отказа. Мать обладает дискреционным правом принести страдающего ребенка в мир и приговорить его к пожизненному неведению. Действие абсолютного «права вето» матери заключается в том, что права ребенка, предусмотренные Конвенцией пренебрегаются и забываются. К тому же мать теми же средствами может ограничить права третьих лиц, в частности права родного отца или братьев и сестер, которые таким же образом могут быть лишены прав, предусмотренных статьей 8 Конвенции. Даже будучи усыновленным, ребенок, который не может ничего узнать о своем семейном происхождении, подвергается страданиям. На самом деле, ни в одной другой стране не придается такое значение защите права матери на анонимность – за тайным рождением следует тайный отказ от ребенка – как во Франции в соответствии с Гражданским кодексом и Кодексом о семье и социальной помощи. Международная конвенция о правах ребенка от 20 ноября 1989 года устанавливает, что ребенок имеет с рождения «насколько это возможно, право знать своих родителей» (статья 7).

**Хаттон и другие против Соединенного Королевства**

**(Hatton and Others v. United Kingdom)**

**жалоба № 36022/97**

**Постановление вынесено 8 июля 2003 года**

Данное дело затрагивает довольно редкий аспект права на уважение частной жизни, связанный с концепцией жилища в контексте статьи 8 Конвенции. Европейский Суд традиционно рассматривает жалобы на неблагоприятную экологическую обстановку в рамках данной статьи. При рассмотрении данного дела Суду представилась возможность подтвердить ряд важных правовых позиций, касающихся уважения права на жилище. Кроме того, был сформирован значимый прецедент, определяющий объем позитивных обязательств государства в области регулирования гражданской авиации. О сложности затронутых по делу проблем свидетельствует тот факт, что производство дошло до Большой Палаты Суда, которая не согласилась с решением Палаты и приняла противоположное решение.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Первая заявительница[[271]](#footnote-271) Рут Хаттон с 1991 по 1997 год проживала в Ист Шине (East Sheen) со своим мужем и двумя детьми. Власти Соединенного Королевства сообщили, что ее дом был расположен в 11,7 км от края ближайшей взлетно-посадочной полосы аэропорта «Хитроу» и находился в зоне распространения дневных шумов, в пределах которой уровень беспокойства, причиняемого авиационным шумом, составлял 57-60 децибел.[[272]](#footnote-272)

По словам Рут Хаттон, в 1993 году уровень ночного шума вырос и был для нее невыносимым. Она считала, что уровень шума был выше, когда самолеты заходили на посадку в Хитроу с востока. С 1993 года Рут Хаттон не могла спать без берушей, а ее дети часто просыпались до 6 часов, а иногда до 5 часов утра. Если бы Хаттон не пользовалась берушами, она бы просыпалась из-за авиационных шумов примерно в 4 часа утра. Если Хаттон просыпалась по этой причине, то весь день она мучилась от головных болей. Если самолеты заходили на посадку с запада, уровень шума был ниже, и дети Рут Хаттон спали гораздо лучше, просыпаясь обычно не позже 6 часов 30 минут. Зимой 1993/94 года Рут Хаттон была так изнурена и подавлена постоянным нарушением сна, что врач предписал ей принимать антидепрессанты. В октябре 1997 года она переехала с семьей в Кингстон-на-Темзе (Kingston-upon-Thames), чтобы уехать от ночных авиационных шумов.

Второй заявитель Питер Тэйк с 1990 по 1998 год он проживал в Хоунслоу (Hounslow) со своей супругой. Власти Соединенного Королевства сообщили, что его дом в Хоунслоу был расположен в 4,4 км немного к северу от южного направления полетов, в зоне распространения дневных шумов частотой 63-66 децибел. Питер Тэйк утверждал, что примерно в 1993 году уровень беспокойства, причиняемого ночными авиационными шумами, значительно вырос, и из-за этого он просыпался или не мог заснуть всю ночь. К 30 апреля 1997 года Питер Тэйк настолько устал от шумов, что начал записывать время полетов, и подал жалобу на 19 полетов в телефонную службу по шумам в аэропорте Хитроу. Он оставался в Хоунслоу до февраля 1998 года, так как его семья, друзья и место работы находились в зоне аэропорта, но чтобы скрыться от авиационных шумов, он переехал в графство Гемпшир (Hampshire), как только ему подвернулась подходящая работа, хотя это и означало расставание с семьей и друзьями.

Джон Кавалья с 1970 по 1996 год проживал со своей супругой в Айлуорте (Isleworth) прямо на линии направления полетов на северную взлетно-посадочную полосу аэропорта "Хитроу". Власти Соединенного Королевства сообщили, что дом заявителя в Айлуорте был расположен в 6,3 км от края ближайшей взлетно-посадочной полосы Хитроу, в зоне распространения дневных шумов частотой 63-66 децибел. Заявитель утверждал, что в начале 90-х годов шумовой фон значительно ухудшился, отчасти из-за значительного увеличения плотности воздушного движения, но главным образом вследствие полетов самолетов ранним утром.

Чтобы уехать подальше от авиационных шумов, в 1996 году Кавалья переселился со своей женой в Санбэри (Sunbury). Власти Соединенного Королевства сообщили, новый дом Кавальи расположен в 9,5 км от аэропорта Хитроу, в зоне распространения дневных шумов частотой 57 децибел. Новое место жительства Кавальи не располагалось под направлением подлета к аэропорту, и вылетающие самолеты очень редко пролетали ночью над его новым домом. Следовательно, после переезда его очень редко беспокоили по ночам авиационные шумы.

Власти Соединенного Королевства утверждали, что не было возможности составить эквивалентную карту зон распространения ночных шумов, так как отсутствовала общепринятая шкала или стандарты для измерения уровня беспокойства, причиняемого авиационными шумами ночью. По мнению властей, максимальные уровни среднего шумового воздействия (в децибелах) на каждого заявителя, оказанного семью различными типами самолетов, приземляющимся в Хитроу до 6:00 каждое утро составляли: Хаттон – 88 децибел; Тэйк – 88,8 децибел; Хартли – 89,9 децибел, Эдмундс – 83,4 децибел; Кавалья (на старом месте жительства) – 94,4 децибел; Томас – 88,7 децибел; Берд – 87,8 децибел; Андерсон – 84,1 децибел.

Власти Соединенного Королевства заявляли, что средний уровень шумового воздействия на улице частотой ниже 90 децибел не должен был привести к заметному росту общего уровня нарушения сна при нормальном сне. Однако заявители ссылались на Директиву Всемирной организации здравоохранения, которая призывала избегать нарушения сна ночью одним источником шума частотой 60 децибел.

Аэропорт Хитроу имеет самую большую плотность движения воздушного транспорта в Европе и является самым загруженным международным аэропортом в мире. Он используется более 90 авиакомпаниями, обслуживающими более 180 маршрутов. Ограничения на ночные полеты в аэропорту Хитроу были введены в 1962 году и периодически пересматривались, последний раз в 1988, 1993 и 1998 годах.

В ноябре 1987 года властями Соединенного Королевства в рамках пересмотра политики установления ограничений ночных полетов в Хитроу был опубликован консультационный доклад. В нем указывалось, что имелось две причины не запрещать ночные полеты: во-первых, запрет на ночные полеты лишит авиакомпании возможности справляться с нарушением графика и задержками; во-вторых, запрет на ночные полеты повредил бы статусу Хитроу как круглосуточного международного аэропорта и его конкурентоспособности по отношению к ряду других аэропортов Европы.

В июле 1990 года Министерство транспорта начало внутренний пересмотр ограничений в отношении ночных полетов. В рамках пересмотра Министерство транспорта попросило Управление гражданской авиации провести новое объективное исследование проблемы авиационных шумов и нарушения сна. Практическая часть исследования была проведена летом 1991 года. В Докладе делался вывод, что по результатам практических исследований не было обнаружено доказательств, на основании которых можно было бы предположить, что авиационные шумы могли привести к вредным последствиям. Но также в Докладе подчеркивалось, что данные выводы были основаны на средних показателях последствий, а чувствительность некоторых субъектов исследования (2-3%) более чем на 60% превышала средние показатели. В отношении спроса на ночные полеты указывалось на растущий спрос на грузовые воздушные перевозки в ночное время почты и других обесценивающихся со временем грузов, как-то: газет, скоропортящихся продуктов; а также на тот факт, что посадка и вылет грузовых воздушных судов в аэропорту Хитроу запрещены в течение большей части дня. Далее в докладе сообщалось, что, следуя принятому в 1988 году обязательству не допускать ухудшения шумового фона в ночное время и в идеале улучшать его, было выдвинуто предложение установить на определенном уровне основанные на новой системе квоты на следующие пять лет, чтобы поддерживать общие уровни шума ниже значений 1988 года.

6 июля 1993 года министр транспорта сообщил о своем намерении ввести с октября 1993 года систему квот на ограничения в отношении ночных полетов, с целью снизить уровень шума в трех главных лондонских аэропортах, включая Хитроу (схема 1993 года). Схема 1993 года вводила схему квотирования шума в период ночных квот. В соответствии с данной схемой каждому типу воздушного судна присваивался определенный индекс шумности: самому тихому – 0,5 пунктов, самому шумному – 16 пунктов. Каждому аэропорту предоставлялось определенное число пунктов, и воздушное движение должно было укладываться в общее число пунктов, имевшихся у аэропорта. Эта система была принята, чтобы поощрять использование более тихих типов самолетов.

Органы местного самоуправления на территориях, прилегающих к трем главным аэропортам Лондона, пытались обжаловать в суде решение министра транспорта о введении схемы 1993 года, четыре раза подряд подав ходатайства о пересмотре Решения судом и дважды обратившись в апелляционный суд.

В дополнении к консультационному докладу 1995 года сообщалось, что политика министра транспорта и основанные на ней предложения вели к повышению уровня авиационного шума по сравнению с 1988 годом, и констатировалось, что это противоречило политике правительства, изложенной в консультационном докладе 1993 года.

В августе 1995 года министр транспорта сообщил, что квотирование шумов и другие аспекты ограничений режима ночных полетов остаются без изменений. В июле 1996 года апелляционный суд подтвердил законность схемы 1993 года.

В 1998 году власти Соединенного Королевства провели в два этапа консультации по вопросу о ночных ограничениях в Хитроу. В феврале 1998 года был опубликован предварительный консультационный доклад о ночных ограничениях, в котором сообщалось, что большинство ночных рейсов осуществлялось, как правило, в иных целях, нежели дневные рейсы, и излагались причины, по которым необходимо было разрешить ночные полеты. Данные причины большей частью совпадали с причинами, представленными в консультационном докладе 1993 года. Кроме того, в предварительном консультационном докладе упоминался тот факт, что воздушные перевозки способствовали экономическому росту, мировой торговле, притоку международных инвестиций и развитию туризма и имели особое значение для Соединенного Королевства.

В июле 1997 года был подготовлен отчет «Скрытые издержки, возникшие из-за ограничений на полеты в ночное время в лондонских аэропортах», согласно которому скрытые издержки составляли около 850 миллионов фунтов стерлингов.

В ноябре 1998 года власти Соединенного Королевства опубликовали вторую часть консультационного доклада о ночных ограничениях в аэропортах. В консультационном докладе напоминалось, что в соответствии с результатами проведенных исследований для источников шума частотой 90-100 децибел вероятность пробуждения от авиационного шума составляла в среднем 1 случай на 75 человек. В консультационном докладе излагались следующие цели текущих исследований: равно учитывать потребности местных общин быть защищенными от превышения уровней авиационных шумов в ночное время и необходимость предоставления авиауслуг в ночное время, если они были выгодными для местной, региональной или национальной экономики; обеспечивать учет конкурентного влияния на аэропорты и авиакомпании Соединенного Королевства, большей занятости населения и экономических последствий; учитывать результаты исследований связи между авиационными шумами и вмешательством в процесс сна, а также их влиянием на здоровье населения; поощрять использование более бесшумных самолетов в ночное время.

В консультационном докладе сообщалось, что с момента введения схемы 1993 года шумовой фон вокруг Хитроу в период ночных квот улучшился в связи с вычитанием совокупности индексов шумности самолетов из квот на шум, хотя, возможно, в результате роста воздушного движения с 6:00 до 7:00 имело место ухудшение фона в течение полного ночного периода (23:00-7:00).

Согласно докладу, аэропорты и авиакомпании Соединенного Королевства лишились бы работы даже в дневное время, если бы вследствие установления излишне строгих ограничений они не смогли бы предлагать некоторые услуги в ночное время; что потребители также пострадали бы; что объем услуг, предлагаемых аэропортами и авиакомпаниями Соединенного Королевства, сокращался бы, а вместе с ним уменьшалась бы и общая привлекательность Лондона и Соединенного Королевства. С другой стороны, необходимо было сравнить данные аспекты с уровнем беспокойства, причиняемого авиационными шумами в ночное время. В докладе предлагалось сократить квоты на шум в зимний период с 5000 до 4000 пунктов, однако британские власти согласились предоставить Хитроу 4140 пунктов.

В марте 2000 года Министерство по проведению исследований и анализа опубликовало доклад, подготовленный от имени Министерства по охране окружающей среды, транспорта и по делам регионов и озаглавленный «Негативное воздействие авиационных шумов в ночное время». В докладе определялись некоторые вопросы для возможных в будущем новых исследований; предполагалось, что он станет предпосылкой будущих исследований в Соединенном Королевстве по вопросу об авиационных шумах в ночное время.

Помимо ограничений на ночные полеты в Хитроу применяется ряд мер по уменьшению и предупреждению шумов. К ним относятся следующие: сертификация шумности самолета для сокращения уровня шума у источников; обязательное прекращение использования старых и шумных реактивных самолетов; определение преимущественных маршрутов для шумных самолетов и градиентов набора минимальной высоты для взлетающих самолетов; уменьшение шума при подлете к аэропорту (продолжительный спуск и процедуры с малой мощностью и с малым сопротивлением); ограничение полетов воздушного транспорта; взимание сборов за превышение уровня шума при посадке самолетов, предоставление субсидий для принятия мер по изоляции шума и предоставление компенсации за причинение вреда в соответствии с Законом 1973 года «О компенсации за землю» (the Land Compensation Act).

Министерство по охране окружающей среды, транспорта и по делам регионов и руководство аэропорта Хитроу осуществляют непрерывный и тщательный надзор за соблюдением ограничений на ночные полеты. Ежеквартально отчеты предоставляются членам Консультативного комитета аэропорта Хитроу (the Heathrow Airport Consultative Committee), в котором представлены органы местного самоуправления территорий вокруг аэропорта и ассоциации местных жителей.

Заявители жаловались на то, что политика властей Соединенного Королевства в отношении ночных полетов в Хитроу нарушала их права, гарантированные им в соответствии со статьей 8 Конвенции. Палата Суда в своем первом решении по делу поддержала эту точку зрения, установив, что британские власти, хотя и не допустили вмешательство в право заявителей на уважение частной жизни, не выполнили своих позитивных обязанностей, вытекающих из статьи 8 Конвенции. Вывод о нарушении статьи 8 Конвенции основывался на том, что власти Соединенного Королевства не собрали доказательств, необходимых для того, чтобы решение было принято на основе соответствующих мнений.

Палата подчеркнула, что, равно учитывая различные интересы, государства должны учитывать также всю совокупность существенных обстоятельств. Кроме того, в такой хрупкой сфере, как защита окружающей среды, простая ссылка на экономическое благополучие страны была недостаточна для того, чтобы перевесить права остальных людей.

Оспаривая это решение, власти Соединенного Королевства утверждали, что дело затрагивало области регулирования, напоминавшие сферу политики планирования, в отношении которой Европейский суд неоднократно отмечал, что ввиду ее прямой и постоянной связи с основными силами страны и наличия ряда дискреционных вопросов национальные власти находились в принципиально лучшей позиции для оценки местных условий и потребностей, чем международные суды.

В свою очередь, заявители утверждали, что в прецедентном праве было установлено, что авиационный шум может нарушить гарантированные статьей 8 Конвенции права лиц, на которых этот шум воздействует, а также что на национальных властях лежит позитивная обязанность принять меры для обеспечения эффективной защиты этих прав. Заявители отметили, ч то в данном случае пределы усмотрения государства должны быть узкими, так как лишение сна, подвергая человека избыточному шумовому воздействию, так же как и бесчеловечное или унижающее достоинство обращение, являлось вопросом, который должен оцениваться с помощью одинаковых стандартов.

Оценивая эти аргументы, ЕСПЧ напомнил, что в Конвенции отсутствует прямая норма, гарантирующая право на чистую и тихую окружающую среду, но, если человек прямо и серьезно пострадал от шума или загрязнения окружающей среды, дело может быть рассмотрено в соответствии со статьей 8 Конвенции.[[273]](#footnote-273)

В то же время Европейский Суд напомнил о субсидиарной в основе своей роли Конвенции. Национальные власти обладают прямой демократической легитимностью и, как неоднократно подчеркивал Европейский суд, обычно находятся в лучшем положении по отношению к международным судам, чтобы оценивать местные потребности и условия. По делам общей политики, по которым мнения в демократическом обществе могут значительно расходиться, творцам национальной политики должна быть отведена особая роль.[[274]](#footnote-274)

Статья 8 Конвенции может применяться по делам об охране окружающей среды независимо от того, было ли загрязнение вызвано непосредственно государством или ответственность государства вытекала из неправильного регулирования частного сектора промышленности. В обоих случаях необходимо учитывать справедливый баланс между различными интересами человека и всего общества.

Европейский суд счел, что в делах, в которых рассматриваются решения государства по вопросам охраны окружающей среды, имеется две стороны расследования, которое может быть проведено Судом. Во-первых, Европейский Суд может оценить основные положения решения властей государства-ответчика, чтобы установить, что оно соответствует статье 8 Конвенции. Во-вторых, Европейский Суд может изучить процесс принятия решения, чтобы установить, что интересы населения были должным образом учтены.

В данном деле ЕСПЧ столкнулся с разными взглядами на подлежащие применению пределы усмотрения: с одной стороны, власти заявляли о широких пределах усмотрения ввиду того, что дело касалось вопросов общей политики; с другой стороны, заявители утверждали, что речь идет о воздействии на сон, и пределы усмотрения сужаются вследствие интимного характера охраняемого права. Расхождение мнений в отношении пределов усмотрения могло быть улажено только при изучении обстоятельств дела.

Так, Палата установила, что в целом уровень шума в период с 23:30 до 6:00 в соответствии со схемой 1993 года возрос. Палата сочла, что, допуская рост уровня шума с 1993 года, власти Соединенного Королевства, прямо либо путем проведения независимых исследований, уклонившись от критичной оценки важности ночных полетов для экономики Соединенного Королевства, не соблюли свою позитивную обязанность перед заявителями. Палата постановила, что «в отсутствие серьезных попыток оценить степень или последствия воздействия на сон заявителей, а также в отсутствие предварительных специальных и полных исследований с целью обнаружить наименее обременительное для прав человека решение, невозможно согласиться с тем, что, взвешивая последствия воздействия на сон заявителей и экономические интересы государства (которые не были рассчитаны), власти Соединенного Королевства правильно уравновесили встречные интересы, вводя схему 1993 года».

Власти Соединенного Королевства убеждали Европейский Суд критично оценивать жалобы заявителей на то, что они страдали от высокого уровня шумового воздействия. Сотни тысяч жителей Лондона и ближайших к Лондону графств находились в том же положении, но рынок купли-продажи собственности в рассматриваемых районах увеличивался, и заявители не утверждали, что они не могли продать их дома и переехать.

Власти Соединенного Королевства также подчеркивали, что в других главных узловых аэропортах Европы (Париже, Амстердаме и Франкфурте) были установлены менее жесткие ограничения на ночные полеты, чем в трех аэропортах Лондона. Если бы ограничения на ночные полеты в аэропорту Хитроу были более жесткими, авиакомпании Соединенного Королевства находились бы в гораздо худшем положении, чем их конкуренты.

Власти также утверждали, что до 1993 года они провели ряд подробных исследований некоторых аспектов режима ночных ограничений. В январе, октябре и ноябре 1993 года, в марте и июне 1995 года Министерство транспорта опубликовывало консультационные доклады, чтобы выяснить мнения общественности и предприятий соответствующих отраслей промышленности относительно необходимости и воздействия ночных полетов и различных предложений по изменению режима.

Представители авиапромышленности предоставили информацию, в соответствии с которой в 1993 году осуществление одного ночного рейса каждый день давало ежегодный доход в размере 70-175 миллионов фунтов стерлингов. Потеря данного источника доходов и прибыли отрицательно отразилась бы на работе авиакомпаний и стоимости дневных и ночных рейсов. Власти Соединенного Королевства утверждали, что основные пункты экономического обоснования ночных полетов никогда серьезно не оспаривались.

Власти подчеркнули, что в декабре 1992 года они получили результаты начатого в июле 1990 года исследования беспокойства, причиняемого авиационным шумом людям, проживавшим возле лондонских аэропортов. Данное исследование было и остается самым полным исследованием данной проблемы. Исследование влияния на сон показало, что уровни шумового воздействия частотой ниже 80 децибел вряд ли могли вызвать рост общего уровня нарушения сна; что при уровне внешнего шумового воздействия частотой 80-95 децибел вероятность пробуждения составляет в среднем один случай из 75; что число случаев нарушения сна из-за авиационного шума настолько мало, что лишь незначительно влияло на общие уровни нарушения сна, хотя существовала возможность, что вероятность пробуждения 2-3% населения, обладавшей большей чувствительностью к авиационному шуму, была в два раза больше. В соответствии с результатами социологического опроса около 80% людей, проживающих в зоне аэропорта Хитроу, утверждали, что они никогда или лишь изредка просыпались ночью по каким-либо причинам. Среди остальных 20% респондентов лишь 17% назвали в качестве причины пробуждения авиационный шум.

В противовес этим доводам заявители отмечали, что уровень шума, из-за которого они пробуждались по ночам, зачастую не соответствовал международным стандартам: Всемирная организация здравоохранения установила общее значение частоты шума от одного источника в ночное время на отметке 60 децибел; почти все заявители подвергались шумовому воздействию частотой больше 80 децибел, а в одном случае даже больше 90 децибел. Из-за логарифмической природы шкалы измерения частоты энергия шума частотой 80 децибел в сто раз больше энергии шума частотой 60 децибел; а в субъективном измерении – в четыре раза громче.

Также заявители отметили, что многие ведущие мировые центры предпринимательства (Берлин, Цюрих, Мюнхен, Гамбург, Токио) установили периоды полного отсутствия ночных пассажирских рейсов продолжительностью от 7 до 8 часов.

Участвовавшая в деле в качестве третьей стороны компания «Бритиш Эйруэйз» утверждала, что осуществление ночных полетов в аэропорту Хитроу играет огромную роль в транспортной инфраструктуре Соединенного Королевства и значительно способствует повышению производительности экономики и уровня жизни подданных страны.

Оценивая эти аргументы, Европейский Суд отметил, что дело касалось вопроса о том, как повлияло на заявителей введение в 1993 году новой схемы регулирования ночных полетов в аэропорту Хитроу. Схема 1993 года была последней в серии ограничений на ночные полеты, установление которых началось еще в 1962 году. В соответствии с консультационным докладом 1993 года целями введения новой схемы были защита местных общин от превышения уровней авиационных шумов в ночное время и учет потенциальных экономических последствий. Взятое на себя властями Соединенного Королевства в 1988 году обязательство «не допустить ухудшения шумового фона в ночное время и в идеале улучшить его» было сохранено.

Схема 1993 года учитывала выводы, сделанные в Докладе 1992 года, что большинство людей, проживающих возле аэропортов, не подвергалось опасности существенного нарушения сна из-за авиационного шума и что лишь небольшой процент людей (2-3%) отличались повышенной чувствительностью. В связи с этим уровень беспокойства, причиняемого авиационным шумом, считался незначительным по отношению к общему уровню обычного нарушения сна.

Европейский суд не сомневался, что введение схемы 1993 года могло отрицательно сказаться на качестве личной жизни заявителей и на степени пользования удобствами их жилища, и тем самым на их правах, гарантированных статьей 8 Конвенции. Никем не оспаривалось, что чувствительность к шуму включала субъективный элемент, так как вероятность нарушения сна из-за авиационного шума в ночное время у некоторых людей выше, чем у остальных. Поэтому дискомфорт, испытываемый этими людьми, зависел не только от географического положения их домов по отношению к различным авиамаршрутам, но и от их индивидуальной предрасположенности к пробуждению из-за шума. Поэтому Суду необходимо было рассмотреть вопрос о том, были ли при проведении 1993 года соответствующей политики в отношении ночных полетов в аэропорту Хитроу равно и справедливо учтены встречные интересы лиц, на которых влиял шум в ночное время, и общества в целом.

Прежде всего, Европейский Суд отметил, что в предыдущих делах, в которых экологические вопросы вели к нарушению Конвенции, в основе нарушения лежало несоблюдение национальными властями некоторых аспектов национального режима.[[275]](#footnote-275) Данный элемент незаконности на национальном уровне отсутствовал в данном деле. Политика в отношении ночных полетов, принятая в 1993 году, оспаривалась органами местного самоуправления, и после внесения некоторых изменений она была признана судами соответствующей нормам национального права. Заявители не утверждали, что данная политика (с соответствующими изменениями) была незаконной на национальном уровне.

Для обоснования схемы, регулирующей осуществление ночных полетов, в форме, действовавшей в 1993 году, власти Соединенного Королевства ссылались на экономические интересы страны в целом. По мнению властей, данные доводы делали необходимым посягательство, по крайней мере, незначительное, на гарантированные статьей 8 права лиц, на которых повлияла данная схема. Европейский Суд заметил, что в соответствии с пунктом 2 статьи 8 Конвенции ограничения допускаются, inter alia, в интересах экономического благосостояния страны и защиты прав и свобод других лиц. Поэтому власти Соединенного Королевства могли на законных основаниях учитывать эти интересы при определении своей политики.

Поэтому ЕСПЧ должен был рассмотреть вопрос о том, можно ли было утверждать, что власти Соединенного Королевства уравновесили вышеупомянутые интересы и противоположные интересы лиц, на которых воздействовал шум, в том числе заявителей. Суд отметил, что введение в 1993 году новой схемы было общей мерой, специально не направленной против заявителей, хотя оно и имело определенные последствия для них и других людей, находящихся в похожем положении. Заявители утверждали, что схема 1993 года привела к ухудшению шумового фона в ночное время, власти Соединенного Королевства не соглашались с ними. Европейский суд не мог однозначно решить этот вопрос. В соответствии с консультационным докладом 1998 года в целом шумовой фон вокруг Хитроу в течение периода ночных квот, вероятно, улучшился, но, возможно, что в течение полного периода ночного времени (преимущественно с 4.00 до 6.00 утра) он ухудшился.

Европейский Суд согласился, что при данных обстоятельствах, национальные власти имели право, учитывая общий характер принятых мер, полагаться на статистические данные, основанные на среднем уровне шумового воздействия. ЕСПЧ отметил, что в консультационном докладе 1993 года делался вывод о том, что число нарушений сна из-за авиационных шумов было настолько мало, что они незначительно влияли на общие уровни обычного нарушения сна. Но это не означало, что заботы людей, на которых влиял шум, абсолютно не принимались во внимание. Самой целью введения схемы ограничений ночных полетов было поддержание уровня шумового воздействия на приемлемом для местного населения, проживающего возле аэропортов, уровне. Кроме того, власти признавали, что ввиду изменения условий соответствующие меры должны постоянно пересматриваться.

Что касается экономических интересов, противоречащих желанию ограничить и сократить число ночных полетов для достижения вышеупомянутых целей, Европейский Суд счел разумным предположить, что данные полеты способствуют, по крайней мере, в определенной степени, развитию национальной экономики. Но авиакомпаниям не разрешено осуществлять свою деятельность по своему желанию: их свобода деятельности существенно ограничена, в том числе ограничениями на осуществление ночных полетов, применяемых в аэропорту Хитроу.

Суд отметил также, что заявители не оспаривали утверждение властей Соединенного Королевства о том, что цены на недвижимость в районах их проживания не зависели от ночных шумов. Европейский суд счел разумным при определении влияния общей политики на лиц, проживающих в конкретных районах, учесть возможность этих людей покинуть данные районы. Если общая мера затрагивает лишь очень малое число людей в районе (в соответствии с Докладом 1992 года 2-3% населения), то тот факт, что они при желании могут переехать в другой район без финансовых потерь, является очень важным при определении общей разумности данной меры.

Что касается процессуальной стороны дела, Европейский Суд отметил, что процесс принятия властями решений, затрагивающих сложные вопросы экологической и экономической политики, обязательно должен сопровождаться соответствующими исследованиями и изучениями, позволяющими им установить справедливый баланс между противоречащими интересами. В связи с этим имело большое значение то, что власти Соединенного Королевства постоянно следили за ситуацией и что схема 1993 года была последней в серии ограничений в отношении ночных полетов, начавшейся еще в 1962 году. Заявители и лица, находившиеся в таком же положении, всегда имели доступ к консультационным докладам и могли свободно предъявить свои претензии. Если чьи-либо претензии не были учтены, то можно было обжаловать последующие решения или саму схему в судах. Кроме того, заявители являлись членами Ассоциации аэропорта Хитроу по контролю за авиационными шумами и таким образом имели отличную возможность предъявлять претензии.

При данных обстоятельствах Европейский Суд не установил, что власти Соединенного Королевства превысили пределы своего усмотрения, не установив справедливый баланс между правами на уважение личной жизни и жилища лиц, на которых повлияли данные нормы, и интересами остальных лиц и общества в целом; также Европейский суд не обнаружил существенных процессуальных пробелов в процессе подготовки в 1993 году схемы регулирования ограничений на ночные полеты. Соответственно, статья 8 Конвенции не была нарушена.

Необходимо отметить, что пятеро судей из семнадцати (включая Председателя ЕСПЧ Ж.-П. Коста) не согласились с мнением большинства и посчитали, что в данном случае имелся факт нарушения статьи 8 Конвенции. В своем особом мнении судьи отмечали, что тесная связь сферы защиты прав человека и острой необходимости борьбы с загрязнением окружающей среды привела их к восприятию здоровья как основной человеческой ценности, имеющей превосходство над другими. В основе их особого мнения лежал эмоциональный вопрос: каково значение права человека на неприкосновенность жилища, если днем и ночью в этом жилище постоянно или периодически раздается рев авиационных двигателей?

По мнению пяти судей. В деле «Лопес Остра против Испании» Европейский Суд ясно подтвердил, что статья 8 Конвенции гарантирует право на здоровую окружающую среду. Оценивая принятое Судом постановление по данному делу, они утверждали, что оно отклоняется от развития прецедентного права ЕСПЧ и является шагом назад.

Очевидно, что дело «Хаттон и другие против Соединенного Королевства затрагивает ряд очень сложных проблем. Вместе с тем, обращает на себя внимание, что британские власти добились пересмотра неблагоприятного для них решения по целому ряду причин. Во-первых, они смогли убедительно доказать эффективность ночных полетов для экономики страны. Во-вторых, они продемонстрировали свое внимание к этой проблеме. В-третьих, их политика в данной области осуществлялась прозрачно, удовлетворяя всем требованиям общественного контроля. Наконец, их действия опирались на серьезную научную базу. Можно предположить, что отсутствие любого из этих элементов привело бы Суд к иному решению.

**Фон Ганновер против Германии**

**(von Hannover v. Germany)**

**жалоба № 59320/00**

**Постановление вынесено 24 июня 2004 года**

Данное дело затрагивает такую сторону права на уважение частной жизни, как приватность публичной персоны. Дело интересно не только тем, что в качестве одной из сторон в нем выступала принцесса, но и тем, что Суд первоначально разошелся в правовых оценках с высшими судебными инстанциями Германии. Попутно были высказаны некоторые важные правовые позиции о пределах действия статьи 8 Конвенции и об объеме позитивных обязательств государств по охране частной жизни.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявительница, старшая дочь князя Монако Ренье III, родилась в 1957 году. Ее официальным местожительством является Монако, но большей частью она проживает вблизи Парижа. В качестве члена семьи князя Ренье III заявительница является главой ряда гуманитарных и культурных фондов, а также представляет правящую семью на различных мероприятиях. Тем не менее, она не выполняет никаких официальных функций в государстве Монако или от лица государства Монако или любых ее органов.

С начала 90-х годов прошлого века заявительница пыталась, часто через суд, предотвратить публикации в бульварной печати нескольких европейских стран фотографий, касающихся ее частной жизни. Фотографии, ставшие предметом слушаний, были опубликованы издательской компанией «Бурда» (Burda) в немецких журналах «Бунте» (Bunte) и «Фрайцайт Ревю» (Freizeit Revue), а также издательской компанией «Гайнрих Бауэр» (Heinrich Bauer) в немецком журнале «Нойе Пост» (Neue Post).

22 июля 1993 года в журнале «Фрайцайт Ревю» были опубликованы пять фотографий заявительницы. Эти фотографии показывают заявительницу с актером Венсаном Линдоном в дальнем уголке внутреннего дворика ресторана в Сен-Реми-де-Прованс. Фотографии были опубликованы под заголовком «Эти фото – свидетельства нежнейшего романа нашего времени».

5 августа 1993 года в журнале «Бунте» под заголовком «Каролина и грусть. Ее жизнь – роман с бесконечным числом неудач, по словам автора статьи Ройга» были опубликованы две фотографии заявительницы. Первая фотография показывает заявительницу верхом на лошади, на второй фотографии заявительница была запечатлена с двумя своими детьми.

19 августа 1993 года в этом же журнале в статье «Простое счастье» были опубликованы еще семь фотографий, на которых заявительница плывет на каноэ со своей дочерью Шарлоттой, держит в руках букет цветов, делает покупки, находится в ресторане с Венсаном Линдоном и катается на велосипеде.

Вторая серия фотографий была опубликована журналом «Бунте» в 1997 году. На десяти фотографиях, опубликованных 27 февраля, заявительница изображена на лыжном отдыхе, а на одиннадцати фотографиях, опубликованных 13 марта – на выставке лошадей в Сен-Реми-де-Прованс с князем Эрнстом Августом Ганноверским.

Третья серия фотографий была опубликована в журнале «Нойе Пост» в 1997 году. Они показывают заявительницу в пляжном клубе Монте-Карло, в купальнике, завернутую в полотенце; она споткнулась и падает на землю. Эти фотографии были достаточно размыты и сопровождались статьей под названием «Князь Эрнст Август щеголял, а принцесса Каролина упала ничком».

13 августа 1993 года заявительница обратилась в Земельный суд Гамбурга с целью добиться судебного запрета на дальнейшую публикацию издательской компанией «Бурда» первой серии фотографий на том основании, что они нарушают право заявительницы на защиту персональных данных, гарантированных пунктом 1 статьи 2 и пунктом 1 статьи 1 Основного Закона Германии, и ее право на защиту частной жизни и на контроль за использованием собственного изображения, по статье 22 и всеми последующими статьями Закона об авторском праве.

В решении от 4 февраля 1993 года Земельный суд Гамбурга удовлетворил заявление только относительно распространения журналов во Франции. Однако относительно распространения журналов в Германии Земельный суд Гамбурга заметил, что оно регулируется законодательством Германии. Согласно пункту 1 части 1 статьи 23 Закона об авторском праве заявительница как «значительная личность современности» должна была толерантно отнестись к публикации такого рода. Суд указал, что все фото заявительницы были сделаны исключительно в общественных местах, а когда речь идет о значительных личностях современности, право на защиту частной жизни перестает действовать на пороге их жилья. Это решение поддержал Высший Земельный суд Гамбурга, указавший, что даже если постоянное преследование фотографов усложняло повседневную жизнь заявительницы, такое преследование имело место вследствие законного желания информировать широкую общественность.

В последующем Федеральный Верховный суд частично удовлетворил жалобу заявительницы, наложив судебный запрет на дальнейшую публикацию фотографий, на которых заявительница с Венсаном Линдоном сидит в дальнем уголке внутреннего дворика ресторана, на том основании, что эти фотографии нарушили ее право на уважение частной жизни. Федеральный Верховный суд постановил, что «…даже заметные личности имеют право на уважение их частной жизни и что это право не ограничивается их домом, а касается также публикации фотографий. Однако вне дома они не могут полагаться на защиту частной жизни, если не находятся в отдаленном месте, подальше от внимания общественности, где объективно для всех является очевидным, что они хотят остаться в одиночестве, и, будучи уверенными, что находятся далеко от любопытных глаз, ведут себя так, как не стали бы себя вести в общественном месте».

Заявительница обратилась с конституционной жалобой в Федеральный Конституционный Суд Германии, подчеркивая, что все ее фотографии были сделаны не для того, чтобы информировать общество, а чтобы развлекать его. В таких условиях, по ее мнению, право личности контролировать использование ее изображения должно быть защищено.

В принципиально новом прецедентном решении от 15 декабря 1999 года Конституционный Суд Германии частично удовлетворил жалобу заявительницы на том основании, что публикация трех фотографий, на которых заявительница изображена со своими детьми, нарушили ее право на защиту прав личности, которое гарантировано пунктом 1 статьи 2 и пунктом 1 статьи 1 Основного Закона Германии и подкреплено ее правом на защиту семьи, согласно статье 6 Основного Закона Германии.

Однако, Федеральный Конституционный Суд Германии отклонил конституционную жалобу заявительницы в части, которая касалась других фотографий. В своем решении Суд указал:

«…Тот факт, что пресса выполняет функцию формирования общественного мнения, не исключает развлекательные материалы из системы гарантий Основного Закона. Формирование взглядов и развлечения не являются противоположностями. Развлекательные материалы также играют важную роль в формировании взглядов. Иногда они могут даже в большей мере, чем сугубо фактическая информация, приводить к формированию мнения или влиять на них. Более того, в средствах массовой информации наблюдается возрастающая тенденция не различать информацию и развлечения…

…Кроме того, знаменитости олицетворяют те или другие моральные ценности и стиль жизни. Следуя их примеру, многие люди избирают для себя свой стиль жизни. Знаменитости служат ориентирами для принятия или непринятия тех или иных явлений и выступают в качестве положительных и негативных примеров. Именно этим объясняется интерес общественности ко всем взлетам и падениям их жизни…

… С точки зрения конституционного права, не следует подвергать критике тот факт, что Федеральный Верховный суд оценил условия применения пункта 1 части 1 статьи 23 Закона об авторском праве согласно критерию интереса общественности в получении информации, и что он признал на этом основании законными опубликование фотографий, на которых изображена заявительница вне выполнения ею представительных функций в княжестве Монако. Согласно пункту 1 части 1 статьи 23 Закона об авторском праве, на публикацию снимков, которые изображают любой аспект современной истории, не нужно получать согласие соответствующего лица в понимании статьи 22 Закона об авторском праве…

… Если бы право на публикацию изображений людей, которые считаются заметными фигурами современности, было ограничено их официальными функциями, общественный интерес к таким лицам не принимался бы во внимание надлежащим образом и, более того, это содействовало бы выборочному представлению информации, которое лишило бы общественность необходимой возможности сполна судить о деятелях общественно-политической жизни, учитывая ролевые модели и осуществляемый такими лицами влияние…

…Критерий отделенного места учитывает цель общего права на защиту личных прав, которая заключается в том, чтобы предоставить лицу пространство, в том числе вне собственного дома, где лицо не ощущало бы себя предметом постоянного внимания общественности и могло расслабиться и насладиться тишиной и покоем, а также освобождает такое лицо от обязанности вести себя так, как на публике. Этот критерий чрезмерно не ограничивает свободу печати, потому что не накладывает полный запрет на изображение повседневного или частной жизни заметных фигур современности, а позволяет показывать их при появлении на публике. В случае наличия доминирующего интереса общественности в получении информации, свобода печати, согласно прецедентным судебным решениям, может преобладать право над защитой частной жизни…

…Однако конституционные требования не были соблюдены, поскольку обжалованные заявителем решения не учитывали тот факт, что право на защиту прав лица в ситуации, в которой оказалась заявительница, усиливается статьей 6 Основного Закона, которая касается близких отношений таких лиц со своими детьми…

…Из изложенных выше соображений относительно указанных фотографий можно сделать следующие выводы:

Решение Федерального Верховного суда нельзя подвергать критике в контексте конституционного права относительно фотографий заявительницы на рынке, где она совершает покупки в сопровождении своего охранника, и во время обеда со своим спутником в многолюдном ресторане. В этих двух случаях фигурируют открытые для публики места, где бывает большое количество людей. В третьем случае фотографии, отснятые в довольно ограниченном в пространственном смысле месте, где заявительница, однако, была в поле зрения других посетителей. Более того, именно по этой причине Федеральный Верховный суд счел правомерным запретить распространение фотографий, которые изображали заявительницу во внутреннем дворике ресторана и которые были предметом обжалованного судебного решения, но не были предметом конституционной жалобы. Фотографическое изображение заявительницы и ее спутника имеет все признаки уединения. Тот факт, что анализируемые фотографии скорее всего были сделаны издали, доказывает, что заявительница имела законные основания предполагать, что находится вне зрения публики.

Также нельзя подвергать критике обжалованное решение относительно фотографий заявительницы, на которых она изображена одна верхом на лошади или на велосипеде. По мнению Федерального Верховного суда, заявительница находилась не в отделенном, а в общественном месте. Этот вывод не подлежит критике с точки зрения конституционного права. Сама заявительница относит эти фотографии к сфере ее частной жизни только потому, что они свидетельствуют о ее желании побыть в одиночестве. Согласно изложенным выше критериям одно лишь желание заинтересованного лица не имеет никакого отношения к анализируемому случаю.

Однако три фотографии заявительницы с ее детьми нуждаются в новом рассмотрении в свете изложенных выше конституционных норм. Мы не можем исключить возможности того, что просмотр, который необходимо провести в свете соответствующих критериев, приведет к другому результату относительно той или другой или же всех фотографий. Таким образом, решение в этой части должно быть упразднено и передано Федеральному Верховному суду для постановления нового решения…».

14 мая 1997 года заявительница снова обратилась в Земельный суд Гамбурга по судебному запрету повторной публикации издательской компанией «Бурда» второй серии фотографий на том основании, что они нарушили ее право на защиту личных прав. Земельный суд Гамбурга отклонил это заявление, сославшись, в частности, на основания решения Федерального Верховного суда от 19 декабря 1995 года. Высший Земельный суд Гамбурга отклонил жалобу заявительницы по тем же основаниям.

4 апреля 2000 года Федеральный Конституционный Суд Германии, заседая в составе коллегии из трех судей, отказал в принятии конституционной жалобы к рассмотрению. Он сослался, в частности, на решение Федерального Верховного суда от 19 декабря 1995 года и на собственное прецедентное решение от 15 декабря 1999 года.

5 ноября 1997 года заявительница снова обратилась в Земельный суд Гамбурга на судебный запрет повторной публикации издательской компанией «Гайнрих Бауер» третьей серии фотографий. Заявительница представила, кроме всего, данные под присягой свидетельства директора пляжного клуба Монте-Карло о том, что эти купальни являются частным учреждением, доступ к которым возможен при покупке входного билета высокой стоимости и жестко контролируется, а журналисты и фотографы не допускаются, если они не имеют прямого разрешения владельца учреждения. Тот факт, что фотографии были очень размытыми, доказывает, что они были сделаны тайком с расстояния в несколько сотен метров из окна или с крыши соседнего дома.

В решении от 24 апреля 1998 года Земельный суд Гамбурга отклонил жалобу заявительницы, сославшись, в частности, на основания решения Федерального Верховного суда от 19 декабря 1995 года. Суд отметил, что пляжный клуб Монте-Карло нужно считать расположенным под открытым небом плавательным бассейном, который открыт для публики, вопреки тому, что за вход взимается плата и доступ в него ограничен.

Высший Земельный суд Гамбурга отклонил жалобу заявительницы по тем же самым основаниям. В решении от 13 апреля 2000 года Федеральный Конституционный Суд Германии, заседая в составе коллегии из трех судей, отказался принять конституционную жалобу к рассмотрению. Суд постановил, что суды общей юрисдикции надлежащим образом установили, что пляжный клуб Монте-Карло не является отделенным местом и что фотографии заявительницы в купальнике и при падении на землю не могут представлять нарушение ее права на уважение частной жизни.

Обращаясь в Европейский Суд, заявительница утверждала, что решения судов Германии нарушили ее право на уважение частной и семейной жизни, гарантированное статьей 8 Конвенции. Заявительница отметила, что она потратила более десяти лет на безуспешные судебные разбирательства в немецких судах, стараясь защитить свое право на защиту частной жизни. Она утверждала, что как только она выходила из дома, ее сразу же начинали преследовать папарацци, которые каждый день отслеживали каждое ее движение, то ли когда она переходила дорогу, то ли когда забирала детей из школы, делала покупки, гуляла, занималась спортом или отдыхала. По ее мнению, защита частной жизни такого, как она, публичного лица согласно законодательству Германии минимальна, потому что понятие «уединенного места», определенное Федеральным Верховным судом Германии, в этом отношении является весьма узким.

Относительно свободы печати заявительница заметила, что ей известна значительная роль печати в демократическом обществе с точки зрения информирования граждан и формирования общественного мнения, но в ее случае речь шла только о развлекательной прессе, которая хочет удовлетворить вуайеристические склонности читателей и получить огромный доход от публикации совершенно нейтральных фотографий ее повседневной жизни.

В свою очередь, Правительство Германии заявило, что законодательство Германии, принимая во внимание основополагающую роль свободы печати в демократическом обществе, содержит достаточные гарантии предотвращения любых злоупотреблений и обеспечивает эффективную защиту частной жизни даже публичных лиц. По утверждению правительства, в данном деле немецкие суды обеспечили справедливый баланс между правом заявительницы на уважение ее частной жизни, гарантированным статьей 8 Конвенции, и свободой печати, которая гарантируется статьей 10 Конвенции. По мнению государства-ответчика, защита частной жизни публичных лиц современности не требует того, чтобы публикация фотографий без их разрешения ограничивалась изображением таких лиц при выполнении официальных обязанностей. Общественность имеет законное право знать, как это лицо по обыкновению ведет себя на людях.

В конце концов, правительство Германии подчеркнуло, что решение Федерального Верховного суда, который признал незаконной публикацию фотографий заявительницы с актером Венсаном Линдоном во внутреннем дворике ресторана в Реми-де-Прованс, подтвердило, что частная жизнь заявительницы была защищена даже вне ее дома.

Палата Европейского Суда, которая первоначально рассматривала жалобу, напомнила, что понятие частной жизни содержит в себе элементы, которые связаны с персональными данными о лице, например, с его именем[[276]](#footnote-276) и изображением.[[277]](#footnote-277) Кроме того, сфера частной жизни, по мнению Суда, охватывает физическую и психологическую неприкосновенность личности; гарантия, предлагаемая статьей 8 Конвенции, в первую очередь, направлена на обеспечение развития, без внешнего вмешательства, личности каждого человека в ее отношениях с другими людьми.[[278]](#footnote-278)

Палата Суда пришел к выводу, что в данном деле не вызывает сомнений то, что публикация разными немецкими журналами фотографий повседневной жизни заявительницы, одной или с другими людьми, касалась сферы ее частной жизни.

Далее ЕСПЧ отметил, что в принципиально новом прецедентном решении от 15 декабря 1999 года Федеральный Конституционный Суд Германии учел два критерия, предусмотренных в системе права Германии: функциональный и пространственный.

Отметив важную роль прессы в демократическом обществе, Палата Суда указала, что в данном деле распространялись не «идеи», а изображения, которые содержали очень личную и даже интимную «информацию» о лице. Сославшись на свою прецедентную практику, Суд напомнил, что фотографии и статьи в печати содействуют обсуждению вопросов, которые представляют общий интерес.[[279]](#footnote-279)

Суд счел, что в этом деле фотографии заявительницы в разных немецких журналах изображали сцены ее повседневной жизни и касались событий сугубо личного характера. Суд также отметил, что заявительница как член семьи князя Монако не выполняет никаких официальных функций в государстве Монако или от лица государства. Уже исходя из этих соображений, ЕСПЧ сделал вывод, что право общественности на получение информации, включая отдельные аспекты частной жизни публичных лиц, не относится к данному делу.

Палата Суда посчитала, что публикация этих фотографий и статей, единственной целью которых было удовлетворение любопытства определенного круга читателей о подробностях частной жизни заявительницы, не могла считаться взносом в обсуждение вопросов общественного значения.

Напомнив основополагающее значение защиты частной жизни с точки зрения развития личности, Палата Европейского Суда подвергла критике нечеткую границу в немецком праве между заметными фигурами современности и «относительно» публичными лицами. Палата подчеркнула, что критерии, которые легли в основу решений немецких судов, были недостаточными для эффективной защиты частной жизни заявительницы. По мнению Суда, критерий пространственной изоляции, теоретически якобы удачный, на самом деле является весьма размытым и едва ли может быть раньше времени определен причастным лицом.

Учитывая все эти факторы, Палата ЕСПЧ пришла к выводу, что немецкие суды не смогли обеспечить справедливое равновесие между противоположными интересами, нарушив тем самым статью 8 Конвенции.

Любопытно, что спустя почти 8 лет (7 февраля 2012 года) Большая Палата ЕСПЧ вновь рассматривала жалобу этой же заявительницы на публикацию немецкими СМИ новых фотографий. Однако на этот раз она проиграла, так как ЕСПЧ пришел к выводу, что оспариваемые фотографии вносили определенный вклад в обсуждение общественно значимого вопроса.

Таким образом, в деле «Фон Ганновер против Германии» Европейский Суд окончательно закрепил следующий правовой подход: вторжение в частную жизнь известных лиц не нарушает стандарты статьи 8 Конвенции только в тех случаях, когда публикация соответствующих сведений затрагивает публичную проблему и способствует общественной дискуссии. Если же такие публикации представляют собой лишь смакование деталей частной жизни, не отражающих публичный интерес, заинтересованное лицо имеет право на защиту со стороны государства.

**Эванс против Соединенного Королевства**

**(Evans v. United Kingdom)**

**жалоба № 6339/05**

**Постановление вынесено 10 апреля 2007 года**

Дело «Эванс против Соединенного Королевства» стало одним из самых громких и резонансных дел за всю историю ЕСПЧ. В отличие от других известных решений Суда, решение по этому делу вряд ли может затронуть интересы большого числа граждан в силу необычности той жизненной ситуации, в которой оказалась заявительница. Вместе с тем, судьям в процессе разбирательства по жалобе пришлось решать настолько сложные этические вопросы, что вынесенное постановление с полным основанием может считаться шагом в развитии европейской и общемировой модели прав человека.

Первое решение по делу было принято Палатой ЕСПЧ 7 марта 2006 года. Не согласившись с мнением судей, заявительница обратилась с просьбой о пересмотре этого решения Большой Палатой. Эта просьба была удовлетворена, и 22 ноября 2006 г. во Дворце прав человека в Страсбурге состоялись открытые слушания по делу. Большая Палата подтвердила решение Палаты, хотя по наиболее спорным вопросам судьям так и не удалось прийти к общему мнению.

Кратко фактические обстоятельства дела можно описать следующим образом.

В возрасте 28 лет подданная Великобритании Натали Эванс и ее сожитель J. начали совместное лечение в Клинике искусственного оплодотворения Бата (Bath Assisted Conception Clinic). 10 октября 2000 года на консультации заявительница и ее сожитель были уведомлены о том, что в ее яичниках обнаружены медленно развивающиеся злокачественные опухоли. В этой связи им было разъяснено, что единственный возможный для заявительницы способ иметь ребенка – это извлечение яйцеклетки из яичников до их хирургического удаления и последующее экстракорпоральное оплодотворение (ЭКО). В связи с прогрессирующей болезнью у заявительницы было мало времени на принятие решения, так как возможности организма к формированию пригодных для оплодотворения яйцеклеток уменьшались.

Натали Эванс и J. были уведомлены о норме английского Закона об эмбриологии и искусственном оплодотворении (Human Fertilisation and Embryology Act) 1990 года, согласно которой каждый из них может в любой момент отозвать свое согласие до того момента, когда эмбрионы будут помещены в матку заявителя. Заявительница спросила о возможности заморозить ее неоплодотворенные яйцеклетки, однако сотрудники клиники сообщили ей, что подобные операции ими не проводятся, и что это существенно уменьшает шансы на последующее удачное ЭКО. Кроме того, сам J. убедил заявительницу, что он готов стать отцом ее ребенка и она не должна думать о худшем.

В результате в тот же день (10 октября 2000 года) Эванс и J. подписали пакет соответствующих документов, предварительно ознакомившись со следующим текстом:

«NB – не подписывайте этот документ до получения необходимой информации и получения консультации. Вы можете изменить условия этого соглашения в любое время, кроме пунктов, касающихся спермы и эмбрионов, которые уже были применены. Пожалуйста, впишите цифры либо проставьте отметки, как считаете нужным».

J. отметил пункты, согласно которым он соглашался на использование своей спермы для оплодотворения яйцеклеток заявителя in vitro и на использование таким образом полученных эмбрионов для прохождения процедуры совместно с заявителем. В пункте «Хранение» он отметил срок хранения полученных эмбрионов в течение 10 лет и также указал, что оно должно продолжаться в случае его смерти либо потери дееспособности.

12 ноября 2001 года 11 яйцеклеток заявительницы были изъяты и оплодотворены. Было произведено и помещено на хранение шесть эмбрионов. 26 ноября 2001 г. заявитель прошла процедуру удаления яичников. Ей сообщили, что она должна подождать два года, прежде чем начинать имплантацию эмбрионов.

4 июля 2002 года, после серьезного ухудшения отношений с Натали Эванс, J. известил клинику о нежелании иметь с заявительницей общих детей и потребовал уничтожения эмбрионов. В свою очередь, получив соответствующее уведомление от клиники, заявительница обратилась в английские суды с требованием о вынесении приказа в отношении J. восстановить свое согласие на использование и хранение эмбрионов и постановления о том, чтобы он не менял и не мог изменить свое решение от 10 октября 2001 года. Британский суд отдал распоряжение клинике не уничтожать эмбрионы до окончания разбирательства.

1 октября 2003 года судья Уолл отклонил требования Натали Эванс, указав в своем решении, что J. согласился на прохождение процедуры лишь «совместно» с заявительницей, а не на ее продолжение заявительницей в одиночку после разрыва отношений. Иными словами, само решение об ЭКО было принято исключительно исходя из предпосылки, что J. и Эванс не расстанутся. Расставание же пары дает мужчине право воспользоваться нормой закона 1990 года и отозвать свое согласие на дальнейшее использование эмбрионов. В решении суда также говорилось: убеждая заявительницу в своей готовности стать отцом ее детей, J. выразил тогда свои истинные эмоции, но не обязался посвятить им всю свою жизнь. В сфере личных отношений подобные уговоры и проявления нежности происходят постоянно, но они не имеют и не могут иметь постоянных правоустанавливающих последствий.

Вышестоящие судебные инстанции подтвердили это решение, что вынудило Натали Эванс обратиться в ЕСПЧ. В своей жалобе она указывала, что применение английскими судами в ее ситуации Закона 1990 года нарушило сразу три статьи Конвенции: 2 (право на жизнь), 8 (право на уважение личной и семейной жизни) и 14 (право на запрет дискриминации).

Таким образом, перед ЕСПЧ была поставлена очень сложная проблема, суть которой сводилась к непримиримому конфликту между правом заявительницы иметь генетически связанного с ней ребенка, одной стороны, и правом J. не быть генетическим отцом вопреки своему желанию. Особую трудность придавало делу то обстоятельство, что подлежащие уничтожению эмбрионы были последними, которые могли быть получены из яйцеклетки Натали Эванс. Иными словами, продолжение процедуры ЭКО было для нее последним шансом иметь своих детей вообще, а не именно от бывшего сожителя.

Рассматривая дело, ЕСПЧ обратил внимание на то, что действующее законодательство европейских государств о процедуре ЭКО существенно различается. Так, в Бельгии, Финляндии, Исландии, Дании, Франции, Греции, Нидерландах и Швейцарии право любого из доноров отозвать свое согласие в любой момент до имплантации эмбриона женщине подчеркнуто предусмотрено нормативными актами или защищается судебной практикой. Однако в Болгарии, при отсутствии специального соглашения об обратном, женщина может пройти процедуру ЭКО даже несмотря на смерть партнера либо расторжение отношений. В Австрии и Эстонии согласие мужчины может быть отозвано им только до момента оплодотворения, после чего решение о продолжении или прекращении процедуры может принимать только женщина. В Испании право мужчины на аннулирование согласия признается, лишь если мужчина женат и фактически проживает с женщиной. В Германии и Италии ни один из доноров не может в обычном порядке отозвать свое согласие с момента оплодотворения яйцеклетки. Достаточно противоречивой является и рассмотренная ЕСПЧ судебная практика США и Израиля по этому вопросу.

Необходимо отметить, что жалоба заявительницы на нарушение статьи 2 ЕКПЧ (право на жизнь) была признана неприемлемой. ЕСПЧ сослался на свою постоянную прецедентную практику[[280]](#footnote-280), согласно которой момент начала жизни (и, соответственно, начала действия статьи 2) в настоящее время определяется самими государствами-участниками, а английское право недвусмысленно гласит, что эмбрион не обладает независимыми правами или интересами и не имеет права на жизнь.

Наиболее сложным являлся вопрос о предполагаемом нарушении права заявительницы на уважение личной и семейной жизни. Сам факт вмешательства в это право изначально не отрицался английскими властями, однако они последовательно придерживались точки зрения о том, это вмешательство было предусмотрено законом и было необходимо в демократическом обществе. Таким образом, перед ЕСПЧ встала непростая задача: нужно было определить, насколько соответствовал духу и букве статьи 8 ЕКПЧ тот баланс интересов, который был установлен британскими судами.

ЕСПЧ отметил, что в Европе нет межгосударственного консенсуса по вопросу о том, когда согласие на использование в ЭКО генетического материала может быть отозвано. В практике Суда такое отсутствие консенсуса, как правило, означает, что у каждого государства достаточно широкие пределы усмотрения при решении соответствующих проблем. Английский Закон 1990 года недвусмысленно гласил, что каждый из доноров (Натали Эванс и J.) мог отозвать свое согласие на продолжение процедуры ЭКО до момента имплантации эмбриона женщине. Немаловажно, что эта законодательная норма была четко и недвусмысленно сформулирована и доведена до сведения обеих сторон. Следовательно, заявительница с самого начала несла риск столкнуться с такой ситуацией, при которой J. потребует уничтожения эмбрионов.

С другой стороны, заявительница подчеркивала, что норма закона 1990 года (о праве любого донора отозвать свое согласие на использование гаметы до имплантации эмбриона) противоречит международным стандартам прав личности, так как не предусматривает никаких исключений. В частности, ситуация заявительницы характеризовалась не только обычным женским бесплодием, а абсолютной невозможностью в будущем иметь генетически связанных с ней детей. Другой аргумент – это различная роль мужчины и женщины в процедуре ЭКО. С точки зрения заявительницы, женщина гораздо сильнее вовлечена в эту процедуру – как физиологически, так и эмоционально. Следовательно, она должна иметь больше, чем мужчина, прав при решении вопроса о будущем эмбрионов. Достаточно провести аналогию с обычной беременностью, при которой вопрос «быть или не быть ребенку» во всех случаях остается на усмотрение женщины.

Критикуя британское законодательство, Эванс подчеркивала, что ее ситуация является конфликтом двух частных лиц, и в решениях английских судов нельзя усматривать какого-либо публичного интереса. Следовательно, у государства не было настоятельной общественной потребности в таком вмешательстве в ее право иметь ребенка, которое оправдывало бы уничтожение эмбрионов.

Наконец, заявительница приводила такой аргумент: закон позволяет одному из пары по собственному капризу уничтожить эмбрионы, созданные при участии обоих. Получается, что даже домашнее животное больше защищено законом.

Комментируя аргументы заявительницы, британские власти, в целом, воспроизвели главный аргумент своих национальных судов: положения Закона 1990 года закрепляют презумпцию того, что между участниками ЭКО должны существовать реальные отношения, и согласие на эту процедуру не является разовым актом, не допускающим пересмотра. Закон не проводит различия между мужчиной и женщиной: J. точно так же нес риск того, что сама заявительница могла потребовать уничтожения эмбрионов. Запрет на отзыв согласия после имплантации эмбриона в матку женщины не является произвольным: это позволяет максимально приблизить процедуру ЭКО к зачатию ребенка естественным путем. Наконец, все эти соображения имеют также ценность и для публичного порядка, так как все общество заинтересовано в правовой определенности по такому сложному вопросу, как ЭКО.

Большая Палата, рассматривая позиции заявительницы и государства-ответчика, указала на следующие обстоятельства. Во-первых, власти не препятствовали заявительнице стать матерью в социальном, правовом и даже физическом смысле, поскольку ни практика, ни государственное законодательство не запрещают ей усыновить ребенка либо родить ребенка, созданного in vitro из донорских гамет. Во-вторых, интересы Натали Эванс и J. абсолютно непримиримы, поскольку если ей будет позволено сохранить эмбрион, то он будет принужден стать отцом, в то время как отказ или отзыв им своего согласия лишает ее возможности стать генетической матерью. В-третьих, ЕСПЧ согласился с точкой зрения английских властей, что дело не просто затрагивает конфликт двух частных лиц; оспариваемые законодательные нормы также служат ряду общественных интересов, к примеру, принципу приоритета добровольного согласия, а также чистоты и определенности закона.

Важная правовая позиция ЕСПЧ: обеспечивая уважение личной жизни человека, государства имеют не только негативные, но и позитивные обязательства. Это значит, что власти, в принципе, должны вмешиваться даже в частные отношения между разными лицами; и хотя граница такого вмешательства точно не установлена, его целью всегда должен быть справедливый баланс между противостоящими интересами. И если Палата, рассматривавшая дело первой, преимущественно сосредоточилась на вопросе правомерности запрета заявительнице сотрудничать с клиникой без согласия J., то Большая Палата посчитала более важным другой вопрос: обязано ли было государство предпринять какие-либо позитивные меры, чтобы обеспечить право Натали Эванс выносить и родить эмбрионы?

Большая Палата отметила, что на сегодняшний день существует возможность сохранять эмбрионы в замороженном состоянии, что составляет существенную разницу между ЭКО и обычным зачатием в результате сексуального контакта, которая состоит в большом сроке между созданием эмбриона и помещением его в матку, что может иметь большое значение. В этой связи огромное значение имеет тот факт, что Закон 1990 года является результатом предельно тщательного исследования социальных, этических, и правовых аспектов проблем искусственного оплодотворения и эмбрионологии, а также результатом множества консультаций, дебатов и критики. Иными словами, оспариваемая заявительницей норма закона была не произвольной и не абсурдной: она стала итогом сложного общественного консенсуса.

Другой важнейший аргумент заключается в предсказуемости Закона 1990 года. Хотя тяжелое состояние здоровья Натали Эванс вынуждало ее принимать решение быстро и под давлением обстоятельств, она знала, соглашаясь на то, что все ее яйцеклетки оплодотворены спермой Дж., что это единственные яйцеклетки, которыми она располагает, что пройдет время, прежде чем закончится ее лечение от рака и можно будет имплантировать эмбрион, и что согласно закону J. может отозвать свое согласие на имплантацию в любой момент.

Что касается баланса между противостоящими правами в рамках статьи 8 Конвенции сторон ЭКО, то Большая палата, равно как и другие суды, рассматривавшие данное дело, выразила глубокое сочувствие заявителю, которая, прежде всего, хотела получить генетически родного ребенка. Однако с учетом всех обстоятельств дела ЕСПЧ посчитал, что право на уважение решения Эванс стать генетическим родителем не имеет большее значение, нежели право J. не становиться таковым совместно с ней.

Таким образом, в действиях английских властей ЕСПЧ 13 голосами против 4 не усмотрел нарушения статьи 8 Конвенции.

Что касается предполагаемого нарушения статьи 14 (запрет дискриминации) в сочетании со статьей 8, то, по первоначальному мнению заявительницы, ее положение было более уязвимым по сравнению с положением женщин, забеременевших естественным путем. В частности, их решение иметь ребенка никак не зависело от точки зрения биологических отцов, тогда как в случае с ЭКО женщина может рожать только с согласия мужчины.

Однако впоследствии заявительница признала, что предмет жалобы по статье 14 тесно связан с вопросами, возникающими в связи со статьей 8 ЕКПЧ. Соответственно, нет необходимости рассматривать этот вопрос отдельно.

Можно также добавить, что судьи ЕСПЧ Р. Тюрмен, М. Цаца-Николовски, Д. Шпильманн и И. Зиемеле выступили с особым мнением, в котором указали причины своего несогласия с мнением большинства. Они, в частности, подчеркнули, что правильнее было бы рассматривать дело Эванс с точки зрения необходимости вмешательства в ее право на уважение личной жизни, чем с точки зрения позитивных обязанностей государства по обеспечению ее права. Четверо судей сошлись во мнении, что применение Закона 1990 года несоразмерно особым обстоятельствам заявительницы. Из-за своей абсолютной природы закон в настоящем препятствует балансу соперничающих интересов. Фактически, невозможно установить баланс в обстоятельствах, когда решение J. не становиться родителем означает окончательное уничтожение решения заявителя. Разрушение интересов одной из сторон не может быть признано балансом. Яйцеклетки, извлеченные из Эванс для ЭКО, были ее последним шансом на получение генетически родственного ребенка. Ее сожитель прекрасно был об этом осведомлен и уверил, что хочет быть отцом ее ребенка. Без этих уверений заявительница могла бы найти другой способ родить собственного ребенка. К сожалению, в итоговом решении ЕСПЧ не было придано значения этому элементу «уверения», то есть тому, что заявительница действовала, добросовестно положившись на уверения J. Решающий день в этой ситуации – 12 ноября 2001 года: яйцеклетки были оплодотворены и созданы шесть эмбрионов. Таким образом, проблема заключается в особых обстоятельствах, в которых оказалась Натали Эванс и которые английский закон не смог предусмотреть.

**Диксоны против Соединенного Королевства**

**(Dickson v. United Kingdom)**

**жалоба № 44362/04**

**Постановление вынесено 4 декабря 2007 года**

Данное дело затрагивает очень сложный этический вопрос о праве заключенных, приговоренных к длительным срокам лишения свободы, прибегать к процедуре искусственного оплодотворения. После того, как Палата суда четырьмя голосами против трех приняла решение в пользу государства-ответчика, заявители обратились с просьбой о пересмотре дела Большой Палатой. Хотя право иметь детей и поддерживать с ними тесные отношения традиционно рассматривалось Судом в контексте статьи 8 Конвенции, целый ряд необычных обстоятельств данного дела поставил судей перед поиском очень непростого компромисса между различными интересами и соображениями.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявители родились в 1972 и 1958 году, соответственно. Первый заявитель находится в тюрьме, второй заявитель проживает в г. Халл (Hull).

В 1994 году первый заявитель был осужден за убийство и приговорен к пожизненному лишению свободы с минимальным сроком наказания в 15 лет. Самой ранней возможной датой его освобождения из тюремного заключения являлся 2009 год. Детей у него не было.

В 1999 году заочно, через тюремную службу друзей по переписке, он познакомился со второй заявительницей, которая также отбывала наказание в тюрьме. Позднее она была освобождена из заключения. В 2001 году заявители поженились. У второй заявительницы уже было трое детей от предыдущих отношений.

Поскольку заявители хотели иметь ребенка, в октябре 2001 года они подали ходатайство о получении разрешения на проведение процедуры искусственного оплодотворения. Они ссылались на длительность своих отношений и на тот факт, что, учитывая самый ранний возможный срок освобождения первого заявителя из тюремного заключения и возраст второй заявительницы, их шансы на то, что они смогут иметь общего ребенка, не прибегая к процедуре искусственного оплодотворения, были невелики.

Письмом от 28 мая 2003 года министр внутренних дел (Secretary of State) отказал в удовлетворении их ходатайства. Помимо общих принципов, которыми руководствуются власти при рассмотрении таких обращений, министр указал на причины своего решения:

«…На момент Вашего максимально раннего освобождения вашей жене будет 51 год, и, соответственно, вероятность того, что она сможет зачать ребенка естественным путем, невелика. В материалах дела отмечено, что у Л. Диксон уже есть трое детей от предыдущих отношений…

… Министр признает Ваши чувства и обязательства по отношению друг к другу. Однако он отмечает, что Ваши отношения формировались в то время, когда Вы находились в тюрьме, и поэтому их следует еще проверить в нормальных условиях повседневной жизни. Невозможно дать обоснованную и объективную оценку тому, сохранятся ли Ваши отношения после освобождения из тюремного заключения. Кроме того, министр озабочен тем, что для обеспечения независимого материального благополучия любого ребенка, который может быть зачат, предположительно отсутствуют достаточные средства…

… Также предметом особой обеспокоенности остается тот факт, что любой ребенок, который может быть зачат, в течение важного отрезка своей жизни будет расти без отца…

… Хотя и признавая положительные результаты, которых Вы достигли в исправлении своего преступного поведения… министр, тем не менее, отмечает чрезвычайно жестокие обстоятельства совершенного Вами преступления, за которое Вы были приговорены к пожизненному лишению свободы…».

Попытки заявителей добиться судебного пересмотра этого решения министра оказались безуспешными, так как судебные инстанции ссылались на существовавшую в Великобритании практику и обоснованность изложенных министром соображений.

19 декабря 2006 года первый заявитель был переведен в открытую тюрьму в качестве заключенного категории «D». В принципе, сохраняя свой статус в качестве заключенного категории «D», через шесть месяцев он мог ходатайствовать об отпуске домой без сопровождения.

Обращаясь в европейский Суд, заявители жаловались на отказ в предоставлении им возможности воспользоваться процедурой искусственного оплодотворения, утверждая, что этот отказ нарушил их право на уважение личной и семейной жизни, гарантированное статьей 8 Конвенции.

Рассматривавшая это дело Палата Суда подтвердила тот факт, что после осуждения лица сохраняют все гарантированные Конвенцией права, за исключением права на свободу. Однако она пришла к выводу, что любое наказание в виде тюремного заключения оказывает некоторое влияние на обычные привилегии свободы и неизбежно влечет за собой ограничения и контроль в отношении осуществления закрепленных Конвенцией прав. Суд счел, что позитивные обязанности государства в контексте статьи 8 не заходят так далеко, чтобы гарантировать заключенным в аналогичной ситуации процедуру искусственного оплодотворения. Палата приняла во внимание трудную ситуацию, в которой оказались заявители, однако отметила, что министр внутренних дел надлежащим образом рассмотрел обстоятельства их дела, что после этого его решение было детально изучено судами, которые пришли к такому же выводу.

Оспаривая решение палаты ЕСПЧ, заявители утверждали, что, будучи чрезвычайно субъективным мнением, отказ в процедуре искусственного оплодотворения логически не вытекал из тюремного заключения, поскольку просто не было ни препятствий, связанных с вопросами безопасности, ни иных физических или финансовых препятствий.

Заявители утверждали, что карательная цель наказания, фактически предполагающая, что основные права заключенных являлись, скорее, исключением, чем нормой, была несовместима с положениями Конвенции. Наказание в виде лишения свободы автоматически лишало только права на свободу. Государство должно обосновывать ограничение любого иного права.

Заявители также утверждали, что социальные факторы (интересы будущего ребенка и общества), на которые ссылались власти, не охвачены пунктом 2 статьи 8 Конвенции. Понятие более широких интересов общества было неясным, недостаточно определенным, и, в любом случае, отсутствовали доказательства того, что предоставление запрашиваемой процедуры подорвет доверие общества к пенитенциарной системе. Предположение, согласно которому для удовлетворения ходатайства о процедуре искусственного оплодотворения учитывались наилучшие интересы ребенка, являлось оскорбительным, ненадлежащим, патерналистским и неубедительным.

Заявители подчеркнули, что отказ в проведении процедуры искусственного оплодотворения лишил бы их права создать семью (с учетом вынесенного первому заявителю приговора и назначенного ему наказания и возраста второй заявительницы). Они возражали против заключения министра внутренних дел о недостаточности финансовых средств для воспитания будущего ребенка: заявительница не зависела финансово от государственных пособий (она имела в собственности недвижимое имущество стоимостью в 200000 фунтов стерлингов, проходила курс консультирования и, получив квалификацию, смогла бы получать заработную плату 30 фунтов стерлингов в час). Заявители считали несправедливым утверждение, что они еще не проверили свои отношения: прочность любых отношений (между заключенными или нет) была неопределенной.

Наконец, заявители утверждали, что, даже если политика властей и была применима по отношению к первому заявителю, однако то же самое нельзя сказать о второй заявительнице, которая не находилась в тюремном заключении – вопрос, на который апелляционный суд, власти Соединенного Королевства и Палата не смогли ответить.

В свою очередь, британские власти ссылались на решение Палаты, согласно которому лишение свободы неизбежно влечет за собой некоторое ограничение прав личности. По мнению государства-ответчика, постановление Палаты соответствовало прецедентному праву Европейского Суда.[[281]](#footnote-281) Кроме того, власти утверждали, что их политика была достаточно гибкой и позволяла каждый раз принимать верное решение исходя из обстоятельств дела. Статистика показывала, что с начала 1996 года было подано 28 ходатайств о получении разрешения на проведение процедуры искусственного оплодотворения, и 15 из них было удовлетворено.

Власти Соединенного Королевства отметили, что в основе их политики лежат три принципа: утрата возможности иметь детей являлась неотъемлемой частью лишения свободы и обычным последствием тюремного заключения; доверие общества к пенитенциарной системе будет подорвано, если такие элементы наказания, как кара и предупреждение совершения нового преступления, не будут реализованы вследствие разрешения заключенным иметь детей (в этом последнем контексте важными являлись характер и тяжесть преступления); и неизбежное отсутствие одного из родителей, в том числе финансовая и иная помощь этого родителя, в течение длительного периода времени имело бы негативные последствия для ребенка и всего общества в целом.

Следовательно, исходной точкой было то, что проведение процедуры искусственного оплодотворения разрешается только при наличии исключительных обстоятельств, которых не было в случае заявителей.

Перед тем, как оценивать аргументы сторон, Европейский Суд подчеркнул, что статья 8 Конвенции применима к жалобам заявителей. Отказ в процедуре искусственного оплодотворения касался их частной и семейной жизни, понятия которых включают право на уважение их решения стать генетическими родителями.[[282]](#footnote-282)

Напоминая сторонам общие принципы толкования статьи 8 в сходных делах, ЕСПЧ указал, что заключенные сохраняют практически все предусмотренные Конвенцией права, включая право на уважение семейной жизни.[[283]](#footnote-283) Любые ограничения прав заключенных должны быть обоснованными, даже несмотря на то, что такое обоснование может быть продиктовано соображениями безопасности, в частности интересами предупреждения совершения преступления и нарушений общественного порядка, которые неизбежно следуют из обстоятельств наказания в виде лишения свободы.

Как отметил Европейский Суд, ключевым вопросом в данном деле было соотношение конкурирующих интересов общества и заявителей. Национальные власти признали, что процедура искусственного оплодотворения оставалась единственной реальной надеждой для заявителей иметь общего ребенка с учетом возраста второй заявительницы и даты освобождения из тюремного заключения первого заявителя. Европейский суд счел очевидным тот факт, что данный вопрос являлся жизненно важным для заявителей.

Власти Соединенного Королевства представили три основания своего решения:

-утрата возможности иметь детей являлась неизбежным и необходимым последствием наказания в виде лишения свободы;

-доверие общества к пенитенциарной системе будет подорвано, если карательный элемент наказания и элемент предупреждения совершения нового преступления не будут реализованы вследствие разрешения заключенным, признанным виновными в совершении тяжких преступлений, иметь детей;

-отсутствие одного из родителей в течение длительного периода могло негативно повлиять на интересы ребенка и всего общества в целом

При этом британские власти подчеркивали, что среди европейских государств не было единства в решении данного вопроса, что подразумевало широкие пределы свободы усмотрения для властей.

Вынося окончательное решение по делу, Европейский Суд выразил мнение, что используемая в Великобритании доктрина «исключительных обстоятельств» возлагает на заключенных, ходатайствующих о процедуре искусственного оплодотворения, чрезмерно высокое бремя, так как именно им всякий раз необходимо было доказать наличие таких обстоятельств. В такой ситуации объективное сопоставление конкурирующих интересов заявителей и общества было, на взгляд Суда, объективно невозможно. По сути, британским судам и не нужно было делать такое сопоставление: их задачей являлось установление факта исключительных обстоятельств.

ЕСПЧ также обратил внимание на то, что затронутая в деле проблема никогда не была в Великобритании предметом парламентского контроля, так как регулировалась исключительно актами исполнительной власти.

Таким образом, Европейский суд пришел к выводу, что отсутствие такой оценки по вопросу, имеющему для заявителей большое значение, следует считать выходящим за рамки допустимой свободы усмотрения, поскольку справедливый баланс между конкурирующими личными интересами отдельного лица и интересами общества не был соблюден. Соответственно, Европейский суд счел, что имело место нарушение статьи 8 Конвенции.

Пятеро судей Европейского Суда выступили с особым мнением, в котором указали, что когда национальные власти предоставляют надлежащие правовые основания, когда правовые ограничения преследуют законную цель и когда предпринимаются попытки сбалансировать различные интересы, свобода усмотрения государств должна признаваться. По мнению судей, британские суды действительно обеспечили баланс различных интересов. Кроме того, пятерка судей обратила внимание на парадоксальный вывод большинства, согласно которому из статьи 8 не вытекает обязанность государства предоставлять заключенным свидания с супругами, но вытекает обязанность разрешать им прибегать к искусственному оплодотворению.

Из дела «Диксоны против Соединенного Королевства» можно сделать очень важный общий вывод. Великобритания проиграла дело не потому, что запретила заявителям использовать процедуру искусственного оплодотворения. Основным мотивом Суда было отсутствие в Великобритании адекватной системы взвешивания конкурирующих интересов, которая заведомо ставила заявителей в сложное и неопределенное положение. Очевидно, эта правовая позиция может быть применена, с известными оговорками, практически к любому спору об уважении частной и семейной жизни.

**Раздел 9. Свобода мысли, совести и религии**

Свобода мысли, совести и религии гарантируется статьей 9 Конвенции, которая гласит:

1. Каждый имеет право на свободу мысли, совести и религии; это право включает свободу менять свою религию или убеждения и свободу исповедовать свою религию или убеждения как индивидуально, так и совместно с другими лицами, публичным или частным порядком, в богослужении, учении и отправлении религиозных и ритуальных обрядов.

2. Свобода исповедовать свою религию или свои убеждения подлежит лишь таким ограничениям, которые установлены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах общественного спокойствия, охраны общественного порядка, здоровья и нравственности, или для защиты прав и свобод других лиц.

Как неоднократно подчеркивал в своей прецедентной практике Европейский Суд, статья 9 Конвенции представляет собой основу плюрализма и толерантности – двух базовых ценностей современного демократического общества. В этом смысле гарантируемые этой статьей права представляют ценность не только для верующих, но и для атеистов, скептиков, агностиков и равнодушных к религии людей. Провозглашая права, которые, по выражению Суда, относятся к «глубине души», статья 9 тесно связана со статьей 8 Конвенции (представляя собой, в некоторых случаях, ее lex specialis), статьей 10 и статьей 2 Протокола № 1 к Конвенции.

В подавляющем большинстве случаев вопрос о соблюдении государствами своих обязательств по статье 9 возникает в религиозном аспекте. Анализ пункта 1 данной статьи показывает, что в ней гарантируются три права: свобода придерживаться своей религии и убеждений, свобода менять религию и убеждения и свобода исповедовать их. При этом конструкция данной статьи имеет специфику: пункт 2 предусматривает ограничение только свободы исповедовать свою религию или убеждения. Что же касается свободы придерживаться религии и убеждений и менять их, то она является абсолютной.

С другой стороны, Европейский Суд придерживается той точки зрения, что не все действия, инспирированные религиозными или иными убеждениями, находятся под защитой статьи 9 Конвенции. Это соображение прямо вытекает из необходимости установления разумного баланса противоположных интересов, идея которого пронизывает всю Конвенцию.

В прецедентном праве Суда из права менять религиозные взгляды логически выведено право проповедовать те или иные религиозные учения (прозелитизм). Вместе с тем, такой прозелитизм должен быть добросовестным, без использования каких-либо отношений зависимости или обещания финансовых преимуществ.

Кроме того, толкование статьи 9 включает в сферу ее применения право критиковать те или иные религиозные взгляды. В тех случаях, когда в обществе имеет место религиозный раскол, государство пользуется более широкими пределами усмотрения, чтобы обеспечивать социальное спокойствие и стабильность. Вместе с тем, перечень оснований для ограничения свободы исповедования религии (пункт 2 статьи 9) является самым узким по сравнению с другими статьями Конвенции, имеющими сходную структуру.

В случае раскола внутри какой-либо конфессии государство должно воздерживаться от прямого вмешательства, особенно если его следствием становится устранение плюрализма. Кроме того, государство должно, в принципе, воздерживаться от оценки легитимности религиозных учений, проверяя только их формальное соответствие конституционным требованиям.

**Питкевич против Российской Федерации**

**(Pitkevich v. Russia)**

**жалоба № 47936/99**

**Решение вынесено 8 февраля 2001 года**

Данное дело затрагивает вопрос о возможности ограничения государством права проповедовать религиозные взгляды в тех случаях, когда в силу особого служебного положения лица от него требуется абсолютная религиозная нейтральность при исполнении своих должностных обязанностей. Вынося решение по вопросу о приемлемости жалобы, Европейский Суд подтвердил ряд своих важных правовых позиций, связанных с толкованием статьи 9 Конвенции. В частности, в решении вновь нашел отражение тезис о том, что не любые действия, инспирированные религиозными взглядами, допустимы.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. С 1987 года заявительница работала судьей районного суда г. Ноябрьска Ямало-Ненецкого автономного округа Российской Федерации. С этого же времени она была членом церкви «Живая Вера», входящей в состав Союза христиан веры евангельской – пятидесятников России.

В феврале-марте 1997 года заявительница участвовала в выборах на пост мэра г. Ноябрьска. Питкевич Г.Н. утверждала, что один из ее оппонентов по избирательной кампании, ставший впоследствии мэром города, неоднократно подвергал критике в средствах массовой информации ее кандидатуру, называя заявительницу «сектанткой, стремящейся к власти», а при упоминании ее церкви употреблял термин «тоталитарная секта».

9 сентября 1997 года только что избранный мэр направил председателю районного суда г. Ноябрьска письмо с требованием отстранить Питкевич Г.Н. от должности судьи по причине того, что она «сектантка». Ряд частных лиц обратились в суд с жалобами на ненадлежащее выполнение Питкевич Г.Н. полномочий судьи.

9 декабря 1997 года совет судей Ямало-Ненецкого автономного округа, местная ассоциация судей рассмотрели вопрос о злоупотреблении Питкевич Г.Н. судебными полномочиями. Совет назначил дисциплинарное производство в отношении заявительницы, предоставив квалификационной коллегии судей Ямало-Ненецкого автономного округа право решения вопроса относительно отстранения Питкевич Г.Н. от должности судьи.

С 3 по 6 февраля 1998 года квалификационная коллегия судей проводила слушания по данному делу. Коллегия опросила заявительницу и нескольких свидетелей, в том числе должностных лиц Ноябрьского городского совета и районного суда г. Ноябрьска, свидетельствовавших против Питкевич Г.Н. Коллегией были тщательно изучены письменные показания 41 человека, в число которых входили частные лица, обжаловавшие действия Питкевич Г.Н. в ходе судебного рассмотрения их дел. По утверждению заявительницы, ей было отказано в вызове свидетелей с ее стороны.

6 февраля 1998 года квалификационная коллегия судей освободила заявителя от должности и лишила ее третьего квалификационного класса судьи по причине того, что заявительница «нанесла существенный ущерб репутации судьи и умалила авторитет данной профессии». Коллегия также установила нарушения заявителем Конституции Российской Федерации, Закона Российской Федерации «О свободе совести и о религиозных объединениях» и Кодекса чести судьи Российской Федерации. Наряду с этим коллегия пришла к выводу о том, что заявительница злоупотребляла своим должностным положением для осуществления религиозной деятельности в интересах церкви, в том числе посредством вовлечения в деятельность церкви нескольких должностных лиц районного суда г. Ноябрьска, а также третьих лиц (например, сторон в процессах, по которым Питкевич Г.Н. была назначена судьей). Кроме того, было установлено, что заявительница безуспешно пыталась приобщить к деятельности церкви целый ряд других лиц, что она публично молилась в ходе судебных слушаний и обещала сторонам в ряде судебных процессов благоприятный исход дела в случае их вступления в члены церкви. Квалификационная коллегия судей отметила, что подобная деятельность заявителя повлекла за собой многочисленные отводы и жалобы в отношении ее.

Коллегия наряду с этим подтвердила право свободного выбора религии заявительницей и то, что ее церковь представляла собой законную организацию, должным образом зарегистрированную органами местного самоуправления. Тем не менее коллегия пришла к выводу о том, что церковь являет собой «секту, прикрывающуюся ярлыком христианской церкви, но на самом деле таковой не являющуюся».

Заявительница подала жалобу в Высшую квалификационную коллегию судей Российской Федерации, в которой, в частности, заявила о том, что никогда не злоупотребляла своим должностным положением в интересах Церкви и в целях ее пропаганды. 21 мая 1998 года Высшая квалификационная коллегия судей в составе 23 судей рассмотрела жалобу в присутствии заявительницы.

В ходе слушания в коллегии заявитель не отрицала факт обсуждения нравственного поведения сторон применительно к различным семейным правам в ряде судебных процессов. Высшая квалификационная коллегия судей Российской Федерации отклонила жалобу Питкевич Г.Н., признав правильность ранее вынесенного Решения по ее делу.

Заявительница подала жалобу в Верховный суд Российской Федерации. Рассмотрев жалобу в отсутствие заявительницы, Верховный суд отклонил жалобу Питкевич Г.Н., так как признал, что она занималась пропагандой церкви и религиозным устрашением сторон в процессах, по которым была назначена судьей. Верховный суд пришел к выводу о том, что подобное поведение ставило под сомнение беспристрастность и независимость суда.

Питкевич Г.Н. заявляла, что слушание в Верховном суде было изначально намечено на 11 августа 1998 года. Ввиду того, что уведомление о переносе судебного слушания ей не направлялось, заявительница приехала 11 августа 1998 года и узнала о том, что слушание по ее делу было проведено 7 августа 1998 года.

В свою очередь, власти государства-ответчика указывали на то, что слушание в Верховном суде по делу Питкевич Г.Н. было проведено в намеченный день – 11 августа 1998 года.

В Решении Верховного суда была проставлена дата слушания – 7 августа 1998 года. Однако в меморандуме российских властей отмечалось, что в Решении Верховного суда Российской Федерации была допущена очевидная опечатка даты слушания (7 августа 1998 года), которая впоследствии была исправлена.

Обращаясь в ЕСПЧ, заявительница утверждала, что действия российских властей нарушили ее права, гарантированные статьями 6, 9, 10 и 14 Конвенции. В частности, нарушение статьи 9 Конвенции заключалось в необоснованном и дискриминационном вмешательстве в ее право на свободу религии. Питкевич утверждала, что судебные органы не смогли провести различие между разрешенным законом использованием в демократическом обществе ее права на религиозные убеждения и ненадлежащим использованием ее должностного положения в целях пропаганды церкви, как это было истолковано судебными органами.

Российские власти возражали против этой точки зрения. Они указывали, что заявительнице не запрещалось свободно исповедовать религию, будучи членом ее церкви. Власти ссылались на установленные ими факты, которые не были опровергнуты заявительницей. Наряду с этим в Питкевич Г.Н. признала некоторые факты, установленные национальными властями, например ее критику нравственности некоторых сторон в судебных процессах, по которым заявительница была назначена судьей. Этот факт, по мнению Российской Федерации, подтверждает, что заявительница превысила функции судьи и злоупотребила свободой, гарантированной законодательством Российской Федерации и Конвенцией.

Российская Федерация подчеркивала, что лишение заявителя полномочий судьи было произведено на основании многочисленных заявлений третьих лиц (а не по инициативе властей), жаловавшихся на практику отложения рассмотрения дел заявителем и на ее пристрастность. Лишение Питкевич Г.Н. полномочий судьи было необходимо в целях защиты прав третьих лиц. В соответствии с позицией государства-ответчика, подобное отстранение заявительницы от должности судьи соответствовало положениям законодательства Российской Федерации и Конвенции, преследовало публичный интерес, а именно: защиту прав и свобод других лиц и сохранение авторитета и беспристрастности правосудия.

Заявительница утверждала, что властями Российской Федерации были неправильно установлены фактические обстоятельства ее дела, в том числе это касается того, что свидетельские показания против нее ряда государственных служащих и третьих лиц давались не под присягой и были ненадежными. Заявительница также заявляла, что никогда не злоупотребляла служебным положением при выражении своего мнения и законно применяла свои религиозные и моральные принципы при рассмотрении дел, по которым она была назначена судьей. Питкевич Г.Н. заявляла, что каждый судья имеет философские и религиозные убеждения. Она осознанно и преднамеренно ссылалась на религиозную нравственность, дабы содействовать тяжущимся сторонам, но никогда никому не навязывала своих взглядов и, таким образом, не злоупотребляла своим служебным положением. Более того, ею не были нарушены требования закона во время избирательной кампании по выборам мэра. Однако она была несправедливо лишена полномочий судьи за религиозные и политические взгляды.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд отметил, что что никакое положение законодательства, равно как и действие должностных лиц, не лишали заявительницу права участвовать в деятельности церкви ни во время работы заявителя судьей, ни после лишения ее полномочий судьи.

Тем не менее Европейский суд указал, что Питкевич Г.Н. была отстранена от должности за деятельность, осуществляемую ею во время отправления функций судьи и связанную с выражением ее религиозных взглядов. В связи с этим Европейский суд счел, что имело место вмешательство в права заявительницы на свободу религии и выражения своего мнения, предусмотренные ст. 9 и 10 Конвенции.

Европейский Суд не нашел нужным рассматривать жалобу отдельно в контексте этих двух статей, так как ход его рассуждений был в равной степени применим к обеим.

Суд указал, что лишение заявительницы полномочий судьи, бесспорно, было осуществлено в соответствии с законодательством Российской Федерации, а именно: со ст. 14 Конституции Российской Федерации, ст. 3 и 14 Закона Российской Федерации «О статусе судей в Российской Федерации». Иными словами, вмешательство было предписано законом, как того требует статья 9 Конвенции.

Европейский Суд согласился с мнением государства-ответчика о том, что вмешательство преследовало законные цели. Суд посчитал, что законодательство Российской Федерации по данному вопросу накладывало определенные обязательства на судей как гарантов верховенства закона и предусматривало прекращение полномочий судьи в случае его несоответствия выдвигаемым требованиям в целях защиты прав других лиц и обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия. Из этого следует, что лишение заявительницы полномочий судьи преследовало законную цель по смыслу п. 2 ст. 9 Конвенции.

Оценивая необходимость такого вмешательства в демократическом обществе (принцип пропорциональности), Суд сослался на свою прецедентную практику, согласно которой государственные служащие как физические лица пользуются всеми правами, гарантированными Конвенцией, хотя государство вправе налагать на них в силу их статуса обязанность благоразумного поведения. Поэтому в подобных делах ЕСПЧ должен определить, был ли соблюден баланс между правом физического лица на свободу религии и законным интересом демократического государства при обеспечении надлежащего функционирования государственной службы.

Учитывая особое место, принадлежащее судебным органам среди государственных органов в демократическом обществе, Европейский Суд подчеркнул, что это особенно прослеживается в деле об ограничении свободы судьи выражать свое мнение и исповедовать религиозные взгляды применительно к осуществлению им своих должностных функций, хотя судьи и не входят в состав обычной гражданской службы.

Суд отметил, что заявительница признавала, что она «осознанно и преднамеренно ссылалась на религиозную нравственность, дабы содействовать тяжущимся сторонам в процессах, по которым она была назначена судьей». Европейский Суд счел, что высказывание судьей мнения по вопросу нравственности стороны в судебном разбирательстве может свидетельствовать о пристрастности судьи, если только такое мнение не было необходимо для разрешения дела и обоснования выносимого судебного решения.

Относительно оспаривания заявительницей фактов, установленных внутригосударственными органами, Европейский Суд напомнил, что его задача заключается не в подмене собой национальных органов при установлении фактов, а в проверке принятых ими решений в свете всего дела. ЕСПЧ отметил, что дело заявительницы рассматривалось в ее присутствии в двух инстанциях. Верховный суд Российской Федерации оставил решения квалификационных коллегий судей без изменения. Из дела не усматривалось оснований, исходя из которых можно было бы утверждать, что внутригосударственные органы не были достаточно компетентными или добросовестными при установлении фактов.

По итогам изучения многочисленных свидетельских показаний и жалоб, поданных против заявительницы различными должностными и частными лицами, было установлено, что она вовлекла в деятельность церкви нескольких сотрудников суда и третьих лиц; безуспешно вовлекала в деятельность церкви ряд других лиц; молилась во время судебных слушаний; обещала некоторым сторонам в процессах, находившихся в ее производстве, благоприятный исход дела в случае их вступления в члены церкви; критиковала нравственное воспитание некоторых сторон в судебных процессах по вопросам семейных прав и что такое поведение и поступки заявителя приводили к отложению рассмотрения дел и к ряду отводов, заявленных в ее адрес.

Европейский Суд посчитал, что Питкевич Г.Н. была лишена полномочий судьи за специфическую деятельность, которая была признана несовместимой с требованиями, выдвигаемыми к судье. Факты принадлежности заявителя к церкви и наличия у нее религиозных взглядов не послужили основанием для лишения ее полномочий судьи.

Как отметил Суд, заявительнице не препятствовали участвовать в избирательной кампании в качестве кандидата на пост мэра, посредством чего она могла выражать свои политические взгляды. Факт оспаривания мэром и некоторыми должностными лицами органов местного самоуправления верности Питкевич Г.Н. правосудию во время рассмотрения ее дела квалификационными коллегиями не означал, что имело место вмешательство в право заявителя на свободу мысли, совести и религии.

Европейский Суд отметил, что данное дело отличалось от дела «Фогт против Германии»[[284]](#footnote-284), по которому ЕСПЧ признал наличие нарушения Конвенции, потому что гражданский служащий был уволен только на основании его принадлежности к коммунистической партии, без рассмотрения вопроса о том, как ею в действительности выполнялись обязанности учителя.

В данном же деле нарушение Питкевич Г.Н. предусмотренных законом обязанностей судьи, в частности деятельность, осуществляемая ею во время исполнения функций судьи, было четко указано. Факты, приведенные властями Российской Федерации как оправдание лишения заявителя полномочий судьи, относились исключительно к ее официальной деятельности и не касались выражения ее мнения в частной жизни. Таким образом, установленные факты были уместными при разрешении вопроса о соответствии заявителя должности судьи.

На основании приведенных фактов был сделан вывод о том, что заявитель запугивала стороны в судебных процессах, ставила интересы Церкви выше государственных интересов защиты правосудия. В результате беспристрастность заявителя была поставлена под вопрос, и был ослаблен авторитет правосудия. В этих условиях Европейский Суд нашел, что основания, приведенные властями Российской Федерации, были достаточными для вмешательства в право заявителя, предусмотренное ст. 9 Конвенции.

Таким образом, Суд сделал вывод о том, что лишение заявительницы полномочий судьи было пропорционально преследуемым законным целям. В силу этого данная часть жалобы была признана явно необоснованной по смыслу пункта 3 статьи 35 Конвенции.

Из данного решения можно сделать вывод о том, что Европейский Суд поддерживает усилия государств по защите публичных функций от такого исповедования убеждений (включая религиозные), которое несовместимо с должностными обязанностями. Соответственно, сфера действия статьи 9 Конвенции в значительной степени определяется статусом того лица, которое пользуется предоставляемыми этой статьей гарантиями.

**Лейла Сахин против Турции**

**(Leyla Sahin v. Turkey)**

**жалоба № 44774/98**

**Постановление вынесено 10 ноября 2005 года**

Данное дело, которое дошло до Большой Палаты Европейского Суда, стало одним из наиболее значимых в довольно обширной практике Суда, связанной с выполнением требований, предписываемых человеку его религиозными убеждениями. В деле в очередной раз был затронут вопрос ношения мусульманской одежды в государственных учреждениях. В связи с тем, что эта проблема становится все более актуальной для многих европейских государств, Постановление Суда по данному делу может стать важным ориентиром для выработки соответствующей законодательной и административной практики.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявительница воспитывалась в традиционной мусульманской семье и считала своим религиозным долгом ношение исламского хиджаба. В августе 1997 года, в возрасте 24 лет, она перевелась с 5-го курса факультета медицины Университета г. Бурса на факультет медицины Стамбульского университета. Она утверждала, что носила исламский хиджаб в течение четырех лет изучения медицины в Университете г. Бурса и продолжала носить его до февраля 1998 года.

23 февраля 1998 года проректор Стамбульского университета подписал циркуляр, в котором, в части, относящейся к делу, говорилось следующее:

«На основании Конституции, законов и подзаконных актов, в соответствии с судебной практикой Государственного Совета и Европейской комиссии по правам человека и решениями административных советов университета студенты с «покрытыми головами» (которые носят исламский хиджаб) и студенты (в том числе иностранные) с бородами не должны допускаться на лекции, курсы и консультации…».

12 марта 1998 года в соответствии с этим циркуляром заявительницу не допустили на письменный экзамен по онкологии, так как она была в исламском хиджабе. 20 марта секретариат кафедры ортопедической травматологии отказался записывать ее на курсы, так как она носила хиджаб. 16 апреля ее не допустили на лекцию по неврологии, а 10 июня – на письменный экзамен по здравоохранению, по тем же причинам.

29 июля 1998 года заявительница подала ходатайство об отмене циркуляра от 23 февраля 1998 года. Она утверждала, что циркуляр и его применение нарушали ее права, гарантированные статьями 8, 9 и 14 Конвенции и статьей 2 Протокола № 1 к Конвенции, так как он не имел под собой законодательной основы, а проректор не имел распорядительных полномочий в данной сфере.

Административный суд г. Стамбула отклонил ее ходатайство, отметив, что в соответствии с Законом о высшем образовании проректор университета в качестве исполнительного органа университета имеет право определять форму одежды студентов в целях поддержания порядка. Ссылаясь на судебную практику, Административный суд постановил, что ни рассматриваемые правовые акты, ни меры, принятые в отношении заявительницы, не могли быть признаны незаконными.

19 апреля 2001 года Государственный Совет отклонил апелляцию заявительницы по вопросам права.

26 мая 1998 года декан факультета медицины, учитывая тот факт, что заявительница своими действиями показала, что она намеревалась продолжать носить хиджаб при посещении лекций и консультаций, объявил ей предупреждение.

15 февраля 1999 года возле деканата факультета медицины было проведено несанкционированное собрание протестующих против правил о форме одежды, в котором участвовала и заявительница. За это декан на один семестр приостановил ее обучение в университете.

После вступления в силу Закона № 4584 от 28 июня 2000 года (который позволял студентам получить амнистию в отношении наказаний, назначенных за дисциплинарные проступки, и допускал отмену ограничений в правах) заявительница получила амнистию, освободившую ее от всех назначенных наказаний и последовавших за ними ограничений в правах.

16 сентября 1999 года заявитель завершила свое обучение в Турции и поступила в Венский университет, где она продолжила свое университетское образование.

В своей жалобе в ЕСПЧ заявительница, ссылаясь на статью 9 Конвенции, утверждала, что запрет на ношение исламского хиджаба в высших учебных заведениях являлся необоснованным вмешательством в ее право на свободу религии, в частности, ее право исповедовать свою религию.

В своем первом решении[[285]](#footnote-285) по данному делу Европейский Суд постановил, что инструкции, принятые в Стамбульском университете, ограничившие право на ношение исламского хиджаба, и меры, принятые в соответствии с этими инструкциями, являлись вмешательством в право исповедовать религию. Далее Палата установила, что данное вмешательство было предписано законом и преследовало одну из законных целей, изложенных в пункте 2 статьи 9 Конвенции. Оно было в принципе обоснованным и соразмерным преследуемым целям и поэтому могло рассматриваться как необходимое в демократическом обществе.

Следуя традиционному для статей 8-11 Конвенции дел алгоритму, Большая Палата Суда должна была рассмотреть, имело ли место вмешательство в право заявительницы, гарантированное статьей 9 Конвенции, и если да, то было ли вмешательство предусмотрено законом, преследовало ли оно законную цель и было ли оно необходимым в демократическом обществе.

Относительно вопроса о вмешательстве Большая палата поддержала следующие выводы Палаты:

«…Заявительница утверждала, что, нося хиджаб, она выполняла религиозное правило и тем самым выражала свое желание строго соблюдать обязанности, налагаемые исламской верой. Соответственно, ее решение носить хиджаб может рассматриваться как мотивированное или вдохновленное религией или верой… Европейский суд предположил, что рассматриваемые инструкции, которые ограничили по месту и способу реализации право на ношение исламского хиджаба в университетах, являлись вмешательством в право заявителя исповедовать свою религию».

Что касается второго вопроса (было ли вмешательство предусмотрено законом»), то заявительница утверждала, что ни когда она поступила в высшее учебное заведение в 1993 году, ни позднее не было писанного права, запрещавшего студентам ношение исламского хиджаба в университете. Первым актом, ограничившим ее право на ношение хиджаба, был циркуляр, изданный проректором университета спустя четыре с половиной года.

По мнению заявительницы, не может быть принят во внимание довод о том, что правовой основой для данного акта служило прецедентное право судов Турции, так как суды обладают юрисдикцией только применять законодательство, а не создавать новые правовые нормы. Хотя в ряде своих решений Конституционный суд Турции запрети в отдельных случаях ношение хиджаба, законодатель не истолковал эти решения как требование принять соответствующее законодательство. На законодательном уровне отсутствуют положения, запрещающие студентам носить хиджаб в помещениях высших учебных заведений. Тот факт, что административные органы не приняли ни одного нормативно-правового акта, предусматривающего наложение дисциплинарных взысканий на студентов, носящих хиджаб в высших учебных заведениях, также означал, что такого запрета не существовало.

Оценивая эти аргументы, Европейский суд напомнил, что в соответствии с его судебной практикой выражение «предусмотрено законом» требует, прежде всего, чтобы рассматриваемая мера была основана на национальном законодательстве. Оно также отсылает к качеству соответствующего законодательства, требуя, чтобы оно было доступно заинтересованным лицам и формулировалось с достаточной точностью, позволяя им предвидеть последствия, которые может повлечь отдельное действие, и регулировать свое поведение.[[286]](#footnote-286) Далее ЕСПЧ отметил, что толкование и применение национального законодательства является задачей, главным образом, национальных органов, в частности судов.[[287]](#footnote-287)

Европейский суд также отметил, что всегда понимал термин «закон» в материальном, а не формальном смысле; он включает как писанное право, к которому относятся, среди прочего, подзаконные акты, так и прецедентное право. Понятие «закон» должно пониматься как совокупность законодательства и созданного судьями права.[[288]](#footnote-288) В целом, «закон» представляет собой действующее положение в том виде, в котором оно истолковано компетентными судами.

В этой связи, необходимо принять во внимание, что Конституционный суд Турции в одном из своих решений указал, что свобода выбора формы одежды для ношения в высших учебных заведениях не является абсолютной. В соответствии с данной статьей студенты свободны в выборе формы одежды, при условии что «их выбор не нарушает действующего законодательства». Конституционный суд Турции также постановил, что разрешение студентам в университетах «скрывать шею и волосы под паранджой или хиджабом по религиозным убеждениям» противоречило положениям Конституции.

Кроме того, Государственный совет Турции уже в течение нескольких лет неоднократно признавал, что ношение исламского хиджаба в университете не соответствовало фундаментальным принципам Республики, так как ношение хиджаба становится символом мировоззрения, не соответствующего свободам женщин и фундаментальным принципам Республики.

При данных обстоятельствах Европейский суд признал, что в турецком законодательстве имелось правовое основание для вмешательства. Соответствующие нормы являлись доступными и могли быть признаны достаточно точно сформулированным, удовлетворяя тем самым требованию предсказуемости. Заявителльнице должно было быть ясно с момента поступления в Стамбульский университет, что в университете были установлены ограничения на ношение исламского хиджаба, а с 23 февраля 1998 года – что ей могло быть отказано в допуске к лекциям и экзаменам, если она продолжит носить хиджаб в помещениях университета.

Отметив, что стороны не оспаривали тот факт, что вмешательство преследовало законные цели защиты прав и свобод других лиц и обеспечения общественного порядка, Европейский Суд перешел к рассмотрению главного вопроса: необходимости вмешательства в демократическом обществе.

Заявительница оспаривала выводы Палаты Суда. Сделанные в первом Постановлении по ее делу. Она утверждала, что слова «демократия» и «республика» не синонимы. В то время как много тоталитарных режимов провозглашают себя республиками, только истинная демократия может быть основана на принципах плюрализма и свободомыслия. Ее выбор был основан на ее религиозных убеждениях, которые были самым важным правом, предоставленным ей либеральной демократией, основанной на принципе плюрализма. Она подчеркивала, что ни в одной европейской стране студентам не запрещается носить исламский хиджаб в университете, и добавила, что в высших учебных заведениях не наблюдалось никаких признаков напряженности, оправдывавших подобные радикальные меры.

По мнению заявительницы, несправедливо было бы говорить, что простое ношение исламского хиджаба противоречило принципу равенства мужчин и женщин, так как все религии предусматривали подобные ограничения в форме одежды, и люди сами выбирают, соблюдать их или нет.

Европейский суд напомнил, что закрепленная в статье 9 Конвенции свобода мысли, совести и религии является одной из основных ценностей демократического общества. Свобода религии является, прежде всего, делом совести каждого человека и предполагает, inter alia, свободу исповедовать свою религию как индивидуально, так и сообща с другими, публичным или частным порядком в богослужении. При этом статья 9 Конвенции не защищает любое действие, мотивированное или вдохновленное религией или убеждениями.[[289]](#footnote-289)

Европейский суд часто подчеркивал роль государства как нейтрального и беспристрастного организатора исповедания различных религий, веры и убеждений, и отмечал, что эта роль государства ведет к общественному порядку, религиозной гармонии и терпимости в демократическом обществе. Европейский суд также считал, что обязанность государства быть нейтральным и беспристрастным не соответствует присвоению государством полномочий по оценке законности религиозных убеждений или способов выражения этих убеждений.[[290]](#footnote-290)

Хотя индивидуальные интересы должны при случае подчиняться интересам группы, демократия не просто означает, что взгляды большинства должны всегда преобладать; необходим баланс, обеспечивающий справедливое и нормальное обращение по отношению к представителям меньшинств и предупреждающий злоупотребления со стороны доминирующей группы.[[291]](#footnote-291)

Когда затрагиваются вопросы, касающиеся отношений государства и религий, мнения о них в демократическом обществе могут существенно различаться, и особое значение здесь следует придавать роли национального распорядительного органа. Это в частности относится к случаям, когда речь идет о регулировании ношения религиозных символов в образовательных учреждениях, особенно вследствие различия подходов, избираемых национальными органами по данному вопросу. Невозможно выделить единой для всей Европы концепции значения религии в жизни общества, а значение и влияние государственного выражения религиозных убеждений различны в зависимости от времени и контекста.[[292]](#footnote-292) Соответственно, правила в этой сфере варьируются в каждой стране в соответствии с национальными традициями и требованиями, вызванными необходимостью защищать права и свободы других лиц и поддерживать общественный порядок.

Эти пределы усмотрения тесно связаны с европейским контролем, охватывающим и законодательство, и правоприменительную практику. При определении пределов усмотрения в данном деле Европейский суд должен был учитывать необходимость защищать права и свободы других лиц, поддерживать общественный порядок и обеспечивать общественную безопасность и религиозный плюрализм, имеющие первостепенное значение для демократического общества.

Европейский суд также отметил, что в Решениях по делу «Карадуман против Турции»[[293]](#footnote-293) и делу «Дахлаб против Швейцарии»[[294]](#footnote-294) было признано, что в демократическом обществе государство имеет право устанавливать ограничения на ношение исламского хиджаба, если его ношение не соответствует преследуемой цели защиты прав и свобод других лиц, общественного порядка и общественной безопасности. В деле «Карадуман против Турции» меры, принятые в университетах для борьбы с некоторыми фундаменталистскими религиозными течениями, оказывавшими давление на студентов, которые не придерживаются догматов своей религии или исповедуют другую религию, были признаны обоснованными в соответствии с пунктом 2 статьи 9 Конвенции. Следовательно, было установлено, что высшие учебные заведения могут регулировать отправление ритуалов и ношение символов религии с целью обеспечения мирного сосуществования студентов с различными убеждениями и, соответственно, поддержания общественного порядка и защиты убеждений других лиц. В деле «Дахлаб против Швейцарии», которое касалось учительницы начальных классов, Европейский суд подчеркнул, что ношение ею хиджаба представляло собой «мощный внешний символ», и задался вопросом, оказывало ли ношение хиджаба эффект обращения в мусульманскую веру, учитывая, что оно являлось религиозной обязанностью женщин, которую трудно примирить с принципом равенства мужчин и женщин. Европейский суд также отметил, что ношение исламского хиджаба не так легко было примирить с уроками терпимости, уважения окружающих и, прежде всего, равенства и недискриминации, которые все учителя должны давать своим ученикам.

Применяя все эти принципы в данном деле, ЕСПЧ отметил, что, по мнению турецких судов, рассматриваемое вмешательство было основано на принципах отделения церкви от государства и равенства. Еще в решении от 7 марта 1989 года Конституционный суд Турции постановил, что принцип отделения церкви от государства, как гарант демократических ценностей, обеспечивал свободу и равенство. Данный принцип не позволяет государству отдавать предпочтение какой-то одной религии или вере и, тем самым, направляет государство в его роли беспристрастного арбитра, а также обеспечивает своду религии и совести.

Европейский суд признал, что реализация этого принципа, который является, несомненно, одним из фундаментальных принципов Турецкой Республики, соответствующих принципу законности и уважения прав человека, может быть необходимой для защиты демократической системы в Турции. Несоблюдение этого принципа не пользуется защитой статьи 9 Конвенции.

Изучив доводы сторон, Большая Палата не усмотрела причин не согласиться со следующими выводами Палаты:

«…Равенство мужчин и женщин, признанное Европейским Судом в качестве ключевого принципа, закрепленного Конвенцией[[295]](#footnote-295) также было признано Конституционным судом Турции в качестве основополагающего принципа. Кроме того, как и Конституционный суд Турции, Европейский Суд счел, что, рассматривая вопрос о ношении исламского хиджаба применительно к турецким реалиям, необходимо учитывать влияние, которое может оказать ношение подобного символа, представляемой и воспринимаемой в качестве обязательной религиозной обязанности, на лиц, которые решили не носить его. На рассмотрении находятся вопросы защиты прав и свобод других лиц и поддержания общественного порядка в стране, в которой большинство населения, будучи приверженцами прав женщин и светского образа жизни, исповедуют ислам. Введение ограничений свободы в этой сфере может, соответственно, рассматриваться как отвечающее острой социальной необходимости в стремлении достигнуть этих двух законных целей, тем более что, как отметили турецкие суды, этот религиозный символ в последнее время приобрел политическое значение в Турции.

...Европейский суд не забывал, что в Турции действуют экстремистские политические движения, которые стремятся навязать всему обществу свои религиозные символы и привить в Турции концепцию общества, основанного на религиозных догмах... Европейский суд уже отмечал, что Договаривающееся государство в соответствии с положениями Конвенции может бороться с такими политическими движениями на основе своего политического опыта. Соответствующие университетские правила должны рассматриваться в данном контексте и представляют собой меру, направленную на достижение вышеупомянутых законных целей и защиту плюрализма в университете».

С учетом этого Суд пришел к выводу, что в основе введения запрета на ношение религиозной символики в университетах лежал принцип отделения церкви от государства. Поэтому вполне можно понять, почему турецкие власти желали сохранить светский характер университета и считали ношение религиозной атрибутики, в том числе исламского хиджаба, противоречащим принципам плюрализма и равенства перед законом мужчин и женщин.

Что касается соразмерности использованных турецкими властями средств упомянутым законным целям, то ЕСПЧ отметил, что студенты турецких университетов, исповедующих мусульманство, в рамках ограничений, введенных высшим учебным заведением, свободно могут исповедовать свою религию в соответствии с мусульманскими обычаями.

Кроме того, процесс реализации подзаконных актов, которые привели к Решению от 9 июля 1998 года, занял несколько лет и сопровождался горячими дискуссиями в турецком обществе и в преподавательской среде. Два высших суда, Государственный Совет и Конституционный суд, создали судебную практику по данному вопросу. Вполне понятно, что в течение процесса принятия решения руководящие органы университета пытались приспособиться к изменяющейся ситуации таким образом, чтобы не запрещать допуск в университет студенток, носящих паранджу, обеспечивая одновременно общественный порядок.

В свете этих соображений и учитывая пределы усмотрения государств в данной сфере, Европейский Суд признал, что рассматриваемое вмешательство было принципиально обоснованным и соразмерным преследуемой цели. Следовательно, статья 9 Конвенции не была нарушена.

Следует также добавить, что судья Европейского Суда от Бельгии Франсуаза Тюлькенс не согласилась с этим решением, изложив свои мотивы в особом мнении. Судья указала, что ни в одном из государств-членов Совета Европы запрет на ношение религиозных символов не распространяется на высшие учебные заведения, рассчитанные для обучения молодых взрослых людей, которые в меньшей степени подвержены давлению. В этой связи Ф. Тюлбкенс сделала вывод о том, что доктрина широких пределов усмотрения была необоснованно применена большинством судей в данном деле. Кроме того, Ф. Тюлькенс указывала на то, что Суд неоправданно связал ношение хиджаба с посягательством на принципы равноправия мужчин и женщин и отделения государства от церкви. Как было отмечено в особом мнении, не было доказательств, свидетельствовавших о том, что заявительница своими действиями либо своим поведением нарушила данные принципы. Хотя принцип отделения церкви от государства требует предоставлять образование без каких-либо проявлений религии и является обязательным для учителей и государственных служащих, так как они добровольно устроились на работу, имеющую светский характер, положение учеников и студентов представляется различным. Короче говоря, судья Ф. Тюлькенс оспаривала то, что запрет на ношение хиджаба отвечал критерию «острой социальной необходимости». Судья также подвергла сомнению постулат о какой-либо связи между ношением хиджаба и исламским фундаментализмом, который угрожает основам турецкого государства.

Из данного дела можно сделать следующий вывод: ЕСПЧ счел правомерным не запрет на ношение хиджабов в университетах сам по себе, а исключительно в контексте турецких политических реалий. В исторически сложившейся ситуации, когда конституционному строю государства серьезно угрожают религиозные факторы, государство вправе принимать более жесткие меры по ограничению соответствующих прав.

**Александридис против Греции**

**(Alexanridis v. Greece)**

**жалоба № 19516/06**

**Постановление вынесено 21 февраля 2008 года**

Данное дело затрагивает не совсем обычный аспект права на свободу мысли, совести и религии. Европейский Суд столкнулся с необходимостью оценить с точки зрения Конвенции практику отдельных государств, в которых присяга представителей некоторых профессий включает в себя религиозный аспект. Таким образом, Суду нужно было в очередной раз высказаться о негативном аспекте прав, гарантированных статьей 9 Конвенции.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В 2005 году решением Министра юстиции заявитель был допущен к выполнению функций адвоката в судах первой инстанции. 2 ноября 2005 года заявитель обратился в суд, чтобы принести соответствующую присягу. Данная обязанность предусматривалась статьей 1 греческого Кодекса адвокатов в качестве обязательного условия для занятия адвокатской профессии. Заявитель и государство-ответчик представили Европейскому Суду разные версии фактических обстоятельств.

По утверждению заявителя, в канцелярии афинского суда ему выдали для заполнения стандартный бланк протокола присяги. Заявитель заполнил бланк и явился к председателю суда, который в рамках принятой церемонии попросил заявителя положить правую руку на Евангелие и принести клятву. Заявитель сообщил председателю суда, что не являлся православным христианином и желал бы вместо клятвы выступить с торжественным заявлением. Председатель суда удовлетворил эту просьбу. После того, как заявитель выступил с торжественным заявлением, протокол присяги был подписан председателем и секретарем суда.

Греческие власти выдвинули свою версию событий. По их утверждению, заявитель должен был сначала обратиться в канцелярию суда, но вместо этого он обратился с просьбой о замене клятвы на Евангелии торжественным заявлением непосредственно к председателю суда, который удовлетворил просьбу заявителя. Лишь после этого заявитель направился в канцелярию суда, где он имел возможность выбрать один из двух стандартных бланков протокола: для религиозной клятвы или для торжественного заявления. Заявитель не указал, что ему нужен бланк второго образца и заполнил бланк для религиозной клятвы, который был подписан канцелярией.

Впоследствии, выдвигая свои возражения на жалобу заявителя, греческие власти сообщили, что заявитель предстал перед председателем суда, уже имея бланк протокола для религиозной клятвы. После того, как председатель пригласил заявителя произнести клятву, он обратился с просьбой сделать торжественное заявление. Председатель суда удовлетворил эту просьбу. После этого заявитель получил в канцелярии суда копию протокола своей присяги, но не стал предпринимать никаких действий, чтобы его исправить.

Согласно представленному властями протоколу открытого заседания суда, имевшего место 2 ноября 2005 года, заявитель произнес религиозную клятву, положив правую руку на Евангелие.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался на то, что в ходе процедуры принесения присяги был вынужден публично раскрывать свои религиозные убеждения: чтобы заменить клятву торжественным заявлением, он был обязан заявить суду, что его взгляды несовместимы с клятвой на Евангелии.

Греческое правительство пыталось настаивать на неисчерпании заявителем внутренних средств защиты и, соответственно, на неприемлемости жалобы. По мнению властей, можно было требовать внесения изменений в протокол присяги в судебном порядке. В свою очередь, заявитель указывал, что суть его жалобы заключалась не в расхождении изложенных в протоколе присяги фактов реальности, а в неправомерности самой процедуры принесения адвокатской присяги в Греции, которая требовала от лица раскрытия его религиозных убеждений.

Европейский Суд признал жалобу приемлемой и приступил к оценке доводов сторон.

Основной довод государства-ответчика сводился к тому, что возникшая ситуация стала следствием небрежного поведения самого заявителя. По мнению властей, он мог избежать публичного раскрытия своих убеждений, если бы выбрал нужный бланк присяги в канцелярии суда заранее, до того, как предстал перед председателем суда. В то же время греческие власти утверждали, что необходимость сообщить о том, что заявитель не является православным христианином, была оправдана общественно полезной целью и соответствовала принципу пропорциональности.

Заявитель оспаривал эти доводы государства-ответчика. Он утверждал, что любой адвокат перед допуском в суд рассматривался как православный христианин, и ему необходимо было раскрыть свои убеждения, чтобы получить разрешение на замену клятвы торжественным заявлением. Именно эти объяснялся тот факт, что в представленном Суду протоколе было сказано о принесенной заявителем религиозной клятве.

Комментируя позицию властей, заявитель указывал на содержащееся в их описании фактических обстоятельств противоречие. Сначала власти утверждали, что заявитель явился к председателю суда без бланка протокола присяги, а позже – что у него был с собой бланк религиозной клятвы. Заявитель настаивал на том, что председатель суда не стал бы принимать начинающего адвоката без необходимых документов. К тому же правительство представило Суду бланки образца 2007 года, тогда как события происходили в 2005 году и, по словам заявителя, альтернативных бланков для торжественного заявления тогда просто не существовало.

Оценивая доводы сторон, Европейский Суд напомнил некоторые общие принципы толкования и применения статьи 9 Конвенции, ссылаясь на свою прецедентную практику.[[296]](#footnote-296)

Применяя эти принципы к данному делу, ЕСПЧ отметил, что власти государства-ответчика представили Суду две взаимоисключающие версии событий. Напомнив, что Суд свободен в оценке имеющихся у него материалов[[297]](#footnote-297), ЕСПЧ подчеркнул, что власти не представили никаких доказательств, подтверждающих факт несоблюдения заявителем предусмотренной процедуры присяги. Напротив, единственный имеющийся в распоряжении Суда официальный документ (протокол судебного заседания от 2 ноября 2005 года) подтверждает версию заявителя. Подписи председателя и секретаря суда доказывают, что бланк протокола о религиозной присяге был вручен им на заседании.

Европейский Суд не счел нужным рассматривать вопрос о необходимости присяги для представителей адвокатской профессии – он сосредоточился на соответствии статье 9 Конвенции процедуры самой присяги, требующей от начинающих адвокатов раскрыть свои религиозные убеждения.

ЕСПЧ пришел к выводу, что процедура принесения присяги в Греции предполагала, что адвокаты, допущенные к судебной практике, являются православными христианами и желают принести религиозную присягу. Поэтому когда заявитель предстал перед судом, он был обязан заявить, что не является православным христианином, и таким образом частично раскрыть свои религиозные убеждения для получения разрешения на торжественное заявление.

Анализ национального законодательства подтверждал этот вывод: согласно ряду норм, все служащие в Греции должны были приносить клятву, которая по своей сути являлась религиозной. В то же время, для разрешения заменить клятву на торжественное заявление, они должны были публично заявить, что они неверующие или что их религия запрещает принятие присяги.

Суд подчеркнул, что свобода исповедовать свою религию содержит также негативный аспект, а именно право не исповедовать свою религию или религиозные убеждения и не принуждаться к действиям, которые позволяли бы сделать вывод о том, имеет лицо такие убеждения или нет. Государственные органы не имеют права вмешиваться в эту сферу индивидуального сознания и удостоверять религиозные убеждения или вынуждать раскрывать свои убеждения по духовным вопросам. Это тем более верно в делах, где лицо обязано совершить действия для исполнения определенных обязанностей, в частности, для того, чтобы принести присягу для допуска к должности. Тот факт, что протокол слушания, являвшийся единственным официальным документом, подтверждающим принесение присяги, устанавливает, что заявитель принес религиозную присягу, несовместимую с его убеждениями, позволяет предположить, что адвокаты, приносящие присягу, в принципе считались православными христианами. В то время как государство-ответчик утверждало, что существовали два формуляра: один – для религиозной присяги и другой – для торжественных заявлений, из имеющихся доказательств Европейский Суд не мог заключить, что в период спора существовали два формуляра.

В любом случае, как указал Европейский Суд, даже в случае существования обоих типов бланков заявителя нельзя было бы упрекать в том, что власти не предоставили ему право выбора.

В заключение ЕСПЧ сделал вывод о том, что тот факт, что заявитель был вынужден раскрыть суду, что не является православным христианином и желает сделать торжественное заявление вместо принесения религиозной присяги, свидетельствовал о вмешательстве в его право не раскрывать свои религиозные убеждения.

Соответственно, имело место нарушение статьи 9 Конвенции.

Из данного дела следует следующий очевидный вывод: свобода мысли, совести и религии в европейской модели прав человека в скрытом виде предполагает право любого лица воздерживаться от указания своих религиозных взглядов и религиозной принадлежности. Принуждение (прямое или косвенное) к ответу на тот вопрос является недопустимым вмешательством в права человека, если только не является необходимым в демократическом обществе.

**Скугар и другие против Российской Федерации**

**(Skugar and Others v. Russia)**

**жалоба № 40010/04**

**Решение вынесено 3 декабря 2009 года**

Данное дело затрагивает несколько курьезный, с точки зрения большинства традиционных религий, аспект статьи 9 Конвенции. Вместе с тем, поднятые в деле вопросы неоднократно были предметом судебных разбирательств в самых различных государствах. В данном случае Европейский Суд столкнулся с необходимостью оценки административной практики государства, несовместимой с религиозными взглядами отдельных лиц. В более широком плане эта проблема включает в себя возможность государственного толкования религиозных догматов и учета их интерпретации верующими при реализации государственной политики в самых различных областях.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

10 марта 1999 года Правительство Российской Федерации утвердило Правила ведения Единого государственного реестра налогоплательщиков. Информация о налогоплательщиках должна была заноситься в Реестр на основании индивидуальных номеров налогоплательщика (ИНН). Номер налогоплательщика представляет собой двенадцатизначную последовательность цифр, включающую в себя две цифры для обозначения кода налогового органа, собственно порядковый номер налогоплательщика и контрольное число.

Заявительницами[[298]](#footnote-298) были поданы заявления в районную инспекцию № 4 ФНС по Ямало-Ненецкому автономному округу с просьбой аннулировать присвоенные им номера налогоплательщиков по причине того, что номера «были присвоены им по неведению, …потому что номер этот есть предвестник печати Антихриста, как сказано в Апокалипсисе, откровение Иоанна Богослова, 13:15–13:16». Заявительницы утверждали, что они не отказываются уплачивать налоги, а только ищут возможность «свободно осуществлять права российского гражданина без присвоения идентификационного номера налогоплательщика».

В последующих ответах, в том числе от 28 января 2002 года и 7 октября 2003 года, налоговая инспекция сообщала заявительницам следующее:

«Физическому лицу, взаимодействующему с налоговым органом, не присваивается номер, ему просто выдаётся свидетельство, подтверждающее его статус налогоплательщика и номер налогоплательщика. И в этом важное отличие: номер не заменяет имя человека и не содержит информации о семейном положении человека или отношениях с родителями, друзьями или иными людьми… Во всяком случае, номер налогоплательщика, по сути, не более чем номер его личного счёта в налоговом органе. Сходные номера были введены для учёта плательщиков в Пенсионном фонде и Фонде социального страхования Российской Федерации.

«…В заключительном документе седьмого пленарного заседания Синодальной Богословской комиссии Русской Православной Церкви, состоявшегося в г. Москве 19–20 февраля 2001 года, было сделано, в частности, следующее заключение: принятие или непринятие индивидуальных номеров ни в коей мере не вопрос религии или греховного деяния. Это дело личного выбора, не имеющего религиозного значения…».

Налоговая инспекция также проинформировала заявительниц о том, что Министерство по налогам и сборам Российской Федерации подготовило для православных верующих специальный вопросник, одобренный Архиерейским Собором 13–16 августа 2000 года, и пригласила заявительниц к себе на прием для собеседования. Было неясно, участвовали ли заявительницы в собеседованиях, и каков был их результат.

В апреле 2004 г. заявительницы обратились в суд с иском, утверждая, что номер налогоплательщика был «навязан им вопреки их религиозным убеждениям». Они заявили, что вмешательство государства в осуществление их права на свободу вероисповедания не было абсолютно необходимым, потому что их требования не нарушали прав других граждан, и потому что до 1994 года налоговая система действовала без каких-либо личных номеров.

19 апреля 2004 года Пуровский районный суд Ямало-Ненецкого автономного округа вынес решение по иску заявительниц. Ссылаясь на Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 10 июля 2003 года, районный суд нашел, что налоговая инспекция действовала на законном основании в рамках ее компетенции, и что присвоение номера налогоплательщика не нарушает частной жизни заявительниц или их права действовать в соответствии с их религиозными убеждениями.

Заявительницы подали кассационную жалобу. Они утверждали, что властями было нарушено их право придерживаться своих убеждений, наложив на них «отметку греха» в виде номера налогоплательщика. Суд Ямало-Ненецкого автономного округа, рассмотрев жалобу, оставил без изменения решение суда первой инстанции. Суд подчеркнул, что:

«…идентификационный номер не заменяет имя человека и подлежит использованию наряду с другими сведениями о налогоплательщике исключительно в целях налогового учета; он не посягает на личность гражданина или его права».

Обращаясь в Европейский Суд, заявительницы указывали, что номера налогоплательщиков были присвоены им против их воли, несмотря на тот факт, что принятие такого номера было несовместимо с их религиозными убеждениями, защищаемые статьей 9 Конвенции. Заявительницы пытались добиться отмены их номеров налогоплательщиков на основании того, что присвоение им без их ведома номеров было равносильно тому, что на них поставили «печать зверя» и тем самым отлучили их от православной церкви.

Рассматривая жалобу на предмет приемлемости, Суд вновь подтвердил, что статья 9 Конвенции защищает сферу личных убеждений и религиозных верований, то есть область, иногда называемую forum internum. Статья 9 Конвенции также защищает действия, которые тесно связаны с этими убеждениями и верованиями, такие как богослужение и моление, и являются аспектами религиозной практики или религиозных убеждений в общепризнанной форме. Однако, защищая эту личную сферу, статья 9 Конвенции не всегда гарантирует право вести себя в публичной сфере так, как то диктуют религиозные убеждения. Термин «отправление религиозных обрядов» по смыслу положений статьи 9 Конвенции не распространяется на любое действие, побуждаемое религией или убеждением или находящееся под их влиянием. Когда действия людей не являются непосредственным проявлением их убеждений, такие действия не могут рассматриваться как подпадающие под защиту пункта 1 статьи 9 Конвенции, даже если они побуждаются соответствующим убеждением или находятся под его влиянием.[[299]](#footnote-299)

Соответственно, определяя применимость статьи 9 Конвенции, Европейский Суд был призван решить, во-первых, придерживались ли заявительницы убеждений, которые действительно требовали защиты как вопросы веры или совести, и, во-вторых, могли ли фактические действия заявительниц рассматриваться как непосредственное выражение тех убеждений, которые требуют защиты.

По первому вопросу Европейский Суд отметил, что в его компетенцию не входит давать оценку правомерности религиозных притязаний или ставить под сомнение обоснованность или относительные достоинства толкования конкретных аспектов убеждений и религиозных практик. Нет смысла вдаваться в подробности вопроса о природе и важности индивидуальных убеждений, так как что для одного человека почитается святым, может быть абсурдом или преданным анафеме другим, и никакой юридический или логический аргумент не может быть приведен, чтобы поставить под сомнение суждения верующего о том, что индивидуальные убеждения или религиозные практики являются важным элементом его религиозного долга. Однако это не препятствует Суду делать фактические выводы о том, являются ли религиозные притязания того или иного заявителя истинными и искренними.[[300]](#footnote-300)

В данном деле толкование Библии, которого придерживались заявительницы, оказалось отличным от позиции, выраженной Священным Синодом Российской Православной Церкви. Однако за отсутствием признаков неискренности заявительниц Европейский Суд допустил, что отвержение ими по религиозным причинам технологически произведенных меток может, в принципе, подлежать защите в соответствии со статьей 9 Конвенции.

Обращаясь ко второму аспекту изучения дела, Европейский Суд должен был определить, могут ли или нет в данном деле пожелания заявительниц рассматриваться как непосредственное проявление их убеждений на практике по смыслу положений статьи 9 Конвенции. Суд вновь подтвердил, что статья 9 Конвенции ставит под защиту богослужение и моление, которые являются «аспектами отправления религиозных и культовых обрядов в общепризнанной форме».[[301]](#footnote-301)

Суд отметил, что ранее к таким действиям причислялось чтение священных текстов, объединение с другими лицами для богослужения, участие в жизни общины, прозелитирование, ношение одежды, определяющей конкретное вероисповедание, соблюдение ограничений в питании. С другой стороны, следующие действия заявителей не были признаны непосредственным проявлением их убеждений по смыслу положений статьи 9 Конвенции: завещание развеять свой прах после смерти над родной землей, размещение фотографии на надгробии, регистрация специфического имени ребенка, подача ходатайства об освобождении от общего запрета на развод, оказание содействия самоубийству, принудительное участие в школьном параде, отказ фармацевтов продавать противозачаточные таблетки.

По данному делу ЕСПЧ не стал решать вопрос о степени непосредственности связи между убеждениями заявительниц и их требованиями к властям. Суд ограничился указанием на то, что законодательство общего характера, которое применяется нейтрально, без какой-либо увязки с личными убеждениями того или иного заявителя, в принципе не может расцениваться как вмешательство государства в личные убеждения заявителя, защищаемые статьей 9 Конвенции. В решении по жалобе лица, отказывавшегося уплачивать часть налогов, предназначавшуюся на военные расходы, Комиссия по правам человека постановила, что «статья 9 Конвенции не наделяет заявителя правом отказа от соблюдения законодательства, которое нейтрально и всеобще применяется в публичной сфере, без посягательства на свободы, гарантированные данной статьей».[[302]](#footnote-302)

Таким же путем было обосновано, что обязанность делать взносы в программу пенсионного обеспечения не нарушает антропософические убеждения человека: «обязанность делать взносы в пенсионный фонд относится ко всем врачам общей практики на абсолютно нейтральных основаниях, и эта обязанность не может быть как-либо связана с их религией или убеждениями»[[303]](#footnote-303). Такое же заключение было сделано относительно обязанности присоединяться к профессиональному объединению, которое возлагалось на каждого представителя профессии «на нейтральной основе, без какой-либо связи с профессиональными убеждениями».

ЕСПЧ отметил, что обстоятельства данного дела сходны с вышеупомянутыми делами. Налоговый Кодекс России наделяет налоговые органы правом присваивать индивидуальный номер налогоплательщика каждому налогоплательщику и использовать этот номер для идентификации налогоплательщика и для обработки его налоговых документов. Номера формируются по единому образцу и процедура нейтральная и одинаковая в применении к каждому налогоплательщику, находящемуся под юрисдикцией России, независимо от его национальности, языка, религиозных взглядов или других схожих факторов. На налогоплательщика не возлагается обязанность предпринимать какие-либо действия для получения номера, так как сам номер автоматически создается при первом обращении в налоговые органы.

Текущая редакция НК России учитывала желания тех, кто по религиозным или иным причинам не желал указывать свои номера налогоплательщиков в документах. Этим лицам необходимо было указывать свои персональные данные, как-то: имя, дата рождения, адрес и т.д. Однако, как отметил Европейский Суд, эта поправка к НК России не превратила данное дело в абстракцию, потому что оно было порождено возражениями заявительниц против самого факта присвоения им индивидуальных номеров для обозначения сведений о них в государственной базе данных по налогообложению без их согласия.

Европейский Суд подчеркнул, что от заявительниц никогда не требовалось подавать заявления на получение номеров налогоплательщиков или использование этих номеров. Отсюда следует, что заявительницы возражали против использования идентификационных номеров налогоплательщиков не по причине того, что номера препятствовали определённому или желаемому образу их действий, а только потому, что они полагали, что само существование номеров вредит их духовному благополучию.

Однако Европейский Суд счел, что от государства нельзя требовать при выстраивании и осуществлении своих внутренних процедур учета способов толкования этих процедур отдельными гражданами на основании их религиозных убеждений. Возражение против использования номеров в налоговой базе данных в этом смысле ничем не отличается – если взять уместное сравнение Верховного суда США по аналогичному делу – от «возражения против размеров или цвета шкафчиков для хранения документов в государственном аппарате»[[304]](#footnote-304). В обоих случаях утверждаемая несовместимость внутренних мер властей с убеждениями заявителей является всего-навсего случайным результатом действия общеприменимых и нейтральных правовых норм.

Таким образом, ЕСПЧ пришел к выводу, что содержание официальных документов и баз данных не может определяться пожеланиями отдельных лиц, значащихся в них. Очевидно, что записи в базах данных должны строиться по единой модели как по техническим причинам, так и на основании соображений правового порядка. Если каждый человек мог бы удалять или добавлять по своей прихоти информацию, которую он счел желательной или ненадлежащей, то единообразие, требуемое в административных вопросах, и его основополагающие принципы будут нарушены.

Отсюда следует, что способ организации государственной налоговой базы данных с использованием индивидуальных номеров налогоплательщиков не представляет собой вмешательство государства в осуществление права заявительниц на свободу религии, гарантируемое статьей 9 Конвенции. Соответственно, жалоба была отклонена как явно необоснованная и объявлена неприемлемой для рассмотрения по существу.

**Баятян против Армении**

**(Bayatyan v. Armenia)**

**жалоба № 23459/03**

**Постановление вынесено 7 июля 2011 года**

Данное дело стало очень важным прецедентом, в котором нашла отражение принципиально новая позиция Европейского Суда по вопросу об отказе от обязательной военной службы по религиозным мотивам. Помимо того, что Суд отошел от собственной ранее сформировавшейся практики (что само по себе большая редкость), данное решение интересно еще некоторыми обстоятельствами. В частности, Большая Палата Суда пересмотрела первоначальное решение Палаты, которое было принято достаточно убедительным большинством голосов. Что же касается толкования и применения статьи 9 Конвенции, то целый ряд сформулированных в решении правовых позиций представляют собой важную веху в развитии европейской модели прав человека.

Фактические обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Заявитель является Свидетелем Иеговы. С 1997 года он посещал различные богослужения Свидетелей Иеговы, и 18 сентября 1999 года в возрасте 16 лет он крестился. 16 января 2001 года в возрасте 17 лет заявитель был вызван для прохождения медицинского осмотра, по результатам которого был признан годным к военной службе. Заявитель подлежал призыву на военную службу в период весеннего призыва 2001 года (апрель―июнь).

1 апреля 2001 года, в начале периода призыва, заявитель направил письма одинакового содержания генеральному прокурору Республики Армения, военкому Республики Армении и в Комиссию по правам человека при Национальном собрании Республики Армения, в которых он указал следующее:

«Я, Ваан Баятян, 1983 года рождения, хочу сообщить вам, что я изучаю Библию с 1996 года и, воспитав свою совесть по Библии – в согласии со словами из Исаии 2:4, – осознанно отказываюсь от несения военной службы. Одновременно с этим сообщаю о моей готовности нести альтернативную гражданскую службу взамен военной».

В начале мая заявителю домой была доставлена повестка о призыве его на военную службу 15 мая 2001 года. 14 мая 2001 года заявителю домой позвонил сотрудник Эребунийского военного комиссариата. Он спросил у матери заявителя, знает ли заявитель о том, что он был вызван в комиссариат и должен явиться на следующий день, чтобы приступить к прохождению военной службы. Вечером того же дня заявитель уехал на какое-то время из дома, поскольку опасался, что его могут забрать в армию принудительно.

29 мая 2001 года Комиссия по государственно-правовым вопросам Национального собрания Республики Армения направила заявителю ответ на его письмо от 1 апреля 2001 года, где говорилось:

«В связи с Вашим заявлением... сообщаем Вам, что согласно законодательству Республики Армении каждый гражданин... обязан пройти службу в вооруженных силах Армении. В связи с тем, что в Армении еще не принят закон об альтернативной службе, Вы должны подчиниться действующему законодательству и пройти службу в вооруженных силах Армении».

26 июня 2001 года Эребунийский военком сообщил прокурору Эребунийской общины о том, что заявитель не явился 15 мая 2001 года для похождения военной службы и умышленно от нее уклоняется. В течение июля и 1 августа 2001 года заявитель вместе со своим отцом и адвокатом несколько раз приходил в прокуратуру Эребунийской общины, чтобы узнать у следователя, занимающегося его делом, о своей ситуации и обсудить предстоящее уголовное расследование.

1 августа 2001 года следователь возбудил производство по уголовному делу по статье 75 Уголовного кодекса за уклонение заявителя от призыва. Следователь принял пять решений в отношении заявителя: 1) привлечь заявителя в качестве обвиняемого на основании статьи 75 Уголовного кодекса за уклонение от призыва; 2) обратиться в суд с просьбой назначить в качестве меры пресечения заключение заявителя под стражу; 3) объявить заявителя в розыск; 4) обратиться в суд за разрешением на осуществление контроля за перепиской заявителя и 5) приостановить производство по уголовному делу до тех пор, пока заявитель не будет найден. В последнем из решений говорилось:

Ни заявитель, ни его семья не были уведомлены о принятии таких решений, несмотря на тот факт, что с середины июня 2001 года заявитель проживал в доме своей семьи и в июле-августе 2001 года несколько раз встречался со следователем.

2 октября 2001 года Суд общин Эребуни и Нубарашен г. Еревана санкционировал контроль за перепиской заявителя и заключение его под стражу до суда. Ни заявитель, ни его семья не были поставлены в известность о данных решениях, и следственный орган не предпринимал попыток связаться с ними вплоть до ареста заявителя в сентябре 2002 года.

26 апреля 2002 года Европейская конвенция вступила в силу в отношении Армении.

5 сентября 2002 года сотрудники полиции приехали домой к заявителю и доставили заявителя в местное отделение полиции, где составили протокол о его добровольной явке. В протоколе было указано, что заявитель, узнав, что он объявлен в розыск, решил сам явиться в отделение полиции. В этот же день заявитель был помещен в Нубарашенский следственный изолятор.

11 сентября 2002 года заявителю впервые было предъявлено обвинение, выдвинутое против него 1 октября 2001 года (см. выше п. 22 настоящего Постановления). Во время допроса в этот же день заявитель подтвердил, что осознанно отказался от прохождения военной службы ввиду своих религиозных убеждений, но готов вместо нее пройти альтернативную гражданскую службу. 18 сентября 2002 года был подготовлен окончательный вариант обвинительного заключения, который был утвержден прокурором 23 сентября 2002 года.

22 октября 2002 года в Суде общин Эребуни и Нубарашен г. Еревана началось судебное разбирательство по делу заявителя. 28 октября Суд общин Эребуни и Нубарашен г. Еревана признал заявителя виновным по всем пунктам обвинения и приговорил его к одному с половиной году тюремного заключения.

Прокурор обжаловал вышеуказанный приговор, требуя назначить заявителю более суровое наказание. Заявитель, в свою очередь, направил свои возражения на апелляционное представление прокурора, в которых указал, что приговор суда первой инстанции был вынесен в нарушение его свободы совести и религии, гарантированной статьей 23 Конституции, статьей 9 Европейской конвенции и другими международными правовыми актами. Кроме того, он утверждал, что отсутствие закона об альтернативной гражданской службе не могло служить основанием для привлечения к уголовной ответственности лица, отказывающегося от военной службы на основании убеждений.

По словам заявителя, во время слушания в Апелляционном суде на него оказывалось давление с целью заставить его отказаться от своих религиозных убеждений по вопросу военной службы. В частности, прокурор и один из судей предлагали ему прекратить дело, если он перестанет возражать и исполнит свой воинский долг.

24 декабря 2002 года апелляционный суд принял решение удовлетворить апелляционное представление прокурора и увеличил срок наказания заявителя до двух с половиной лет.

В неустановленную дату заявитель обжаловал приговор апелляционного суда. Он вновь заявил о своей готовности пройти альтернативную гражданскую службу и отметил, что в течение двух с половиной лет, которые он должен провести в тюрьме, он мог бы заниматься общественно полезным трудом. По его словам, такая возможность была предусмотрена статьей 12 Закона Республики Армения «О воинской обязанности». Кроме того, заявитель отметил, что принцип прохождения альтернативной службы был закреплен в статье 19 Закона Республики Армения «О свободе совести и религиозных организациях» и что вина за отсутствие должного механизма его реализации не может быть возложена на него.

Кассационный суд Республики Армения оставил решение апелляционного суда без изменения, сделав вывод о том, что права, гарантированные статьей 23 Конституции, подлежат ограничению в интересах защиты государственной и общественной безопасности, а также общественного порядка. Аналогичные ограничения были также предусмотрены п. 2 статьи 9 Европейской конвенции.

22 июля 2003 года заявитель был условно-досрочно освобожден, после того как отбыл десять с половиной месяцев своего наказания.

При рассмотрении дела Европейский Суд учитывал, помимо прочего, имеющиеся данные о законодательном регулировании института альтернативной службы в европейских государствах. Согласно этим данным, почти все государства-члены Совета Европы, в которых существует или когда-либо существовала обязательная военная служба, приняли законы, которыми признали и обеспечили право на отказ от военной службы на основании убеждений. Некоторые из этих государств приняли такие законы еще до вступления в Совет Европы. Самой первой из них была Великобритания, где такой закон был принят в 1916 году, затем Дания (1917 год), Швеция (1920 год), Нидерланды (1920-1923 годы), Норвегия (1922 год), Финляндия (1931 год), Германия (1949 год), Франция и Люксембург (1963 год), Бельгия (1964 год), Италия (1972 год), Австрия (1974 год), Португалия (1976 год) и Испания (1978 год).

Обращаясь в ЕСПЧ, заявитель утверждал, что признание его виновным за отказ от службы в армии является нарушением статьи 9 Европейской конвенции.

В своем Постановлении от 27 октября 2009 года Палата прежде всего указала, что большинство государств-членов Совета Европы уже приняли законы, предусматривающие альтернативную службу для лиц, отказывающихся от прохождения военной службы на основании убеждений. Однако статью 9 Европейской конвенции, по мнению Палаты, следовало рассматривать в свете пп. «б» п. 3 статьи 4 Европейской конвенции, которая оставляла признание права на отказ от военной службы на основании убеждений на усмотрение властей государства. Палата пришла к выводу, что с учетом данных обстоятельств статья 9 Европейской конвенции не гарантировала право на отказ от военной службы на основании убеждений и, следовательно, не подлежала применению в деле заявителя. Палата постановила, что ввиду неприменимости статьи 9 Европейской конвенции действия государственных органов, связанные с осуждением заявителя за отказ от прохождения военной службы, не могли расцениваться как нарушение ими своих конвенционных обязательств.

Аргументируя свою жалобу, заявитель утверждал, что, отказавшись применить принцип «правового инструмента, находящегося в постоянном развитии», Палата утвердила толкование о том, что подпункт «б» п. 3 статьи 4 Конвенции вне каких-либо оснований и пояснений создает ограничительный барьер для применения статьи 9 к лицам, отказывающимся от военной службы на основании убеждений. Однако статья 4 Конвенции не может правомерно применяться при рассмотрении дела в свете статьи 9, особенно когда речь идет об Армении, которая еще в 2000 году взяла на себя правовое обязательство признать право граждан на отказ от военной службы на основании убеждений. Заявитель утверждал, что никогда не предполагалось, что пп. «b» п. 3 статьи 4 Европейской конвенции будет рассматриваться в совокупности со статьей 9.

Заявитель утверждал, что с учетом последовательного признания почти всеми государствами-членами Совета Европы права на отказ от военной службы на основании убеждений, признание этого права на основании статьи 9 Европейской конвенции отвечает условиям современности. Указанная согласованность подхода государств-членов также нашла свое отражение в позиции органов Совета Европы и Европейского союза. Более того, признание права на отказ от военной службы на основании убеждений стало одним из условий, подлежащих исполнению государствами, претендующими на вступление в члены Совета Европы. Кроме того, Палата не приняла во внимание значимые результаты развития позиции органов Организации Объединенных Наций по данному вопросу, в том числе толкование Комитетом ООН по правам человека аналогичных норм Международного пакта о гражданских и политических правах.

Также заявитель указывал, что привлечение его к уголовной ответственности являлось неправомерным вмешательством в его право исповедовать свои религиозные убеждения.

Заявитель также отметил, что вмешательство не было необходимым в демократическом обществе. Во-первых, в демократическом обществе не было никакой необходимости в том, чтобы он – человек, отказавшийся на основании убеждений от военной службы, безоговорочно настроенный поддерживать мирные отношения с ближними и ранее несудимый – был лишен свободы и с ним обращались как с опасным преступником.

И наконец, ненаказание таких лиц, как он, не вызвало бы дезорганизацию или снижение обороноспособности страны. Так, в 2007 году военную службу в Армении проходили 125 000 призывников и еще 551 000 человек считались потенциальными призывниками, в то время как в тюрьмах находился только 41 Свидетель Иеговы. Столь незначительное число случаев отказа от военной службы не могло отрицательно сказаться на военной мощи Армении.

В свою очередь, армянские власти утверждали, что заявитель, гражданин Армении, должен был пройти обязательную военную службу независимо от своих религиозных убеждений, и исполнение данной обязанности не могло расцениваться как вмешательство в его права. Власти подчеркивали, что заявитель был осужден в 2001-2002 годах, и в то время привлечение его к уголовной ответственности отвечало позиции международного сообщества и рассматривалось как законное и обоснованное с точки зрения Европейской конвенции, как она толковалась Европейской комиссией и Европейским судом. Так, Европейская комиссия указала, что право на свободу мысли, совести и религии, гарантированное статьей 9 Европейской конвенции, не подразумевает освобождение от обязательной военной службы по религиозным или политическим основаниям.[[305]](#footnote-305) Таким образом, армянские власти действовали в соответствии с требованиями Европейской конвенции.

Правительство согласилось с тем, что большинство государств-членов Совета Европы уже приняли законы, предусматривающие разные виды альтернативной службы для лиц, отказывающихся от военной службы на основании убеждений. Однако положения пп. «b» п. 3 статьи 4 Европейской конвенции, согласно которым признание права на отказ от военной службы на основании убеждений однозначно оставлялось на усмотрение каждой Договаривающейся Стороны, нельзя было игнорировать. Тот факт, что большинство таких государств признали данное право, не может служить основанием для вывода о том, что какая-либо Договаривающаяся Сторона, не последовавшая их примеру, нарушила свои конвенционные обязательства.

Правительство также утверждало, что на тот момент в Армении насчитывалось около шестидесяти зарегистрированных религиозных организаций. Если члены каждой такой организации станут настаивать, что несение военной службы противоречит их религиозным убеждениям, то может возникнуть ситуация, когда не только Свидетели Иеговы, но и члены других организаций смогут отказаться от исполнения обязанности защищать свою страну.

В отношении обязательств, взятых на себя Арменией при вступлении в Совет Европы, правительство заявило, что 17 декабря 2003 года был принят Закон «Об альтернативной службе». С этого момента лица, отказывавшиеся от военной службы, привлекались к уголовной ответственности, только если они также отказывались и от прохождения альтернативной службы. Что касается обязательства помиловать всех граждан, приговоренных к тюремному заключению за отказ от военной службы на основании убеждений, то Правительство настойчиво утверждало, что исполнило его, освободив заявителя от отбывания назначенного ему наказания.

Правительство утверждало, что, даже если предположить наличие вмешательства в права заявителя, гарантированные статьей 9 Европейской конвенции, такое вмешательство было обоснованным. Оно было необходимым в демократическом обществе. Одним из основных принципов любого демократического общества является то, что все граждане, без дискриминации по какому бы то ни было признаку, пользуются всеми предоставленными им правами и свободами, а также несут обязанности, предусмотренные Конституцией и законами.

Участвовавшие в деле третьи лица (организация «Международная амнистия», Европейская ассоциация христианских Свидетелей Иеговы) в целом поддерживали доводы заявителя.

При рассмотрении аргументов сторон Европейскому Суду необходимо было высказаться по поводу применимости статьи 9 Конвенции к данному делу. Суд отметил, что первоначальная позиция Европейской комиссии по правам человека была изложена в Решении по делу «Грандрат против Федеративной Республики Германии», которое было вынесено в отношении Свидетеля Иеговы, который желал получить освобождение не только от военной, но и от заменяющей её гражданской службы.[[306]](#footnote-306) Европейская комиссия тогда указала, что, хотя статья 9 Конвенции гарантирует право на свободу религии, статья 4 содержит норму, которая напрямую касается вопроса об обязательной службе, когда речь идет о лицах, отказывающихся от военной службы на основании убеждений. Европейская комиссия пришла к выводу, что, поскольку статья 4 прямо признает возможность обязать лицо, отказывающееся от военной службы на основании убеждений, к прохождению гражданской службы взамен военной, неприятие такой службы ввиду имеющихся убеждений, как следует из Европейской конвенции, не является основанием для освобождения от нее.

Позже Комиссия указала, что использование в статье 4 Конвенции выражения «в тех странах, в которых правомерным признается отказ от военной службы на основании убеждений» означало, что каждому государству предоставлялось самому решать, признавать либо не признавать право на отказ от военной службы на основании убеждений. Из этого следовало, что данные статьи Конвенции не препятствуют государству, в котором не признано право на отказ от военной службы на основании убеждений, наказывать тех, кто отказывается от прохождения военной службы.[[307]](#footnote-307)

Дважды сам Европейский Суд рассматривал вопрос о привлечении к уголовной ответственности за отказ от военной службы на основании убеждений. Однако в обоих случаях Суд не счел необходимым рассматривать вопрос о применимости статьи 9 Конвенции и решил проанализировать данный вопрос на основании других ее положений, а именно статей 14 и 3.[[308]](#footnote-308)

ЕСПЧ отметил, что в интересах правовой определенности, предсказуемости и равенства всех перед законом он не должен отклоняться без веских оснований от прецедентов, установленных в ранее рассмотренных делах. Однако Европейский Суд может помешать реформированию или совершенствованию, если не поддержит динамичный и развивающийся подход. Суд отметил, что ранее лица, отказывающиеся от военной службы на основании убеждений, были исключены из числа тех, на кого распространялись гарантии статьи 9 Конвенции.

Однако при рассмотрении данного дела Суд подчеркнул, что содержащаяся в статье 4 норма сама по себе не признает, но и не исключает права на отказ от военной службы на основании убеждений и поэтому не может определять границы прав, гарантированных статьей 9 Европейской конвенции. Суд также отметил, что примененное Европейской комиссией ограничительное толкование статьи 9 было довольно давним событием. Даже с 1995 года (последнего случая, когда данный подход был применен Европейской комиссией) в национальных правовых системах государств и на международном уровне произошли значительные перемены.

В связи с этим Европейский Суд напомнил, что Конвенция является правовым инструментом, который находится в постоянном развитии и должен толковаться в свете современных условий и образа мысли, преобладающего в демократических странах в настоящее время.[[309]](#footnote-309) Суд отметил, что в конце ХХ века наметилась очевидная тенденция к признанию права на отказ от военной службы на основании убеждений. В тот период, когда имело место предполагаемое вмешательство в права заявителя, гарантированные ему статьей 9 Европейской конвенции, а именно в 2002-2003 годах, только четыре государства-члена Совета Европы, в том числе Армения, не обеспечивали реализацию этого права.[[310]](#footnote-310)

Кроме того, ЕСПЧ отметил, что другой авторитетный международный орган – Комитет ООН по правам человека – в 1993 году пришел к выводу, что право на отказ от военной службы на основании убеждений может следовать из статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах, поскольку обязанность применять летальную силу может находиться в серьезном противоречии со свободой совести и правом исповедовать религию или убеждения. В 2006 году Комитет ООН по правам человека недвусмысленно отказался применить статью 8 Международного пакта о гражданских и политических правах при рассмотрении двух дел против Южной Кореи по вопросу отказа от военной службы на основании убеждений. Комитет ООН по правам человека проанализировал данные жалобы исключительно на основании статьи 18 Международного пакта о гражданских и политических правах, признав нарушение данной нормы ввиду осуждения заявителей по данным делам за отказ от службы в армии на основании убеждений.

Суд также отметил, что пункт первый статьи 10 провозглашенной в 2000 году Хартии Европейского союза об основных правах почти дословно воспроизводит содержание п. 1 статьи 9 Европейской конвенции. Однако второй пункт этой статьи прямо указывает, что «право на отказ от военной службы на основании убеждений признается в соответствии с национальным законодательством, регламентирующим его осуществление».

В связи с этим Европейский Суд пришел к выводу, что с момента вынесения Европейской комиссией решения по делу «Грандрат против ФРГ» и последующих ее решений национальное законодательство подавляющего большинства государств, наряду с соответствующими международными правовыми актами, достигло такого уровня развития, что в Европе и за ее пределами на момент рассматриваемых событий существовало практически всеобщее согласие по данному вопросу. Учитывая данные перемены, нельзя утверждать, что изменения в толковании статьи 9 Европейской конвенции применительно к событиям 2002-2003 годов невозможно было предвидеть.

С учетом этих соображений Суд посчитал, что статья 9 Конвенции не должна впредь рассматриваться в совокупности с пп. «b» п. 3 статьи 4 Конвенции. Следовательно, жалоба заявителя подлежит рассмотрению исключительно на основании статьи 9 Европейской конвенции. И хотя данная статья прямо не предусматривает право на отказ от военной службы на основании убеждений. ЕСПЧ счел, что неприятие военной службы заявителем являлось убеждением настолько серьезным и значимым, что на него распространяются гарантии статьи 9 Европейской конвенции.

Отвечая на вопрос о том, имело ли место вмешательство властей в право заявителя, Суд отметил, что неявка заявителя для прохождения военной службы являлась проявлением его религиозных взглядов. В связи с этим привлечение его к уголовной ответственности за уклонение от призыва составило вмешательство в его свободу исповедовать свою религию, гарантии которой предусмотрены п. 1 статьи 9 Европейской конвенции.

Отметив, что данное вмешательство было предусмотрено законом, Европейский Суд оценил, насколько правомерной была цель вмешательства. Суд отметил, что аргументы армянских властей об охране общественного порядка выглядят неубедительно в свете последующего признания Арменией института альтернативной службы. Однако главным в данном деле был все-таки другой вопрос: о том, насколько необходимым было рассматриваемое вмешательство в демократическом обществе.

Суд напомнил, что свобода мысли, совести и религии является одной из основ демократического общества. При этом государство должно играть роль нейтрального и беспристрастного организатора, обеспечивающего условия для исповедания различных религий, веры и убеждений в целях общественному порядка, религиозной гармонии и терпимости в обществе.

Суд отметил, что при определении пределов свободы усмотрения в данном деле он должен учитывать, что речь идет о необходимости поддерживать подлинный религиозный плюрализм, являющийся неотъемлемой чертой демократического общества. При этом он вправе учитывать любую согласованность и общепринятые ценности, возникающие в практике европейских государств.

По мнению Суда, сам факт того, что альтернативная служба стала общепризнанным институтом, означает, что государство, которое до сих пор его не ввело, пользуется лишь ограниченной свободой усмотрения и должно предоставить убедительные основания, обосновывающие какое-либо вмешательство. В частности, государство должно доказать, что вмешательство отвечает «острой социальной потребности».[[311]](#footnote-311)

ЕСПЧ обратил внимание на тот факт, что заявитель, являясь Свидетелем Иеговы, пытался получить освобождение от военной службы не ради своей выгоды или удобства, а ввиду своих искренних религиозных убеждений. Поскольку на момент рассматриваемых событий в Армении не существовало альтернативной гражданской службы, заявителю, чтобы остаться верным своим убеждениям, не оставалось ничего другого, как отказаться от призыва в армию и таким образом подвергнуть себя риску уголовного преследования. Следовательно, существовавшая на тот момент правовая система налагала на граждан обязательство, которое могло иметь потенциально тяжелые последствия для лиц, отказывающихся от военной службы на основании убеждений. По мнению Европейского Суда, такая правовая система не обеспечивала справедливого баланса между интересами общества в целом и интересами заявителя. По этой причине Европейский суд решил, что назначение заявителю наказания без учета его убеждений и взглядов не могло рассматриваться как мера, необходимая в демократическом обществе. Такая мера представлялась еще менее необходимой, если принять во внимание существовавшие в то время приемлемые и эффективные альтернативы, способные, как показывает опыт подавляющего большинства европейских стран, обеспечить реализацию противоположных интересов.

Суд подчеркнул, что заявитель никогда не отказывался от исполнения своих гражданских обязанностей в целом. Напротив, он открыто просил власти предоставить ему возможность пройти альтернативную гражданскую службу. Следовательно, заявитель был готов по убедительным основаниям разделить со своими соотечественниками, исполняющими обязательную военную службу, общественное бремя на равной основе, пройдя альтернативную службу.

По мнению Суда, хотя в некоторых случаях индивидуальные интересы должны подчиняться интересам группы, демократия не означает, что взгляды большинства должны всегда преобладать. Необходимо достигать баланса, обеспечивающего справедливое и надлежащее обращение с представителями меньшинств и предупреждающего любые злоупотребления со стороны доминирующей группы.

В заключение Суд отметил, что уголовное преследование заявителя и привлечение его к уголовной ответственности имели место уже после того, как власти Армении при вступлении в Совет Европы официально обязались ввести альтернативную службу в установленный период времени. Такие обязательства, взятые властями Армении, свидетельствовали о признании того, что свобода совести может быть реализована в виде неприятия военной службы и что данный вопрос необходимо решать не путем наказания граждан, отказывающихся от военной службы на основании убеждений, а путем принятия альтернативных мер. Следовательно, привлечение заявителя к уголовной ответственности за отказ от военной службы на основании убеждений напрямую противоречило официальной политике реформ и изменениям законодательства, которые на момент рассматриваемых событий проводились в Армении во исполнение ею своих международных обязательств; и при таких обстоятельствах нельзя считать, что оно было обусловлено острой социальной потребностью. Данный вывод становится еще более обоснованным, если учесть, что с момента вынесения окончательного приговора по делу заявителя и до принятия закона об альтернативной службе прошло менее одного года. Тот факт, что позднее заявитель был условно-досрочно освобожден, не меняет положения. Также и принятие нового закона никоим образом не повлияло на ситуацию заявителя.

Принимая во внимание все вышеизложенные основания, Европейский Суд пришел к выводу, что привлечение заявителя к уголовной ответственности представляло собой вмешательство, которое не являлось необходимым в демократическом обществе по смыслу статьи 9 Конвенции. Следовательно, имело место нарушение данной нормы.

**Раздел 10. Свобода выражения мнения**

Свобода выражения мнения предусмотрена статьей 10 Конвенции, которая гласит:

1. Каждый имеет право на свободу выражения своего мнения. Это право включает свободу придерживаться своего мнения, получать и распространять информацию и идеи без вмешательства со стороны государственных органов и независимо от государственных границ. Эта статья не препятствует государствам вводить лицензирование радиовещательных, телевизионных или кинематографических предприятий.

2. Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с формальностями, условиями, ограничениями или штрафными санкциями, предусмотренными законом и необходимыми в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного спокойствия, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, защиты здоровья и нравственности, защиты репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной конфиденциально, или обеспечения авторитета и беспристрастности правосудия.

Как показывает прецедентная практика Европейского Суда, статья 10 Конвенции играет одну из ключевых ролей во всей европейской модели прав человека. Как постоянно отмечает Суд, эта статья является «несущей опорой демократического общества, основополагающим условием его прогресса и самореализации индивидов». Сама эта формулировка указывает на то, что значение статьи 10 в контексте защиты прав личности идет значительно дальше, чем обеспечение гарантируемого ей права. На самом деле свобода выражения мнения – это одна из важнейших гарантий соблюдения всех прав человека: права на жизнь, на достоинство, на личную неприкосновенность и т.п. Роль свободы слова заключается в том, что она делает общественную жизнь «прозрачной», что само по себе является мощным сдерживающим фактором против любых злоупотреблений.

В свете этих соображений становится ясно, почему Европейский Суд под особую защиту берет прессу и профессиональных журналистов, называя СМИ «сторожевым псом демократии», в котором заинтересовано все общество в целом. Максимально свободная конкуренция идей – вот в чем заключается основная цель статьи 10. Поэтому, как нередко подчеркивает Суд, статья 10 защищает не только те идеи, которые приветствуются обществом, но и те, которые шокируют, раздражают и даже оскорбляют.

Даже поверхностного взгляда на текст статьи 10 достаточно, чтобы предположить, что государствам предоставляются очень широкие возможности для ограничения свободы выражения мнения. На это, в частности, могут указывать термины «лицензирование», «формальности», «условия», «штрафные санкции», которых нет в других статьях Конвенции. Кроме того, пункт 2 статьи 10 содержит самый широкий перечень интересов, которые могли бы оправдывать вмешательство государства в реализацию свободы выражения мнения.

Однако, как это ни парадоксально, именно в делах о предполагаемых нарушениях статьи 10 государствам невероятно тяжело убедить Суд в правомерности своих действий. Можно сказать, что ЕСПЧ осуществляет в этой сфере особо жесткий наднациональный контроль, не позволяя публичным властям посягнуть на уже упомянутую «несущую опору демократии».

Прецедентная практика Европейского Суда свидетельствует о том, что под защитой статьи 10 находится не только содержание, но и форма выражения мнения. Литература, живопись, музыка, кино, реклама – любые виды человеческой деятельности предполагают свободу объективирования своих идей и мыслей.

Вместе с тем, пределы государственного усмотрения в вопросах регулирования свободы выражения мнений могут существенно различаться в зависимости от контекста, в котором эти мнения выражаются. Главным критерием здесь является степень публичного интереса. Это значит, что при политической дискуссии (в которой всегда обсуждаются наиболее волнующие общество темы) возможности государственного вмешательства минимальны. Если же высказывание касается частных вопросов, оно может ограничиваться в большей степени.

Именно поэтому защита прав, предусмотренных статьей 10, может различаться и в зависимости от личности заинтересованного лица. Так, особое значение свобода выражение мнения приобретает для депутатов парламента и журналистов, которые выполняют важную функцию информирования общества. И, напротив, есть отдельные категории лиц, от которых государство вправе требовать большей степени лояльности при выражении мнения: например, государственные служащие.

Другой важный аспект практического применения статьи 10 связан с терпимостью, которую публичные лица (в первую очередь, политики) обязаны проявлять к критике в свой адрес. Согласно устойчивой правовой позиции Суда, пределы критики в отношении публичных лиц шире, чем в отношении обычных граждан, потому что обществу небезразлично, какие люди выполняют важные социальные функции. Поэтому Суд очень часто признает факт нарушения статьи 10 в тех случаях, когда диффамация повлекла за собой серьезные уголовные или гражданско-правовые санкции к журналисту. При этом Суд призывает национальные власти различать факты и оценочные суждения: первые могут и должны быть доказаны, вторые – нет.

В контексте статьи 10 неприемлемы цензура и государственная монополия на СМИ.

С другой стороны, Европейский Суд неоднократно признавал, что тот или иной заявитель злоупотребили свободой выражения мнения и на этом основании признавал жалобы неприемлемыми.

**Никула против Финляндии**

**(Nicula v. Finland)**

**жалоба № 31611/96**

**Постановление вынесено 21 марта 2002 года**

Данное дело касается свободы выражения мнения, которой вправе пользоваться адвокат при выполнении своих функций в ходе судебного заседания. Европейский Суд столкнулся с интересной ситуацией, когда предполагаемое злоупотребление свободой слова было в какой-то степени продиктовано профессиональным долгом. Данное дело служит наглядной иллюстрацией важной правовой позиции Суда, согласно которой объем прав, защищаемых статьей 9 Конвенции, может определяться личностью правообладателя.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В 1992-1993 годах заявительница выступала в качестве адвоката защиты по Закону о бесплатных процедурах в суде города Коккола в двух заседаниях в рамках уголовного процесса против ее клиента И.С. и других лиц: Л. О. и М. Х.

2 февраля 1993 года И.С. было предъявлено обвинение в пособничестве и подстрекательстве к мошенничеству и злоупотреблении полномочиями. Прокурор Т. потребовал от С.С. (брата И. С., который вместе с ним руководил ликвидируемыми компаниями) дать показания, но заявительница и другие адвокаты защиты опротестовали это решение от имени своих клиентов. В суде заявительница зачитала и представила суду заявление, озаглавленное «Ролевое манипулирование и незаконное представление доказательств», в котором, помимо всего прочего, утверждала:

«…Действия прокурора показывают, что он пытается, используя процессуальную тактику, сделать одного из обвиняемых свидетелем, для того чтобы поддержать выдвинутые им обвинения. Для того чтобы помешать обвиняемому представить доказательства по этим вопросам, прокурор, в то же самое время, предъявил сфабрикованное обвинение человеку, который мог бы выступить свидетелем… Такое намеренное злоупотребление правом на усмотрение со стороны представителя власти крайне необычно в государстве, руководствующемся принципом верховенства закона.

Что касается, в частности, процессуальных методов, которыми воспользовался прокурор в настоящем деле, а именно два случая ролевого манипулирования в одном и том же деле, то я утверждаю, что более мягкая форма такого манипулирования была осуждена Норвежским Верховным судом. В том прецеденте было выявлено противозаконное поведение, подобное поведению прокурора в настоящем деле…

В этом деле прокурор использовал ролевое манипулирование, тем самым, нарушив свои служебные обязанности и поставив под угрозу авторитет правосудия…».

После того, как прокурор отрицал вышеперечисленные претензии и настаивал на своем ходатайстве, Городской суд отклонил возражение защиты и разрешил С.С. давать показания. 23 февраля 1993 года в отношении подсудимых был вынесен обвинительный приговор. Все они обжаловали приговор, в процессе чего И.С. и Л.О., помимо прочего, утверждали, что С.С. не должен был выступать в качестве свидетеля.

Апелляционный суд города Вааса поддержал решение о допросе С.С. в качестве свидетеля и незначительно изменил приговор суда первой инстанции.

Прокурор Т. представил заявления заявительницы от 2 февраля 1993 года в Совет обвинителей Апелляционного суда для решения вопроса о возможном преследовании ее за диффамацию. Совет обвинителей расценил, что заявительница виновна в диффамации, но решил не предъявлять ей обвинение, в силу малозначительности правонарушения. Совет обвинителей привел в обоснование такого решения, inter alia, следующие доводы:

«…Заявительница составила заявление для того, чтобы помешать допросу С.С. в качестве свидетеля. Действуя таким образом, она пыталась защитить интересы своего клиента в суде. В своем заявлении она пыталась, возможно, частично из-за своей неопытности, представить дело в суде в контексте прецедента Норвежского суда и его формулировок. В записке использовались крайне резкие выражения, оскорбляющие Т., хотя она не смогла представить необходимых фактических оснований выдвинутых в адрес Т. обвинений…

Городской суд не нашел препятствий для допроса С.С. в качестве свидетеля. В своих доводах Городской суд отметил, что ни в материалах предварительного расследования, ни в других документах не обнаружилось никаких сведений, на основании которых можно было бы сделать вывод, что прокурор умышленно отобрал определенных лиц и сделал их обвиняемыми по делу. В подобных обстоятельствах оскорбление не причинило прокурору какого-либо серьезного вреда…».

Тем не менее, используя свое право на независимое частное обвинение, прокурор все же возбудил в Апелляционном суде уголовное дело против заявительницы. В Апелляционном суде заявительница утверждала, что как адвокату защиты ей необходимо было предоставить большую свободу выражения мнения. Прокуроры и адвокаты должны относиться к критике в свой адрес намного терпимее, чем частные лица. Утверждения заявительницы были адресованы только суду, и в них она ограничилась критикой того, как Т., как прокурор, вел уголовное дело в отношении клиента заявительницы. Поскольку суд отклонил возражение заявительницы о допросе С.С. в качестве свидетеля, эти утверждения нельзя рассматривать как диффамационные.

В свою очередь, прокурор доказывал, что утверждения заявительницы от 2 февраля 1993 года в Городском суде были оскорбительны для него, могли помешать исполнению им служебных обязанностей и его негативно сказаться на его карьере. Он ссылался на свою долгую профессиональную деятельность на посту прокурора, на занимаемый им ответственный пост в муниципальных органах и на то, что он является председателем в местном отделении политической партии.

22 августа 1994 года Апелляционный суд признал заявительницу виновной в диффамации, допущенной по небрежности, которую следует отличать от сознательного публичного оскорбления, то есть, умышленного вменения Т. совершения правонарушения, зная, что он его не совершал (а не просто озвучивания подозрения, что он его совершил). Заявительница была приговорена к штрафу в сумме 716 евро. Апелляционный суд, помимо прочего, отметил следующее:

«Обязанность адвоката – защищать интересы своего клиента на основании закона и адвокатской этики. Адвокат обязан указывать на ошибки и недостатки, которые он заметил. С этой точки зрения, адвокат может критиковать все, что относится к делу. Но, тем не менее, такая критика должна быть уместной и основанной на фактах.

В рассматриваемом деле Никула утверждала, что прокурор при определении обвиняемого по данному делу, намеренно злоупотребил своей свободой усмотрения и, тем самым, превысил свои должностные полномочия. Таким образом, Т. был обвинен в умышленном совершении правонарушения при исполнении своих должностных обязанностей в смысле раздела 10 главы 40 Уголовного Кодекса. Заявления могли быть для Т. оскорбительными, помешать исполнению им своих служебных обязанностей и негативно сказаться не его карьере.

Апелляционный суд отмечает, что двумя судебными инстанциями вменяемое прокурору поведение не было доказано.

Нет оснований полагать, что Никула действовала умышленно…, хотя она выразила свою критику в диффамационной манере. Для того чтобы защитить интересы клиента, она пыталась помешать С.С. выступать в качестве свидетеля и высказывала сомнения в его надежности. В принципе, она имела право критиковать прокурора и высказывать свое подозрение о том, что прокурор вел себя некорректно. Однако ей не удалось привести достаточно причин в обоснование своей критики…»

И заявительница, и прокурор подали апелляционную жалобу в Верховный суд. 15 февраля 1996 года Верховный суд, заседая палатой из 5 судей при решающем голосе Судьи Туленхеймо-Такки, поддержал доводы Апелляционного суда, но отменил приговор в отношении заявительницы, полагая, что это было оскорбление незначительного характера (мелкое правонарушение). Соответственно, он отменил наложенный на нее денежный штраф, но оставил в силе обязанность уплатить судебные издержки и компенсировать ущерб. При этом отдельные судьи выступили с особым мнением, в котором утверждали, что действия заявительницы являлось диффамацией.

Обращаясь в европейский Суд, заявительница утверждала, что в том, что ее нашли виновной в оскорблении прокурора Т., было нарушено ее право на свободное выражение мнение в качестве адвоката.

В своей жалобе заявительница возразила против толкования внутренними судами Уголовного Кодекса, а именно против того, что его необходимо применять даже для защиты заявлений адвоката в суде первой инстанции. В свою очередь, финские власти указывали, что заявительницу обвинили в диффамации на основании п. 2 статьи 27 Уголовного Кодекса, действовавшего в то время. Толкование этого положения в рассматриваемом деле не было случайным и, таким образом, вмешательство было предусмотрено законом. Европейский Суд согласился с этим аргументом.

Кроме того, Европейский Суд признал, что вмешательство в любом преследовало законную цель защиты репутации и прав господина Т. (прокурора). Поэтому главным вопросом при рассмотрении дела стал вопрос о необходимости вмешательства в демократическом обществе.

Заявительница утверждала, что рассматриваемое вмешательство не удовлетворяло требованиям необходимости. Критика, приведшая к обвинению ее в диффамации, была справедливой и основанной на фактах, которые не были опровергнуты. Адвокат защиты должен пользоваться свободой высказывать правдивые утверждения, которые противная сторона не хотела бы слышать. Статью 10 необходимо понимать таким образом, чтобы запрещать любое вмешательство государственных органов и любую угрозу такого вмешательства в то, как проводится защита обвиняемого.

Однако правительство Финляндии полагало, что вмешательство можно было считать необходимым в демократическом обществе для достижения вышеупомянутых целей. Утверждения заявительницы, высказанные ею в качестве адвоката защиты, не ставили цель распространения информации или идей. Поскольку заявительница не была членом Коллегии адвокатов, она не подверглась возможному дисциплинарному разбирательству в этой организации. Следовательно, неприменение к ней Уголовного Кодекса поставило бы ее в предпочтительное положение по сравнению с членами Коллегии адвокатов.

Кроме того, власти заявили о том, что прокуроры составляют часть судебной машины в широком смысле и поэтому должны, как и суды, пользоваться доверием общественности. Что касается ключевой роли профессии юриста, логично ожидать, что юристы будут способствовать надлежащему отправлению правосудия и тем самым оправдывать общественное доверие в этой сфере.

Государство-ответчик подчеркивало, что заявительницу обвинили за утверждение о том, что господин Т. совершил должностное преступление. Такое утверждение не было ни необходимым, ни даже полезным с точки зрения защиты клиента заявительницы. Поскольку адвокат еще одного обвиняемого по этому делу также возразил против заслушивания брата клиента заявительницы в качестве свидетеля, он сделал это, не прибегая к помощи заявлений о том, что прокурор Т. совершил преступление.

Также, по мнению властей, необходимо было учитывать, что резкие выражения были подготовлены заявительницей заблаговременно перед слушанием, и которые нельзя поэтому приравнивать к заявлениям, сделанным в ходе ожесточенной судебной дискуссии. Если бы заявительница доказала достоверность своих утверждений, Т. могли бы освободить от занимаемой должности и приговорить к лишению свободы.

В свете этих аргументов власти утверждали, что в данных конкретных обстоятельствах вмешательство не было несоразмерно преследуемой правовой цели, ибо в конечном счете оно приняло форму обвинительного приговора без каких-либо вытекающих из него уголовных санкций.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил ряд основополагающих принципов толкования и применения статьи 10 Конвенции. В частности, Суд заметил, что он должен рассматривать оспариваемое вмешательство в свете дела в целом, включая содержание замечаний, высказанных заявительницей, и контекст, в котором она их выразила.

ЕСПЧ отметил, что особый статус адвокатов ставит их в центральное положение при отправлении правосудия как посредников между обществом и судом. Принимая во внимание ключевую роль адвокатов в этой области, логично ожидать, что они будут способствовать надлежащему отправлению правосудия и тем самым поддерживать доверие общества в этой сфере.[[312]](#footnote-312) Разумеется, адвокаты также имеют право публично комментировать процесс отправления правосудия, однако их критика при этом не должна преступать определенных границ. В связи с этим надо принять во внимание необходимость соблюдения правильного баланса между различными интересами, которые включают право общественности получать информацию по вопросам, связанным с принятыми судебными решениями; требования надлежащего отправления правосудия и достоинством профессии юриста.

Далее Суд напомнил, что пределы допустимой критики могут быть шире, когда она касается государственных служащих, нежели когда она обращена против частных лиц. Однако нельзя полагать, что государственные служащие находятся в одинаковом положении с политиками, когда речь заходит о критике их действий. Если государственные служащие хотят успешно исполнять свои обязанности, они должны пользоваться общественным доверием на условиях, свободных от чрезмерного беспокойства. Это доказывает необходимость защищать их от обидных и оскорбительных словесных нападок при исполнении ими служебных обязанностей.[[313]](#footnote-313)

Вместе с тем, ЕСПЧ отметил, что в данном деле не было необходимости взвешивать требования такой защиты с интересами свободы прессы или открытой дискуссии по вопросам, представляющим общественный интерес, поскольку утверждения заявительницы не были произнесены в таком контексте. Кроме того, данное дело можно было еще рассматривать в контексте права на справедливое судебное разбирательство, так как принципы «равенства оружия» и состязательности также являются аргументами в пользу свободных и даже яростных по накалу прений сторон.

Суд указал на существующее различие между ролью прокурора как оппонента обвиняемого и ролью судьи. Это различие должно обеспечивать более высокий уровень защиты заявлениям, в которых обвиняемый критикует прокурора, в отличие от устных нападок на судью или на суд в целом. По мнению Суда, обвинение в адрес прокурора было направлено не столько на его личность, сколько на стратегию обвинения, избранную господином Т., то есть на два конкретных решения, принятые им еще до судебного разбирательства и составлявшие, как полагала заявительница, «ролевое манипулирование,... нарушающее служебные обязанности».

Суд счел, что хотя некоторые из использованных заявительницей терминов были неуместными, ее критика строго ограничивалась исполнением Т. прокурорских обязанностей в деле против клиента заявительницы. Однако такую критику следует отличать от критики, направленной на общие профессиональные и другие качества господина Т. В данном процессуальном контексте Т. должен был терпимо отнестись к суровой критике со стороны заявительницы в ее роли адвоката защиты.

Кроме того, ЕСПЧ отметил, что утверждения заявительницы были представлены в зале суда в отличие от критики судьи или прокурора, озвученной, например, в средствах массовой информации.[[314]](#footnote-314) Суд не согласился с тем, что критика, высказанная заявительницей в адрес прокурора и носящая процессуальный характер, представляла собой личное оскорбление.

ЕСПЧ обратил внимание, что прокурор Т. не просил председательствующего судью отреагировать на критические замечания заявительницы как-то иначе, чем путем принятия решения по процессуальному протесту, высказанному стороной защиты относительно допроса свидетеля обвинения. Тем не менее, председательствующий судья мог бы прервать выступление заявительницы и сделать ей замечание даже в отсутствие соответствующей просьбы со стороны прокурора.

Наконец, Европейский Суд не согласился, что мягкость окончательного решения, вынесенного финскими судами по отношению к заявительнице, исключает нарушение статьи 10 Конвенции. Суд подчеркнул, что угрозу постфактум пересмотра критических замечаний адвоката в адрес другой стороны в уголовном деле трудно согласовать с долгом адвоката защиты рьяно отстаивать интересы своего клиента. Отсюда следует, что оценку уместности и полезности доводов защиты следует, при надлежащем надзоре со стороны судей, предоставить главным образом самим адвокатам, не подвергая их потенциальному «сдерживающему эффекту» даже сравнительно малозначительного уголовного наказания.

Следовательно, только в исключительных случаях ограничение свободы выражения мнения адвоката защиты – даже в виде мягкой уголовной санкции – должно быть принято как необходимое в демократическом обществе. С точки зрения Суда, такие причины не были представлены и, таким образом, ограничение свободы выражения мнения госпожи Никула не отвечало требованию «насущной общественной потребности».

В свете этих соображений Суд пришел к выводу, что имело место нарушение статьи 10, выразившееся в том, что решение Верховного суда, в котором он поддержал обвинительный приговор в отношении заявительницы, не было пропорционально законной цели, которую преследовало вмешательство.

**Гароди против Франции**

**(Garaudy v. France)**

**жалоба № 65831/01**

**Решение вынесено 24 июня 2003 года**

Данное дело интересно как личностью заявителя[[315]](#footnote-315), так и сложностью затронутых в нем юридических вопросов, которые касаются одновременно сферы действия статьи 10 и статьи 17 Конвенции, запрещающей злоупотребление гарантируемыми ей правами. В решении Суда содержится закрепление ряда важных правовых позиций, которые, с одной стороны, определяют допустимые пределы свободы выражения мнения, а с другой – возможную реакцию публичных властей на злоупотребление этой свободой. Кроме того, решение дает представление о тех ценностях, которые положены в основу Конвенции в целом и определяют толкование и применение всех ее норм.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В декабре 1995 года заявитель издал свою книгу «Мифы, лежащие в основе израильской политики», которая впоследствии переиздавалась им за свой счет. В период между февралем и июлем 1996 года властям поступили 4 заявления о возбуждении против заявителя уголовных дел в связи с отрицанием им преступлений против человечества, оскорблением на расовой почве и разжиганием расовой и религиозной вражды. Все жалобы, которые были поданы бывшими участниками Сопротивления и правозащитниками, касались отдельных отрывков книги заявителя. Кроме того, в июне 1996 года прокурор по своей инициативе возбудил уголовное дело в отношении заявителя. Таким образом, над заявителем состоялись пять судебных процессов, каждый из которых завершился вынесением отдельного судебного решения.

Первый процесс в суде первой инстанции завершился оправданием заявителя, однако Парижский Апелляционный суд отменил это решение и приговорил заявителя к 6 месяцам лишения свободы с отсрочкой исполнения и к штрафу в 50000 франков. Суд пришел к выводу, что заявитель в своей книге публично отрицал факт преступлений против человечества. Отвергая ссылку заявителя на статью 10 Конвенции, суд указал, что она не дает право совершать действия, направленные на разрушение предусмотренных в Конвенции прав. Кроме того, суд отметил, что публикация книги причинила страдания оставшимся в живых жертвам нацизма, и осуждение заявителя было необходимо для защиты прав других лиц.

В дальнейшем французские суды приняли еще несколько аналогичных решений. В них, в частности, осуждались попытки заявителя отрицать, что «окончательное решение еврейского вопроса» подразумевало уничтожение евреев. Кроме того, заявитель отрицал, что приписываемый нацистам способ уничтожения евреев в газовых камерах мог привести к общепризнанному количеству жертв Холокоста. В книге заявителя преступления Гитлера сравнивались с действиями держав-союзников и отмечалось, что ответственные за бомбардировку Дрездена, Хиросимы и Нагасаки лидеры Англии и США не оказались среди обвиняемых на Нюрнбергском процессе. На странице 138 своей книги заявитель писал, что катастрофа времен второй мировой войны не была беспрецедентной, так как «Гитлер обращался с евреями точно так же, как европейские колониалисты обращались с цветными в течение пяти столетий». На странице 144 книги заявителя отмечалось, что крематории есть во всех больших городах, однако их работа не свидетельствует о намерении истреблять людей.

Кроме того, заявитель систематически подвергал сомнению легитимность Нюрнбергского трибунала и его решений, называя его судом победителей над побежденными и утверждая, что «победители замаскировались в судейские наряды».

Отрицая Холокост, заявитель в главе «Миф Холокоста» утверждал, что большая часть евреев погибли в результате высылки, эпидемий и тяжелых бытовых условий, то есть от воздействия причин, от которых страдают все гражданские лица во время войны.

Во время всех судебных процессов заявитель настаивал на правильности изложенных в его книге фактов и их авторской интерпретации. Кроме того, он заявлял во французских судах, что видит своей целью, помимо прочего, борьбу с мировым сионизмом.

Французские суды в своих решениях указывали, что отрицание преступлений против человечества является самостоятельным преступлением даже в тех случаях, когда оно маскируется под попытки установить предполагаемую историческую правду. С их точки зрения, реальной целью заявителя было не установление исторической истины, а отрицание злодеяний нацистов в отношении евреев.

В общей сложности заявитель был приговорен к штрафу в размере 170000 франков. При этом во всех пяти случаях Апелляционный суд увеличивал меру наказания по сравнению с судами первой инстанции. Апелляционный суд исходил из того, что деяния заявителя были особенно серьезными преступлениями, посягающими на те ценности, на которых базируется борьба с расизмом и антисемитизмом. Кроме того, суд указывал на личность подсудимого, который являлся признанным академиком и известным политиком, чье мнение имело большое международное влияние, особенно на Ближнем Востоке.

Заявитель в каждом судебном процессе настаивал на том, что его книга была попыткой внести вклад в научную дискуссию на актуальную историческую тему. Он утверждал, что им двигало стремление разоблачить целый ряд исторических мифов, и что его осуждение стало следствием того, что судьи противопоставили его версию своим взглядам. В качестве примера заявитель приводил вопрос о количестве погибших в результате Холокоста евреев, который, по его словам, был спорным и умышленно использовался самим евреями в политических целях, чтобы изобразить Холокост как самый масштабный геноцид в истории человечества.

В общем, заявитель утверждал, что его осуждение было несовместимо со свободой выражения мнений и свободой мысли, совести и религии, гарантированными статьями 10 и 9 Конвенции.

Обращаясь в Европейский Суд[[316]](#footnote-316), Гароди настаивал на том, что французские суды неверно истолковали главный мотив его работы над книгой. Он утверждал, что в книге не отрицался сам факт преступлений против человечества, совершенных нацистами. Книга представляла собой политический труд, цель которого заключалась в критике государственной политики Израиля.

В свою очередь, французские власти настаивали на неприемлемости жалобы в соответствии со статьей 17 Конвенции, запрещающей злоупотребление правами. Власти ссылались на прецедентное право конвенционных органов[[317]](#footnote-317), отмечая, что они всегда применяли статью 17 в тех случаях, когда заявители пытались оправдать публикацию своих текстов, нарушающих дух конвенции и демократические ценности. Государство-ответчик призывало Суд не отступать от прецедентной практики и оценить содержание книги заявителя с точки зрения исторических фактов. По мнению властей, национальные суды смогли доказать, что целью публикации книги было отрицание Холокоста.

В качестве альтернативы (на случай признания Судом приемлемости жалобы) французские власти утверждали, что в любом случае статья 10 Конвенции не была нарушена, так как вмешательство в свободу выражения мнения заявителем было оправдано с точки зрения пункта 2 данной статьи, то есть было предусмотрено законом и необходимо в демократическом обществе. По мнению властей, осуждение заявителя было необходимо в целях борьбы с антисемитизмом и охраны общественного порядка и репутации третьих лиц. Кроме того, примененные к заявителю санкции были пропорциональны этим целям.

Комментируя точку зрения правительства, заявитель утверждал, что его книга как политический труд была неправильно понята или даже искажена национальными судами, которые не только ее не проанализировали, но даже не прочитали.

Решая вопрос о приемлемости, Европейский Суд подчеркнул, что не в его компетенции устанавливать содержание составов преступлений, за которые был осужден заявитель, и их элементов. Суд повторил свою устойчивую правовую позицию, согласно которой толкование и применение внутригосударственного права является делом национальных судов.[[318]](#footnote-318) Однако Суд должен был убедиться, что действия властей не нарушили права заявителя, предусмотренные Конвенцией. Относительно свободы выражения мнений ЕСПЧ повторил, что, при всей ее важности в демократическом обществе[[319]](#footnote-319), она имеет определенные рамки. Суд напомнил им же сформулированный принцип, согласно которому статья 10 не защищает мнение, направленное против основных ценностей Конвенции, в частности – любое оправдание пронацистской политики. Суд также отмечал ранее, что есть категории ясно установленных исторических фактов, отрицание или пересмотр которых также не охватываются защитой статьи 10 Конвенции.[[320]](#footnote-320)

Анализируя обстоятельства данного дела, Европейский Суд отметил, что заявитель в своей книге подвергал сомнению характер и серьезность тех исторических событий, которые не являются предметом дебатов между историками, а, напротив, ясно установлены. По мнению Суда, содержание книги заявителя, послужившее основанием для осуждения, не было связано с его критикой израильской политики или призывом к научному обсуждению вопроса газовых камер. Заявитель был осужден за систематическое отрицание преступлений нацистов против еврейского сообщества.

Европейский Суд подчеркнул, что отрицание ясно установленных исторических фактов (таких, как Холокост) не может считаться историческим исследованием в поисках правды. Цель такой работы – реабилитация режима национал-социалистов и обвинение жертв нацизма в фальсификации истории. Поэтому отрицание преступлений против человечности является одной из самых серьезных форм клеветы в адрес евреев и подстрекательство к ненависти к ним. С точки зрения ЕСПЧ, такие действия подрывают сами устои демократии и прав человека, и в силу этого несовместимы с Конвенцией.

Европейский Суд подчеркнул, что заявитель в своей жалобе делает попытку оторвать статью 10 Конвенции от ее действительных целей и противопоставить духу Конвенции в целом. Такой результат был бы явно недопустим с точки зрения базовых целей этого документа. Соответственно, ЕСПЧ пришел к выводу, что в силу положений статьи 17 Конвенции заявитель был не вправе апеллировать к гарантиям статьи 10 относительно тех своих заявлений, в которых отрицался факт Холокоста.

Что касается обвинений заявителя в разжигании ненависти к евреям посредством критики политики Израиля, то Суд счел, что данное вмешательство преследовало законные цели предупреждения преступлений и защиты прав и репутации других лиц. И хотя ЕСПЧ подчеркнул, что политика любого государства является открытой для критики, он вновь повторил, что действительным мотивом действий заявителя было продвижение расистских идей. К тому же вмешательство французских властей можно считать необходимым в демократическом обществе.

Поэтому жалоба Гароди была объявлена неприемлемой.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что в июле 2011 года Комитет по правам человека ООН на своей 102-й сессии принял Замечания общего порядка № 34, обязательные для всех государств-участников Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 года. В Замечаниях, посвященных статье 19 Пакта (свобода мнений и их выражения) прямо говорится о том, что «Законы, предусматривающие меры наказания за выражение мнений об исторических фактах, являются несовместимыми с предусмотренными Пактом обязательствами государств-участников уважать свободу мнений и право на их свободное выражение. В Пакте не предусмотрено широкого запрета на выражение ошибочных мнений или неверной интерпретации событий, происшедших в прошлом». По всей видимости, эта позиция Комитета может в будущем вступить в серьезное противоречие с практикой Европейского Суда, хотя до сих пор эти органы старались действовать синхронно.

**Гюндюз против Турции**

**(Gunduz v. Turkey)**

**жалоба № 35071/97**

**Постановление вынесено 4 декабря 2003 года**

Данное дело затрагивает особенности применения статьи 10 Конвенции к публичным политическим дебатам. Европейский Суд подтвердил свою устойчивую правовую позицию, согласно которой необходимо учитывать не только содержание дискуссии, но и условия, в которой она проводится. В частности, государственный контроль за свободой выражения мнений в ходе живого устного диалога не может быть таким же строгим, как по отношению к обмену мнениями в печатных СМИ.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. 12 июня 1995 года заявитель в качестве лидера одной из исламских организаций принял участие в телевизионной программе «Ореховая скорлупа» на независимом телеканале. Программа началась поздно вечером и около четырех часов транслировалась в прямом эфире.

В ходе передачи, которая проходила а формате ток-шоу, заявителю задавались вопросы от приглашенных в студию экспертов и оппонентов, а также звонивших телезрителей. Отвечая на эти вопросы и дискутируя с оппонентом, заявитель, в частности, заявил:

«…Быть демократом означает не иметь никакой религии. Демократ – человек без религии… Я не оскорбляю никого. Я просто говорю, что у любого, называющего себя демократом, атеистом или кемалистом[[321]](#footnote-321), нет религии.

…Демократия в Турции деспотична, беспощадна и нечестива… Эта светская демократическая система лицемерна; она ставит одних людей выше других. Другими словами, мы не разделяем демократические ценности.

… Я говорю эти слова, хорошо зная, что они составляют преступление в соответствии с законами тирании. Почему я должен из-за этого замолчать? Есть ли у человека какая-либо альтернатива смерти?

…Вы можете отделить государство от церкви. Но каждый ребенок, родившийся в браке, зарегистрированном муниципальным чиновником, будет ублюдком. Именно так ислам видит его».

Кроме того, в ответ на обвинение, что такие люди, как он, хотят разрушить демократию и построить режим, основанный на шариате, заявитель заявил, что это обязательно произойдет.

5 октября 1995 года прокурор возбудил уголовное дело в отношении заявителя на том основании, что во время телепередачи он делал заявления, подстрекающие к религиозной ненависти и вражде. Заявителю инкриминировалось деяние, запрещенное статьей 312 Уголовного кодекса Турции.

1 апреля 1996 года Суд Национальной безопасности, заслушав мнение эксперта, признал заявителя виновным и приговорил его к лишению свободы сроком на 2 года и штрафу. В приговоре суд указал, что основной целью передачи было ознакомление телезрителей с особенностями отдельных религиозных обрядов (ношения одежды и пения) религиозного сообщества. Участникам была предоставлена возможность обсуждения атеизма и демократии в контексте социальной гармонии, прав человека и свободы самовыражения. Однако г-н Гюндюз использовал комментарии и выражения вопреки этой цели. Кроме того, и в судебном заседании он признал эти комментарии и заявил, что режим, основанный на шариате, будет установлен не принуждением, силой или оружием, а убеждением людей. Учитывая, что заявитель дал демократии и кемализму определение «нечестивые», суд пришел к выводу, что заявитель намеревался с использованием СМИ открыто подстрекать людей к ненависти и враждебности на религиозной основе.

Заявитель подал кассационную жалобу, ссылаясь на закрепленные в Конвенции и Конституции Турции свободу вероисповедания и свободу выражения мнения. Однако суд кассационной инстанции оставил приговор без изменения.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что его осуждение нарушило статью 10 Конвенции, гарантирующую свободу выражения мнений.

Турецкие власти не отрицали факт вмешательства в право заявителя на свободу самовыражения. Однако они настаивали, что это вмешательство было предусмотрено законом, преследовало законные цели и было необходимо в демократическом обществе. Последнее утверждение активно оспаривалось заявителем.

Государство-ответчик утверждало, что свобода самовыражения не влечет за собой свободу делать оскорбления. Заявитель не мог прибегать к защите свободы слова, используя такие оскорбительные слова, как «ублюдок». Кроме того, он открыто подстрекал людей к ненависти, основанной на религиозных взглядах. Власти указывали, что заявитель в ходе передачи отрицал демократию, а теперь, подавая жалобу в Суд, пытается извлечь выгоду и ее преимуществ. По мнению властей, комментарии заявителя были не просто оскорбительными, но и способными нанести серьезный ущерб нравам и общественному порядку. Наконец, власти утверждали, что заявитель был осужден не за его религиозные убеждения, а за то, что распространял ненависть, основанную на религиозной нетерпимости.

Заявитель оспаривал эти доводы. Он утверждал, что участвовал в телевизионных дебатах, которые имели место поздно вечером. Многие люди задавали ему вопросы и оспаривали его точку зрения. Словом «ублюдок» он характеризовал всех внебрачных (с точки зрения ислама) детей, подчеркивая лишь, что гражданский брак противоречит исламской концепции брака. Заявитель настаивал, чтобы все его заявления рассматривались в контексте общей дискуссии.

Наконец, он утверждал, что не было никакой общественной потребности в его осуждении. Никто, к кому предположительно относились его комментарии, не возбудил против него судебное преследование по поводу клеветы или оскорбления.

Оценивая аргументы сторон, Суд напомнил ряд общих принципов толкования и применения статьи 10 Конвенции. Он, в частности, указал, что под защитой этой статьи находятся не только те идеи, которые благосклонно или безразлично воспринимаются обществом, но и те, которые шокируют, раздражают и оскорбляют.[[322]](#footnote-322) Однако пункт 2 статьи 10 Конвенции упоминает также об обязанностях и ответственности. Здесь предусматривается обязанность воздерживаться от выражений, которые являются оскорбительными и не способствуют никакой форме общественных дебатов, содействующих прогрессу общества.[[323]](#footnote-323) Оценивая необходимость вмешательства, Суд должен установить наличие неотложной общественной потребности и пропорциональность принятых мер преследуемым властями целям. Пределы государственного усмотрения в таких случаях неабсолютны: они ограничены строгим европейским контролем.

В данном случае заявитель был наказан за действия, которые внутренними судами были квалифицированы как разжигающие ненависть. Опираясь на свое прецедентное право, ЕСПЧ подчеркнул, что терпимость и уважение к чужому мнению и являются основой плюралистического общества. Поэтому можно считать необходимой борьбу демократического общества с теми выражениями мнения, которые распространяют, подстрекают или оправдывают ненависть, основанную на нетерпимости, включая религиозную нетерпимость.

Применяя эти принципы в данном деле, Суд установил, что акт вмешательства государства в права заявителя был предусмотрен законом и преследовал законную цель: предотвращение беспорядков или преступлений, охрану нравственности и в особенности защиту прав других лиц.

Однако Суд отметил, что конфликт, порожденный телевизионной передачей, касался представления секты публике и фокусировался на вопросе о роли религии в демократическом обществе. Этот вопрос стоит в центре внимания общества, и поэтому допустимые в таком случае ограничения на свободу выражения мнения должны интерпретироваться узко. Европейскому Суду было важно установить, правильно ли использовали свою свободу усмотрения суды Турции, осудив Гюндюза за его публичные заявления, которые были квалифицированы как разжигание ненависти среди людей.

По обыкновению, как это необходимо при рассмотрении жалоб в связи с предполагаемым нарушением свободы выражения мнения, Суд рассмотрел суть заявлений, являвшихся предметом спора. ЕСПЧ пришел к выводу, что заявления Гюндюза, в которых он характеризует современные институты секуляризма как «нечестивость», нельзя было считать призывами к насилию или разжиганием ненависти среди людей, основанными на религиозной нетерпимости. С точки зрения Суда, такие комментарии скорее демонстрируют негативное отношение и глубокую неудовлетворенность заявителя современными учреждениями в Турции, такими как принципы атеизма и демократии.

Европейский Суд подчеркнул, что хотя заявитель и использовал уничижительное и оскорбительное выражение «ублюдок», он сделал это в ходе телевизионной передачи в прямом эфире, то есть у него не было возможности переиначить высказанное, облагородить фразу или опустить ее до того, как употребленное им выражение станет достоянием публики. Тому факту, что мнение заявителя было высказано в ходе живой публично транслировавшейся дискуссии, судам Турции следовало при вынесении приговора придать больший вес, чем это было ими сделано.

Что же касается высказываний заявителя по поводу шариата, то Европейский Суд заметил: данная ситуация не может быть по своему правовому значению приравнена к ситуации в деле партии «Рефах».[[324]](#footnote-324) На заявления, направленные на пропаганду, подстрекательство или оправдание ненависти среди людей, основанной на нетерпимости, включая нетерпимость религиозную, гарантии прав человека, предусмотренные Статьей 10 Конвенции, не распространяются. Однако простой факт защиты шариата, без призывов к насилию, чтобы ввести в стране шариат, нельзя считать разжиганием ненависти. У партии «Рефах» был реальный потенциал, чтобы захватить политическую власть в стране и установить шариат в качестве основы турецкой правовой системы. В данном деле ситуация была в корне другой.

Кроме того, по мнению Суда, необходимо было изучить обстоятельства трансляции в эфир заявлений Гюндюза. В данном случае цель телевизионной передачи состояла в том, чтобы представить телезрителям секту и экстремистские взгляды ее лидера, которые уже были известны и обсуждались в обществе; к тому же высказываниям Гюндюза противопоставлялись взгляды, высказывавшиеся другими участниками передачи, и заявитель высказывался в условиях дискуссии, организованной на основе плюрализма мнений.

Исходя из вышеизложенного, с учетом всех обстоятельств дела и несмотря на свободу усмотрения, которой пользуются власти страны в деле охраны прав человека, Европейский Суд счел, что данный акт вмешательства государства в реализацию права заявителя на свободное выражение своего мнения не имел под собой достаточных оснований. Суд решил, что не было необходимости исследовать строгость наложенных на заявителя санкций, чтобы оценить их пропорциональность преследуемым целям.

Следовательно, статья 10 Конвенции была нарушена.

В данном деле обращает на себя внимание тот факт, что Европейский Суд провел четкое различие между высказыванием антидемократических идей и призывами к их насильственной реализации. Первые (в отличие от вторых) находятся под охраной статьи 10 Конвенции, особенно когда они уравновешиваются высказанными в ходе дискуссии противоположными суждениями.

**Гринберг против Российской Федерации**

**(Grinberg v. Russian Federation)**

**жалоба № 23472/02**

**Постановление вынесено 21 июля 2005 года**

Данное дело является довольно типичным в прецедентной практике Суда. Он регулярно сталкивается с ситуацией, когда журналист, допустивший диффамационные утверждения в адрес политика, подвергается санкциям со стороны государства. В подобных случаях ЕСПЧ активно использует принцип недопущения «замораживающего эффекта», обязывая государства искать очень тонкий баланс между противостоящими интересами. Решение представляет собой классический образец рассуждений Суда о том, как соотносятся между собой такие ценности, как репутация физического лица, доверие общества к государственным служащим и право журналиста распространять информацию, представляющую общий интерес.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Кроме того, в деле еще раз проведено различие между фактами и оценками, что выставило решение национальных судов в несколько курьезном свете.

6 сентября 2002 года в ульяновской газете «Губерния» была опубликована заметка заявителя, в которой он подвергал критике только что избранного на пост губернатора Ульяновской области В. Шаманова. В частности, заявитель критиковал отношение В. Шаманова к независимой прессе, которое отражалось в неоднократных попытках привлечь журналистов к ответственности. Заметка заканчивалась такими словами:

«Как могут три здоровых мужика, из которых два – генерала, в том числе один – даже герой России, «воевать» с женщиной, более того – с молоденькой девчонкой! Почему-то вспоминается поддержка Шамановым В.А. полковника Буданова, убившего 18-летнюю девушку. Ни стыда, ни совести!».

10 сентября 2002 года генерал Шаманов обратился в суд с исковым заявлением о диффамации к заявителю, редакции и учредителю газеты. Истец заявлял, что утверждение об отсутствии у него стыда и совести не соответствует действительности и порочит его честь и репутацию. В качестве компенсации причиненного ему морального вреда он потребовал присудить ему 500 тысяч рублей (приблизительно 20 тысяч евро).

14 ноября 2002 года Ленинский районный суд г. Ульяновска удовлетворил требования истца, уменьшив сумму компенсации морального ущерба до 7500 рублей (300 евро). Суд постановил следующее:

«В статье автор утверждает о том, что у губернатора Ульяновской области Шаманова В.А. отсутствует честь и совесть. Утверждения об отсутствии у истца стыда и совести носят явно порочащий характер, поскольку умаляют его честь, достоинство и деловую репутацию. Доказательств соответствия действительности распространенных об истце сведений в этой части ответчиком в судебное заседание не представлено…».

Заявитель обжаловал указанное судебное решение. Заявитель отметил, что суд не провел различия между понятиями «мнение» и «информация». Более того, заявитель утверждал, что в русском языке оспариваемое выражение является идиомой, обычно используемой для того, чтобы дать этическую оценку действиям лица.

Судебная коллегия по гражданским делам Ульяновского областного суда оставила без изменения решение районного суда. Суд подтвердил выводы суда первой инстанции и добавил:

«Доводы... о том, что суд подменил понятие «мнение и оценка» понятию «сведения», не могут быть приняты во внимание, поскольку мнение ответчика было помещено в публичном издании, то с момента его опубликования оно стало нести информационную нагрузку».[[325]](#footnote-325)

Последующие попытки заявителя инициировать пересмотр его дела в порядке надзора были безуспешными.

Обращаясь в Европейский Суд, он утверждал, что действия российских властей нарушили его право на распространение информации и мнений, гарантированное статьей 10 Конвенции. Заявитель утверждал, что указанная статья в газете являлась частью продолжавшейся политической дискуссии. Он отметил, что Шаманов В.А. не оспаривал факты, на которых основывалась данная статья, и что последнее предложение касалось исключительно его деятельности, а не его личности. Более того, он утверждал, что приведенная русская идиома являлась типичным оценочным суждением, не подлежащим ни доказыванию, ни опровержению. Данное идиоматическое выражение представляет собой этическую оценку и собственное мнение лица о поступках другого и, как известно, понимается как оценочное суждение, но не изложение факта.

В свою очередь, государство-ответчик указывало, что в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации на заявителя возложена обязанность доказать достоверность указанных им сведений, однако таких доказательств суду представлено не было. Соглашаясь, что статья была частью политической дискуссии, власти настаивали на том, что оспариваемые утверждения относились, скорее, к личности В. Шаманова, чем к его политической деятельности, и что заявитель мог бы изложить свою критику в иных выражениях, не употребляя дискредитирующее утверждение. Власти полагали, что вмешательство было оправданным и необходимым в демократическом обществе в целях защиты репутации и прав других.

Оценивая доводы сторон, Европейский Суд напомнил, что пресса выполняет существенную функцию в демократическом обществе. Несмотря на то, что пресса не должна переступать через определенные пределы, в частности, касаясь репутации и прав других лиц, основной ее задачей является распространение информации и идей по всем вопросам, вызывающим общественный интерес.[[326]](#footnote-326) Не только у прессы есть задача распространять подобную информацию и мнения: общество имеет право на получение указанных сведений. Журналистская свобода распространяется на возможное использование в определенной степени преувеличений или даже провокации.[[327]](#footnote-327)

ЕСПЧ также напомнил, что в рамках пункта 2 статьи 10 Конвенции существует малозначительная возможность наложения ограничений на политические выступления и дебаты по вопросам, представляющим общественный интерес.[[328]](#footnote-328) Более того, границы допустимой критики в отношении государственного служащего, осуществляющего свои властные полномочия, могут быть шире, чем в отношении частного лица, поскольку первый неизбежно и сознательно открывает себя для тщательного наблюдения за каждым своим словом и поступком со стороны журналистов и общества и, следовательно, он должен проявлять большую степень терпимости. Безусловно, политический деятель имеет право на защиту собственной репутации даже тогда, когда он не действует в своих личных интересах, однако интересы защиты репутации должны ставиться в сравнение с интересами открытой дискуссии по политическим вопросам.[[329]](#footnote-329)

Применяя эти принципы к данному делу, Европейский Суд отметил, что стороны не оспаривают факт вмешательства в свободу выражения мнения заявителя, и что это вмешательство было предусмотрено законом и преследовало цель защиты репутации других лиц. Как обычно, основная дискуссия развернулась по вопросу необходимости вмешательства в демократическом обществе.

Суд указал, что при разрешении данного дела особое значение имеет проведение разграничения между изложением фактов и оценочным суждением. Суды Российской Федерации возложили на заявителя ответственность за то, что он не смог доказать достоверность своего утверждения об отсутствии у Шаманова В.А. «стыда и совести».

Европейский суд отметил, что в законодательстве Российской Федерации, действующем в рассматриваемый период, не проводилось разграничение между оценочными суждениями и изложением фактов, оно содержало только термин «сведения» и исходило из того, что любые сведения подлежали доказыванию в рамках гражданского судопроизводства. Независимо от реального содержания «сведений» распространявшее их лицо обязано было доказать суду то, что они соответствовали действительности. Учитывая содержащиеся в законодательстве нормы, суды Российской Федерации не сочли нужным определить, являлось ли оспариваемое утверждение заявителя оценочным суждением, не подлежащим доказыванию.

ЕСПЧ подчеркнул, что сам он придерживается той позиции, что в то время как факты могут быть доказаны, правдивость оценочных суждений не поддается доказыванию. Требование о доказывании правдивости оценочного суждения неисполнимо и само по себе нарушает свободу мнения, что является основной частью права, гарантированного статьей 10 Конвенции.

Суд счел, что оспариваемое утверждение являлось типичным примером оценочного суждения, которое отразило субъективную оценку, данную заявителем моральному аспекту поведения В. Шаманова. Возложение на заявителя ответственности за предполагаемый вред, причиненный репутации Шаманова, было обусловлено исключительно тем, что заявитель не смог доказать реальное отсутствие у стыда и совести. Очевидно, что справиться со своей задачей по доказыванию правдивости своего утверждения заявителю было невозможно.

Кроме того, Европейский Суд указал, что большое значение имеет то обстоятельство, что оспариваемое утверждение было сделано в контексте статьи, посвященной вопросу, вызывавшему общественный интерес, то есть свободе средств массовой информации в Ульяновской области. В статье подвергалась критике деятельность губернатора области, избранного путем всеобщего голосования, иными словами, профессионального политика, рамки разумной критики в отношении которого шире, чем в отношении частного лица. Обстоятельства, ставшие причиной критики, не оспаривались, и заявитель выразил свое отношение к ситуации в неоскорбительной манере.

По мнению ЕСПЧ, суды государства-ответчика не установили какой-либо острой социальной необходимости в расположении защиты личных прав политика выше права заявителя на свободу выражения мнения, а также общего интереса в развитии названной свободы в тех ситуациях, где речь идет о вопросах, вызывающих общественный интерес. В частности, из решений национальных судов не следует, что утверждение заявителя отразилось на политической карьере или профессиональной деятельности В. Шаманова.

С учетом этих соображений Европейский Суд пришел к выводу, что власти Российской Федерации превысили свой предел усмотрения, предоставленный им в соответствии с Конвенцией. Следовательно, обжалуемое вмешательство не являлось необходимым в демократическом обществе по смыслу пункта 2 статьи 10 Конвенции.

**Компания «Нордиск Филм энд ТВ» против Дании**

**(Nordisk Film & TV A/S v. Denmark)**

**жалоба N 40485/02**

**Постановление вынесено 8 декабря 2005 года**

Данное дело затрагивает очень сложные аспекты проблемы сохранения журналистами конфиденциальности своих источников информации. Согласно устойчивой прецедентной практике Европейского Суда, это право журналистов рассматривается как важная гарантия свободы выражения мнения. Однако в данном деле возникла «пограничная ситуация», которая характеризовалась, с одной стороны, определенными усилиями государства по защите конфиденциальности, с другой – не совсем этичными приемами журналистского расследования. Принимая решение, Европейский Суд создал важный прецедент, показывающий, как далеко может простираться право СМИ держать в тайне источники своей информации.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В ходе подготовки телевизионной передачи, освещающей проблему педофилии, журналист J.B., работавший на компанию-заявителя, решил собрать материал с использованием методов маскировки под другое лицо, прибегнув к легенде члена Ассоциации педофилов. В ходе его одногодичного «членства» в данной ассоциации J.B. свел дружбу с двумя другими членами ассоциации, «Могенсом» и «Пьером», которые в беседах с ним сделали инкриминирующие высказывания относительно распространения педофилии в Дании и Индии. «Могенс» порекомендовал журналисту особую гостиницу в Индии, которой заведовал датский педофил, где «Могенс» в прошлом имел секс с индийскими мальчиками.

Журналист J.B. съездил в эту гостиницу в Индии и опросил одного индийского мальчика о его знакомстве с "Могенсом". Кроме того, он видел, как напротив гостиницы маленький индийский мальчик предлагал сексуальные услуги. Во время поездки J.B. сделал многочисленные заметки и произвел съемку на пленку, в большинстве случаев – скрытой камерой. Перед тем, как транслировать передачу в эфир, компания-заявитель вступила в контакт с Ассоциацией педофилов и теми ее членами, которые были засняты на пленку скрытой камерой, и заверила их в том, что компания сохранит им анонимность при трансляции заснятого материала. Ассоциация безрезультатно обращалась в суд с ходатайством об издании судебного приказа о запрете показа в эфире данной телевизионной передачи.

На следующий день после выхода в эфир этой телевизионной передачи «Могенс» был арестован, и ему было предъявлено обвинение в совершении преступлений сексуального характера. Поскольку полиция проявила к нему интерес еще до выхода передачи в эфир, то сумела его идентифицировать самостоятельно. Заявление полиции в городской суд с просьбой об избрании «Могенсу» меры пресечения в виде содержания под стражей, было судом отклонено.

В ходе дальнейшего расследования, которое проводилось также и в отношении «Пьера», полиция запросила у компании-заявителя не показанные в эфире части материала, заснятого J.B. Редактор и глава отдела компании-заявителя по выпуску документальной телевизионной продукции отказали полиции, после чего прокурор обратился в суд с заявлением об издании судебного приказа о принудительной выдаче в полицию компанией-заявителем отснятого, но не показанного в эфире материала. Городской суд отказался удовлетворить данное заявление, указав на необходимость сохранения за средствами массовой информации возможности ограждать свои источники информации. Суд указал также, что несмонтированный отснятый материал имел мало доказательственного значения или вообще не имел такового, поскольку им освещались по сути те же вопросы, что были освещены материалом, вышедшим в эфир. При обжаловании данное решение суда было оставлено в силе вышестоящей судебной инстанцией.

Получив разрешение на дальнейшее обжалование по делу, прокуратура обратилась в Верховный суд Дании, который вынес решение против компании-заявителя. Последняя в принудительном порядке должна была передать в полицию некоторую часть несмонтированного отснятого материала и заметки журналиста, имевшие отношение исключительно к «Могенсу» и его деятельности в Дании и Индии. Сюда же относились и материалы съемок, производившихся снаружи индийской гостиницы, и съемок индийского мальчика, предлагавшего у гостиницы сексуальные услуги. Однако Верховный суд указал, что материалы могли и не выдаваться полиции, если выдача могла бы привести к раскрытию личностей любого из трех указанных в судебном постановлении лиц: потерпевшего, сотрудника полиции и матери управляющего гостиницей. Остальная часть несмонтированного отснятого материала, включая не вышедший в эфир материал, относящийся к «Пьеру» и собраниям Ассоциации педофилов, выдаче в полицию не подлежала.

В конечном счете полиция приняла решение прекратить свое расследование в отношении «Могенса».

Обращаясь в Европейский Суд, компания-заявитель утверждала, что судебный приказ о выдаче полиции части журналистских материалов противоречил статье 10 Конвенции, толкование которой включает право журналиста хранить в тайне источники своей информации.

В свою очередь, датское правительство оспаривало факт нарушения статьи 10 Конвенции. Власти указывали на то, что борьба с педофилией является важной социальной потребностью. Кроме того, они ссылались на тот факт, что предоставлявшие журналисту информацию лица делали это недобровольно, будучи введенными в заблуждение. Следовательно, их нельзя было считать охраняемыми источниками информации. Наконец, по мнению властей, их действия оправдывались тем, что один их героев журналистского репортажа уже находился под наблюдением полиции по подозрению в педофилии.

Рассматривая жалобу, ЕСПЧ отметил, что ограждение источников информации журналистов является одним из краеугольных камней свободы печати. Всякое ограничение конфиденциальности источников информации журналистов требует наиболее тщательной проверки Судом, и такое ограничение не может быть совместимо с положениями статьи 10 Конвенции, если только оно не оправдано первостепенным требованием о необходимости учета общественного интереса.[[330]](#footnote-330)

Однако, как отметил Европейский Суд, в данном деле ситуация была специфической. Когда J.B. работал с использованием методов маскировки под другое лицо, лица, беседовавшие с ним, не осознавали, что имеют дело с журналистом. Также, благодаря использованию скрытой камеры, объекты съемок не осознавали, что их фиксируют на пленку. И устный опрос, и скрытая съемка использовались в отношении "Могенса" и индийского мальчика. Большинство из тех лиц, которые фигурировали в передаче, не стали бы по доброй воле в данном случае содействовать прессе в информировании населения по вопросам общественного интереса или вопросам, касающимся других лиц. Напротив – они отказались бы делать это. Не давали они и согласия на то, чтобы их снимали на пленку. Следовательно, этих фигурантов нельзя считать источниками журналистской информации в традиционном смысле.

Далее Суд отметил: компании-заявителю не предписывалось раскрыть свои источники журналистской информации, но выдать в полицию часть собственных рабочих материалов. Хотя положения статьи 10 Конвенции могли бы быть применимы в такой ситуации и хотя принудительная выдача в полицию рабочего материала съемок могли бы иметь замораживающий эффект по отношению к реализации журналистской свободы выражения мнений, такой вопрос мог быть исследован только в обстоятельствах конкретного дела.

В этой связи Суд отметил, что объем защиты журналистской свободы выражения мнений в соответствии со статьей 10 Конвенции, который применим в данной ситуации, может быть таким же, что предоставляется журналистам, когда речь заходит об их праве на сохранение конфиденциальности их источников информации. Такого рода защита двояка: она относится не только к журналисту, но также, в частности, и к источнику, который добровольно вызывается оказать содействие прессе в информировании населения по вопросам, имеющим общественное значение.

Европейский Суд согласился с утверждением компании-заявителя о том, что решение Верховного суда о принудительной выдаче в полицию компанией-заявителем несмонтированного отснятого материала, в котором фигурировали «Могенс» или индийский мальчик, и заметки J.B., имевшие к ним отношение, образовало акт вмешательства государства в осуществление прав заявителя. Вместе с тем, ЕСПЧ указал, что это вмешательство было предусмотрено законом и преследовало законные цели предотвращения беспорядков или преступлений и для охраны прав других лиц.

Таким образом, Суду необходимо было ответить на последний вопрос: насколько необходимо было такое вмешательство в демократическом обществе? Европейский Суд среди прочего отметил постановление Верховного суда о том, что личности журналистских источников информации в традиционном смысле, а именно: потерпевшего, сотрудника полиции и матери управляющего гостиницей, – не подлежали раскрытию. Кроме того, Верховный суд признал, что содержание телевизионной передачи включало темы, к которым приковано пристальное общественное внимание. Несмонтированный отснятый материал и заметки, сделанные журналистом J.B., могли оказать помощь следствию и установлению доказательств по делу в отношении «Могенса», личность которого уже была известна полиции. Сопоставив различные конкурирующие интересы, Верховный суд распорядился, чтобы компания-заявитель передала в полицию только ограниченную часть имеющегося у заявителя материала. Что касается материала и заметок, имевших отношение к «Пьеру» и собраниям членов Ассоциации педофилов, то Верховный суд принял решение в пользу компании-заявителя.

По мнению ЕСПЧ, в таких обстоятельствах судебное постановление не было мерой, непропорциональной законной цели, преследуемой государством, и основания, которыми мотивировалась эта мера, были значительными и достаточными.

Таким образом, жалоба была признана явно необоснованной.

Решение Суда по данному делу показывает, что право СМИ хранить в тайне свои источники информации не является абсолютным. В частности, государство вправе ограничить его в тех случаях, когда этого требуют значимые общественные интересы и само государство принимает адекватные меры, чтобы уменьшить «замораживающий эффект» своих действий. Кроме того, из решения Суда можно сделать вывод о том, что объем прав журналиста зависит от того способа, который он выбрал для получения информации. Защита статьи 10 может быть не такой эффективной, когда источник информации был введен в заблуждение относительно статуса журналиста.

**Жиниевски против Франции**

**(Giniewski - France)**

**жалоба № 64016/00**

**Постановление вынесено 31 января 2006 года**

Данное дело затрагивает классические вопросы свободы выражения мнения, когда высказываемые идеи шокируют общество и негативно воспринимаются большинством. Рассматривая жалобу, Европейский Суд подтвердил ряд своих фундаментальных правовых позиций, касающихся толкования и применения статьи 10 Конвенции. Кроме того, данное дело внесло заметный вклад в развитие концепции «необходимости в демократическом обществе», которая зачастую является решающей для целого ряда других статей Конвенции.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

4 января 1994 года 72-летний заявитель опубликовал в газете Le quotidien de Paris свою статью, озаглавленную «Мрак ошибки». Стать была посвящена папской энциклике «Величие истины», изданной в 1993 году.

18 марта 1994 года организация «Всеобщий альянс против расизма и за уважение к французским и христианским ценностям» обратилась в парижский уголовный суд, требуя привлечь к ответственности заявителя, редактора и издателя газеты за дискредитацию христианского сообщества, которая, по мнению организации-истца, содержалась в статье. Заявителю вменялось в вину то, что он называл Ветхий Завет источником идеи антисемитизма и идеологическим предвестником Освенцима.

8 марта 1995 года уголовный суд нашел в действиях заявителя признаки публичной клеветы в адрес группы людей по религиозному признаку – христианской общины. Заявитель был приговорен к штрафу. В своем решении суд указал, что заявитель, признав связь между содержанием доктрины католицизма и геноцидом евреев, тем самым возложил ответственность за этот геноцид на католиков и всех христиан. В приговоре отмечалось, что, даже если Жиниевски был вправе говорить об историческом антисемитизме христианства, он не должен был использовать вновь вышедшую папскую энциклику для обвинения католицизма в нацистской резне в Освенциме. Суд отверг доводы заявителя о своей добросовестности в подаче и интерпретации фактов, посчитав, что статья была вдохновлена его личным неприязненным отношением к христианству.

Заявитель обратился в апелляционный суд, и 9 ноября 1995 года приговор в его отношении был отменен. Апелляционный суд указал, что статья заявителя представляла собой скорее участие в диспуте на теологическую тему, чем клевету.

Организация-истец обратилась в кассационный суд, который 14 декабря 1998 года поддержал первоначальное судебное решение, обязав Жиниевски выплатить истцу один франк в качестве возмещения морального ущерба. Кассационный суд указал, что утверждение заявителя в его статье о том, что христианство подготовило почву для нацистской резни, вполне достоверно свидетельствует об обвинении всех католиков в ужасах нацизма. Соответственно, статья была признана клеветой.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что осуждение его за диффамацию представляло собой неправомерное вмешательство в свободу выражения мнения, гарантированную статьей 10 Конвенции. Заявитель оспаривал выводы французских судов, указывая, что главной идеей его статьи была критика догматов католической церкви, которые содержали семена антисемитизма и без которого, возможно, не было бы Освенцима. В статье не ставился знак равенства между католицизмом и антисемитизмом, а утверждалось, что библейский антииудаизм привел у антисемитизму. К тому же заявитель указывал, что его выводы неправомерно распространяли на все христианство в целом, тогда как в статье речь шла исключительно о католицизме.

Заявитель также отрицал, что его идея подлежала более строгому государственному контролю из-за особой чувствительности темы. Он утверждал, что статья писалась им как историком и публицистом с целью внести вклад в обсуждение причин антисемитизма и истребления евреев. Несмотря на то, что статья могла глубоко взволновать отдельных читателей, вмешательство государство не было необходимо в демократическом обществе.

В свою очередь, французские власти настаивали на том, что вмешательство было предусмотрено законом, преследовало законные цели и было пропорциональным. По мнению властей, защита христиан от клеветы, осуществленной посредством популярной газеты, требовала реакции государства, особенно в свете того, что речь шла не о политических дебатах, а о религиозных чувствах многих людей. Правительство настаивало, что статья заявителя содержала не только оценки, но и утверждения о фактах, которые заявитель должен был доказать. В любом случае заявитель злоупотребил свободой слова, обвинив католическую церковь в одном из самых отвратительных преступлений в истории человечества.

Наконец, власти отмечали, что наложенная на заявителя санкция была незначительной, что позволило национальным судам соблюсти справедливый баланс между свободой самовыражения и уважением прав других лиц.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд пришел к мнению, что в данном деле имело место вмешательство публичных властей в свободу выражения мнения. Это вмешательство, по мнению Суда, было очевидно основано на законе и преследовало законную цель защиты группы людей от клеветы.[[331]](#footnote-331) Самым сложным вопросом в данном деле был вопрос о необходимости вмешательства в демократическом обществе.

ЕСПЧ обратил внимание, что французские суды по-разному толковали содержание статьи заявителя. Так, апелляционный суд пришел к выводу, что статья критиковала исключительно папскую энциклику, которая закрепляла доктрину превосходства Нового Завета и стала косвенной причиной идей Холокоста. Кассационный же суд счел, что статья обвиняла всех католиков и даже всех христиан в нацистском геноциде, что означало клевету на целое религиозное сообщество.

Европейский Суд скептически оценил этот вывод кассационного суда Франции. ЕСПЧ отметил, что само христианство неоднородно, и часть христиан вообще отвергают папскую власть. Следовательно, нельзя было говорить о клевете в адрес христианства в целом.

По мнению Суда, заявитель пытался развить аргумент относительно сферы действия определенного догмата католицизма и его возможной связи с истоками Холокоста в Европе. Рассматривая пагубные последствия конкретного догмата церкви, статья внесла свой вклад в обсуждение различных возможных причин, стоявших за истреблением евреев в Европе, а этот вопрос является в демократическом обществе вопросом несомненной общественной значимости. Как отметил Суд, в таких вопросах законодательные ограничения свободы выражения мнения надлежит толковать узко. Хотя вопрос, затронутый в данном деле, и касался одного из догматов, утверждаемых католической церковью, а тем самым и вопросов религии, анализ статьи показал, что в ней не было нападок на религиозные верования как таковые, и она содержала взгляд автора, который он хотел изложить как журналист и историк.

В этой связи Европейский Суд посчитал чрезвычайно важным, чтобы в демократическом обществе дебаты по поводу причин деяний особой тяжести, приравнивающихся к преступлениям против человечности, могли проходить свободно.[[332]](#footnote-332) Статья, фигурирующая по делу, кроме того, не была необоснованно оскорбительной или бранной и не возбуждала религиозную вражду или ненависть. Не ставила она и под сомнение каким-либо образом точно установленные исторические факты.

Что касается санкций, примененных против заявителя, то Суд заметил: то обстоятельство, что от него потребовали опубликовать информацию, указывавшую на совершение им уголовно наказуемого деяния, несомненно имело сдерживающий эффект по отношению к свободе выражения мнения[[333]](#footnote-333), и такая санкция является непропорциональной ввиду важности дебатов, в которых заявитель правомерно хотел принять участие.

Соответственно, Суд признал факт нарушения в данном деле статьи 10 Конвенции.

**Гуджа против Молдовы**

**(Guja v. Moldova)**

**жалоба № 14277/04**

**Постановление вынесено 12 февраля 2008 года**

Данное дело стало первым в прецедентной практике Европейского Суда, когда в контексте статьи 10 оспаривалось разглашение государственным служащим конфиденциальной информации. Соответственно, перед Большой Палатой встал вопрос о выработке прецедентного решения, в котором необходимо было отразить правовые позиции Суда относительно данного аспекта статьи 10 Конвенции. Дело интересно тем, что затрагивает проблему правомерности засекречивания государством отдельных сведений, которые могут представлять интерес для всего общества.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В момент рассматриваемых событий заявитель работал руководителем пресс-центра Генеральной прокуратуры Молдовы.

В феврале 2002 года четверо сотрудников полиции задержали нескольких граждан Молдовы за предполагаемые преступления, связанные с парламентскими выборами. Впоследствии задержанные обратились с жалобой на действия полицейских, обвинив их в незаконном лишении свободы и жестоком обращении. В отношении полицейских прокуратурой было возбуждено уголовное дело.

Полицейские обратились с письмами к ряду высокопоставленных молдавских чиновников, в которых просили оградить их от незаконного, по их мнению, уголовного преследования. Один из адресатов – вице-спикер парламента Мишин – направил полученное им письмо в Генеральную прокуратуру страны. Сопроводительная записка содержала критику в отношении Генеральной прокуратуры и положительно характеризовала полицейских, называя их «одним из лучших отделов» в министерстве. Записка заканчивалась просьбой вице-спикера к Генеральному прокурору «принять личное участие в деле и разрешить его в строгом соответствии с законом».

В январе 2003 года Президент Молдовы г-н Воронин выступил с обращением, в котором он подчеркнул необходимость борьбы с коррупцией и призвал сотрудников правоохранительных органов не поддаваться неправомерному давлению со стороны публичных должностных лиц. Обращение президента было освещено в средствах массовой информации.

Через несколько дней после выступления Президента заявитель передал редакции газеты «Журнал де Кишинэу» копии двух писем, полученных Генеральной прокуратурой. Первое из этих писем было письмо вице-спикера Мишина, второе – заместителя министра внутренних дел г-на Урсаки. Заместитель министра сообщал в своем письме, что один из четверых полицейских был осужден за ряд должностных преступлений, однако амнистирован и вновь восстановлен на службе в органах МВД. На этом письме не было грифа секретности.

31 января 2003 года газета опубликовала статью под названием «Вадим Мишин запугивает прокуроров». В статье указывалось, что злоупотребление должностным положением широко распространено в Молдове. В качестве примера газета привела явные попытки заместителя спикера защитить четырех полицейских и напечатала копии двух писем.

После публикации от заявителя потребовали объяснений, каким образом два фигурирующих в деле письма оказались доступны прессе. Заявитель признал, что именно он передал письма в газету, но отказался сообщить источник, от которого сам получил эти письма. Он утверждал, что сделал это в контексте антикоррупционной кампании Президента с целью создания положительного образа прокуратуры, и эти письма не были конфиденциальными. Однако 3 марта 2003 года он был уволен за самоуправство и раскрытие предположительно секретных документов. В приказе о его увольнение указывалось, что переданные газете материалы были секретными.

14 марта 2003 года газета «Журнал де Кишинэу» опубликовала второй материал, в котором утверждалось, что г-н Мишин был разъярен первой публикацией и дал указание установить и наказать виновных в опубликовании его письма. Генеральный прокурор уступил и начал преследование своих подчиненных, которые не хотели терпеть политическое вмешательство в деятельность прокуратуры.

Заявитель безрезультатно обращался в гражданские суды с требованием о восстановлении на работе. Высшая судебная палата Молдовы отказала заявителю в иске, указав, что право на распространение информации не распространяется на сведения, добытые путем злоупотребления служебным положением.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что его увольнение с работы было нарушением его права на свободное выражение мнения и, в частности, свободное распространение информации среди третьих лиц.

В свою очередь, власти Молдовы указывали, что заявитель был уволен не за осуществление своего права на свободу выражения мнения, а за нарушение внутренних служебных правил. По мнению властей, статья 10 вообще была неприменима к данному делу, так как заявитель не являлся автором опубликованных писем, а лишь передал их для публикации в газету.

Заявитель оспаривал этот довод. Ссылаясь на прецедентную практику Суда, он утверждал, что статья 10 распространяется и на право распространять информацию, полученную от третьих лиц.[[334]](#footnote-334)

ЕСПЧ подтвердил, что статья 10 распространяется и на служебную деятельность лиц вообще и государственных служащих в частности.[[335]](#footnote-335) В связи с этим жалоба была признана приемлемой.

Европейский Суд отметил, что обе стороны не оспаривают факт вмешательства государства в права заявителя. Кроме того, Суд согласился с государством-ответчиком в том, что вмешательство было предусмотрено законом и преследовало правомерную цель. Следовательно, Суду необходимо было решить, было ли вмешательство необходимо в демократическом обществе.

Заявитель утверждал, что действовал с единственной целью – предать гласности факты о коррупции в высших органах власти и оказываемом на прокуратуру давлении. Он категорически отрицал, что сопроводительная записка вице-спикера парламента была нейтральной по своему содержанию или имела секретный характер (например, была приобщена к материалам дела). Кроме того, заявитель приводил статистику, согласно которой за два года под давлением Парламента было уволено более 30 молдавских прокуроров, которые не считались лояльными к парламентскому большинству. Заявитель также отмечал, что вскоре после получения письма от г-на Мишина уголовное дело в отношении четверых полицейских было прекращено, что может быть истолковано как подтверждение незаконного вмешательства законодательной власти в деятельность прокуратуры. Наконец, заявитель указывал, что у него не было возможности привлечь внимание общества к данной проблеме другим путем, и при этом к нему применили самую строгую из всех возможных санкций.

Оспаривая эти доводы, государство-ответчик указывало, что оба опубликованных письма были служебными материалами, к которым заявитель в силу своей должности не имел доступа. Следовательно, он их похитил. При этом власти утверждали, что письма были приобщены к материалам уголовного дела и не могли быть преданы огласке без согласия следствия. По мнению молдавских властей, используемая в письме формулировка «принять личное участие в деле и разрешить его в строгом соответствии с законом» доказывала, что на прокуратуру не оказывалось никакого незаконного давления: это была нормальная форма депутатского реагирования на поступившее обращение. Что же касается мотивов заявителя, то им двигали не соображения борьбы с коррупцией, а желание причинить неприятности отдельным должностным лицам.

Наконец, государство-ответчик утверждало, что наложенное на заявителя взыскание было пропорционально допущенному им правонарушению.

Оценивая аргументы сторон, европейский Суд напомнил ряд ключевых принципов, подлежащих применению в данном деле. Суд, в частности, указал, что работники обязаны соблюдать лояльность к своим работодателям. Проявлять сдержанность и осмотрительность. Это особенно касается государственных служащих, задачей которых является содействие государству в выполнении его функций.[[336]](#footnote-336) Кроме того, государство может быть заинтересовано в том, чтобы ту или иную информацию, к которой имеют доступ государственные служащие, считать конфиденциальной или секретной.

ЕСПЧ отметил, что впервые сталкивается с ситуацией, когда служащий публично разгласил имеющуюся у него служебную информацию. Однако бесспорно, что в тех случаях, когда у служащего появляется секретная информация, в опубликовании которой заинтересовано все общество, он может находиться под защитой статьи 10. Зачастую к тем или иным сведениям о совершаемых правонарушениях имеют доступ только государственные чиновники, что существенно сужает саму возможность донести соответствующие факты до общества.

Как отметил Европейский Суд, по общему правилу служащий должен сообщать подобную информацию своему начальству. И только в крайних случаях, когда это явно невозможно, он вправе напрямую обратиться к обществу.[[337]](#footnote-337)

Суд подчеркнул, что для разрешения данного дела необходимо учитывать, были ли у заявителя другие эффективные пути разоблачения известного ему правонарушения, а также степень заинтересованности общества в опубликованной им информации. Европейский Суд вновь напомнил, что в случаях большой общественной важности информации государство не может пользоваться широкими возможностями для ограничения права на ее распространение.[[338]](#footnote-338) В некоторых случаях интерес общества в опубликовании сведений может перевешивать обязанность лица сохранять их конфиденциальность.[[339]](#footnote-339)

Кроме того, отметил ЕСПЧ, при оценке всех обстоятельств данного дела необходимо принимать во внимание подлинность публикуемых сведений (что предполагает добросовестность заявителя), а также потенциальный ущерб, который мог быть нанесен государственным интересам вследствие публикации. Этот предполагаемый ущерб должен быть сопоставлен с выгодами, полученными обществом от получения соответствующей информации.

Наконец, среди подлежащих учету факторов Суд назвал мотивы заявителя и суровость примененных к нему санкций. Так, разглашение информации в личных целях (месть, выгода) предполагает меньший уровень защиты. Что же касается характера санкций, они должны отвечать критерию пропорциональности.[[340]](#footnote-340)

Применяя все эти соображения в данном деле, Суд отметил, что у заявителя, по всей видимости, не было предусмотренной законом реальной возможности эффективно распорядиться полученной информацией. Письма затрагивали вице-спикера Парламента страны – высокопоставленное лицо, по отношению к которому Генеральная прокуратура в сложившейся ситуации была бессильна что-либо предпринять. В этой связи факт обращения заявителя в газету сам по себе может быть вполне оправдан.

Суд также обратил внимание на то, что поднятая заявителем проблема была весьма актуальной для молдавского общества, что подтверждалось и заявлением, сделанным Президентом страны. Сопроводительная записка вице-спикера по своему содержанию была актом давления на правоохранительный орган, который в демократическом государстве должен быть абсолютно свободен от политического вмешательства. Следовательно, заявитель внес вклад в обсуждение важной темы, в которой было заинтересовано все общество.

Далее ЕСПЧ подчеркнул, что публикация в газете могла нанести ущерб имиджу прокуратуры и даже подорвать доверие граждан к этому органу. Однако потребность общества в информации, затрагивающей столь важную тему, в любом случае перевешивала интерес сохранения доверия к правоохранительной системе в правовом государстве. Суд напомнил, что открытое обсуждение имеющихся в обществе проблем чрезвычайно важно для демократии, и граждане не могут ограничиваться в высказывании своих мнений по таким вопросам.[[341]](#footnote-341)

Относительно мотивов, которые двигали заявителем, Европейский Суд высказался в том смысле, что в деле нет никаких доказательств, свидетельствующих о желании заявителя доставить неприятности своему руководству или г-ну Мишину, а также о каких-то иной личной заинтересованности в данных публикациях.

Оценивая примененную к заявителю санкцию, Суд отметил, что увольнение было самой строгой мерой из всех возможных. Помимо того, что заявитель остался без работы, его увольнение могло, по мнению Суда, привести к серьезному замораживающему эффекту как в отношении других сотрудников прокуратуры, так и всех молдавских служащих. Под влиянием этой истории они могли бы отказаться от любых попыток информировать общество о существующих проблемах. К тому же ЕСПЧ обратил внимание на то, что сами же власти утверждали, что в письмах не содержалось какого-либо давления на органы прокуратуры и они были нормальным способом общения между двумя государственными органами. В этой связи применение к заявителю самого строгого дисциплинарного взыскания было тем более неуместным.

В свете этих соображений Европейский Суд пришел к выводу, что молдавские власти допустили нарушение статьи 10 Конвенции.

**Раздел 11. Свобода собраний и ассоциаций**

Свобода собраний и ассоциаций предусмотрена статьей 11 Конвенции, которая гласит:

1. Каждый имеет право на свободу мирных собраний и свободу ассоциации с другими, включая право создавать профсоюзы и вступать в них для защиты своих интересов.

2. Осуществление этих прав не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности и общественного спокойствия, в целях предотвращения беспорядков и преступлений, защиты здоровья и нравственности или защиты прав и свобод других лиц. Настоящая статья не препятствует введению законных ограничений на осуществление этих прав лицами, входящими в состав вооруженных сил, полиции и государственного управления.

Статья 11 Конвенции провозглашает сразу два автономных права: право мирно собираться и право объединяться с другими. Сходство между ними исключительно внешнее: в обоих случаях речь идет об индивидуальном праве с коллективной окраской, что позволяет быть носителями этих прав как физическим, так и юридическим лицам.

В прецедентной практике Европейского Суда статья 11 Конвенции традиционно рассматривается как тесно связанная со статьей 10, так как свобода собраний, как правило, используется как форма выражения коллективного мнения. Другой аспект статьи 11 (свобода ассоциаций) может быть связан со статьей 9 Конвенции, когда речь идет о деятельности различных религиозных объединений.

Тесная связь между свободой собраний и свободой выражения мнений обусловила известное сходство базовых принципов, которые Европейский Суд применяет при толковании статьи 11 и статьи 10 Конвенции. Так, в частности, ЕСПЧ неоднократно признавал, что свобода собраний защищается даже в тех случаях, когда ценности собравшихся не разделяются обществом или встречаются им враждебно. С другой стороны, у противников демонстрации есть право на контрдемонстрацию, и обязанностью государства является обеспечение общественной безопасности и личной безопасности демонстрантов обеих сторон. Статья 11 налагает на публичные власти не только негативные, но и позитивные обязанности: государство обязано предпринять все разумные меры, чтобы защитить право меньшинства собираться и доносить свое мнение до большинства.

Европейский Суд неоднократно признавал, что свобода ассоциаций включает в себя право создания юридического лица. Упоминание профсоюзов в тексте статьи 11 Конвенции не означает, что они поставлены в какие-то особенные условия по сравнению с другими видами объединений. В то же время в практике ЕСПЧ сформировалась правовая позиция, согласно которой особой защитой должны пользоваться политические партии, так как многопартийность является необходимым условием демократического общества. Всякий раз, когда государство ликвидирует политическую партию, оно должно предоставить Суду крайне веские доводы, чтобы подобное вмешательство было признано правомерным.

Кроме того, свобода ассоциаций предполагает негативный аспект: каждый волен прекращать свое членство в объединении, а также не может быть принужден к вступлению в какое-либо объединение.

Особенностью статьи 11 является специфическое ограничение гарантируемых ей свобод в отношении представителей отдельных профессий: военнослужащих, полицейских и чиновников.

**«Рефах партиси (Партия благоденствия)» и другие против Турции**

**(Refah Partisi (Welfare Party) v. Turkey)**

**жалобы № 41340/98, 41342/98, 41343/98 и 41344/98**

**Постановление вынесено 13 февраля 2003 года**

Данное дело затрагивает вопрос о пределах усмотрения национальных властей в случае ликвидации политической партии. Постановление Суда показывает, что эти пределы могут быть чрезвычайно широкими, если деятельность партии представляет угрозу для демократических институтов. Суд подтвердил важную правовую позицию, согласно которой Конвенция представляет собой единое целое, и каждая ее статья должна толковаться в совокупности с другими. Вместе с тем, решение представляет интерес и с той точки зрения, что ЕСПЧ обстоятельно высказался о соответствии европейским ценностям отдельных институтов ислама.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В качестве заявителей выступали Партия благоденствия, основанная 19 июля 1983 года, а также три ее лидера: Неджметтин Эрбакан (в тот период был членом Великого национального собрания и председателем партии), Шевкет Казан и Мехмет Текдаль (оба тоже был депутатами и являлись заместителем председателем партии).

Партия благоденствия принимала участие в ряде общенациональных и местных выборов. На общенациональных выборах 24 декабря 1995 года Партия благоденствия получила 22% голосов, став самой крупной политической партией в парламенте, заняв 158 мест в Великом национальном собрании. 28 июня 1996 года Партия благоденствия пришла к власти, сформировав коалиционное правительство с центристской партией «Партия истинного пути». В соответствии с результатами опроса общественного мнения, проведенного в январе 1997 года, если бы в это время проводились общие выборы, Партия благоденствия получила бы 38% голосов. По результатам того же опроса общественного мнения, Партия благоденствия могла бы получить 67% голосов на общих выборах, если бы они проводились примерно года через четыре.

21 мая 1997 года Генеральный прокурор при кассационном суде Турции обратился с заявлением в Конституционный Суд Турции о роспуске Партии благоденствия на том основании, что она являлась центром деятельности, противоречащей принципам светского общества. В поддержку своего заявления, он сослался на следующие действия и замечания некоторых руководителей и членов Партии благоденствия:

-руководство Партии благоденствия постоянно ратовало за ношение мусульманских головных уборов в государственных учреждениях, тогда как Конституция Турции уже указала, что это будет нарушать принцип светского общества;

-председатель Партии благоденствия Неджметтин Эрбакан выдвигал предложения, которые склонялись к отмене светского общества в Турции. Он утверждал, что сторонники каждого религиозного течения подчиняются своим нормам, а не нормам турецкого права;

-13 апреля 1994 года Неджметтин Эрбакан предложил представителям Партии благоденствия в Великом национальном собрании рассмотреть вопрос о том, будут ли изменения в социальном укладе, которые пыталась провести Партия благоденствия, «мирными или насильственными»;

-в январе 1991 года Неджметтин Эрбакан призвал мусульман к присоединению к Партии благоденствия, утверждая, что только его партия может установить превосходство Корана через священную войну (джихад);

-несколько членов Партии благоденствия, включая высокопоставленных чиновников, выступили с призывом к замене светской политической системы на теократическую систему. Они также ратовали за устранение противников данной политики, при необходимости – силой;

-8 мая 1997 года член Партии благоденствия Ибрагим Халил Челик в кулуарах парламента заявил журналистам, что будет пролита кровь, если будет предпринята попытка закрыть теологические колледжи, что он лично хочет кровопролития для установления демократии в стране и будет сражаться до конца за установление исламского закона (шариата).

Генеральный прокурор далее отмечал, что Партия благоденствия не возбудила дисциплинарного разбирательства в отношении ответственных за вышеупомянутые действия и замечания лиц.

4 августа 1997 года представители Партии благоденствия подали свои заявления в защиту, в которых они полагались на международные документы о защите прав человека, включая Европейскую конвенцию, указывая, что эти документы являлись частью статутного права Турции. Далее они ссылались на прецедентное право Европейского суда и Европейской комиссии об ограничениях на свободу выражения мнения и свободу объединений, дозволенных пунктом 2 статей 10 и 11 Конвенции.[[342]](#footnote-342) Они утверждали, что роспуск Партии благоденствия не был вызван острой социальной необходимостью и не был необходим в демократическом обществе.

Далее представители Партии благоденствия утверждали, что органы обвинения не делали предупреждений Партии благоденствия (в которой насчитывалось четыре миллиона членов), что могло бы позволить ей исключить кого-либо из членов, чьи действия противоречили Уголовному кодексу Турции.

Представители Партии благоденствия также утверждали, что принцип светского общества подразумевает уважение всех верований. Они ссылались на то, что обвиняя Неджметтина Эрбакана в поддержке использования насилия для достижения политических целей и нарушении принципа светского общества, органы обвинения просто процитировали выдержки из его выступлений, которые они исказили и выдернули из контекста. Более того, замечания Неджметтина Эрбакана были защищены парламентским иммунитетом.

В отношении замечаний других руководителей Партии благоденствия представители утверждали, что никто из членов парламента, на чьи выступления ссылался Генеральный прокурор, не были уполномочены представлять Партию благоденствия. Трое членов парламента, подвергшихся резкой критике, были исключены из партии, которая таким образом сделала все возможное, чтобы избежать попадания в центр незаконной деятельности по смыслу закона об упорядочивании политических партий.

Генеральный прокурор подал в Конституционный Суд свои замечания по существу дела. Он утверждал, что в соответствии с Конвенцией и прецедентным правом судов Турции по вопросам конституционного права ничто не обязывало государство терпеть существование политических партий, которые стремились к подрыву демократии и принципа господства права. Он утверждал, что Партия благоденствия, описывая себя как армию, вовлеченную в джихад, своим открытым заявлением своей цели заменить статутное право Республики на шариат продемонстрировала, что ее цели были несовместимы с требованиями демократического общества. Цель Партии благоденствия – установить множественность правовых систем (при которой каждая группа будет руководствоваться той правовой системой, которая соответствует вероисповеданию ее членов) – являлась первым этапом в процессе, задуманном для замены Республики теократическим режимом.

16 января 1998 года Конституционный Суд распустил Партию благоденствия на том основании, что она стала «центром деятельности, противоречащей принципам светского общества». Суд основывал свое Решение на пункте «b» статьи 101 и части 1 статьи 103 Закона № 2820 об упорядочивании политических партий. Конституционный Суд постановил, что поскольку политические партии были главными действующими лицами политической жизни страны, их деятельность не была освобождена от некоторых ограничений. В частности, не может быть допущена их деятельность, несовместимая с принципом господства права. Конституционный Суд ссылался на положения Конституции Турции, которые налагали на различные органы политической власти обязанность уважения принципа светского государства. В Турции принцип светского общества был защищен турецкой Конституцией на основании исторического опыта страны и особых черт ислама. Нормы шариата были несовместимы с демократическим режимом.

Конституционный Суд отметил, что при множественности правовых систем, как предлагает Партия благоденствия, общество будет разделено на несколько религиозных движений; каждому придется выбирать движение, к которому ему хотелось бы принадлежать и которое будет, таким образом, подлежать правам и обязанностям, предписанным религией его общества. Конституционный Суд указал, что подобная система, корни которой лежат в истории создания ислама как политического режима, была неблагоприятна для осознания лояльности нацией, которая имеет законодательное и судебное единство.

Конституционный Суд Турции отметил, что принял во внимание международные документы по защите прав человека, включая Европейскую конвенцию. Он также сослался на ограничения, разрешенные пунктом 2 статьи 11 и статью 17 Конвенции. В данном контексте он указал, что руководители и члены Партии благоденствия использовали демократические права и свободы с целью замены демократического порядка на систему, основанную на шариате. Конституционный Суд Турции постановил, что если политическая партия занималась деятельностью, направленной на прекращение демократического порядка, и использовала свободу выражения мнения для издания призывов к действию для достижения этой цели, Европейская конвенция и наднациональные нормы защиты прав человека позволяли ее роспуск.

Конституционный Суд Турции отметил, что публичные заявления руководителей Партии благоденствия, а именно Неджметтина Эрбакана, Шевкета Казана и Ахмета Текдала, непосредственно затронули ответственность Партии благоденствия в отношении конституционности ее деятельности. Далее он отмечал, что заявления членов парламента Шевки Йылмаза, Хасана Хусейна Джейлана, Ибрагима Халила Челика и мэра г. Кайсери Шюкрю Каратепе также затронули ответственность партии, поскольку она никак не отреагировала на них и не пыталась отделиться от них, по крайней мере, до начала процедуры роспуска партии.

В качестве дополнительного наказания Конституционный Суд Турции решил в соответствии со статьей 84 Конституции Турции лишить Неджметтина Эрбакана, Шевкета Казана и Ахмета Текдала, Шевки Йылмаза, Хасана Хусейна Джейлана и Ибрагима Халиля Челика статуса членов парламента. Он постановил, что эти лица своими словами и делами вызвали роспуск Партии благоденствия. Конституционный Суд также запретил им в течение пяти лет становиться учредителями-членами, обычными членами, руководителями или ревизорами какой-либо другой партии в соответствии с частью 8 статьи 69 Конституции Турции.

Обращаясь в ЕСПЧ, заявители утверждали, что роспуск Партии благоденствия и временный запрет, препятствующий ее руководителям занимать подобные посты в любой другой политической партии, явились нарушением их права на свободу объединений, гарантированного статьей 11 Конвенции.

Поскольку факт вмешательства публичных властей в права заявителей не оспаривался сторонами, Европейский Суд сразу приступил к рассмотрению вопроса о том, было ли это вмешательство предусмотрено законом.

Заявители утверждали, что критерии, примененные Конституционным Судом Турции при установлении, что Партия благоденствия стала центром антиконституционной деятельности, были шире, чем изложенные в Законе № 2820 об упорядочивании политических партий. Положения Закона № 2820, который излагал более жесткие критерии в отношении вопроса, а именно касательно отказа исключить членов, которые были осуждены за уголовные преступления, были объявлены недействительными по Решению Конституционного Суда всего за неделю до роспуска Партии благоденствия.

Заявители утверждали, что все упомянутые положения делали невозможным предсказание того, какие критерии применит Конституционный Суд при рассмотрении вопроса о том, что Партия благоденствия стала центром антиконституционной деятельности. Новая редакция Закона № 2820 была недоступна для заявителей после роспуска Партии благоденствия. От них нельзя было ожидать организации своей политической деятельности в соответствии с критериями, которые не существовали до роспуска партии. Заявители утверждали, что в их случае должна была применяться ранее действовавшая редакция Закона № 2820 и что после исключения из Партии благоденствия тех членов, чьи заявления были процитированы Генеральным прокурором в своих заявлениях, Конституционный Суд должен был прекратить производство по роспуску партии.

В свою очередь, турецкие власти отмечали, что одно из условий для роспуска политической партии – отказ со стороны партии исключить из ее рядов тех членов, которые были признаны виновными в совершении уголовных преступлений – было в свое время добавлено к закону об упорядочивании политических партий для определения «центра антиконституционной деятельности». Однако после отмены статьи 163 Уголовного кодекса Турции, которая касалась распространения антисветских идей и создания для этой цели объединений, указанное условие стало бессмысленным. Соответственно, процедура, изложенная в части 2 статьи 103 Закона об упорядочении политических партий, стала лишена своего предназначения. В этой связи часть 2 статьи 103 была явно неконституционной в том, что ее применение было бы невозможно для полной реализации Конституции Турции и, в частности, части 6 статьи 69, которая давала Конституционному Суду исключительное право на заключение того, что политическая партия являлась центром антиконституционной деятельности.

Также власти Турции утверждали, что Постановление относительно пересмотра конституционности применяемого особого положения в каждом отдельном споре не требует публикации в официальном издании до начала этого спора, для того чтобы оно имело силу.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что выражение «предусмотрено законом» требует, прежде всего, чтобы оспариваемая мера имела основание во внутригосударственном законодательстве, а сам закон был доступен и предсказуем. Однако опыт показывает, что невозможно добиться абсолютной точности в составлении законов, в частности в тех сферах, в которых ситуация меняется в соответствии с изменениями во взглядах общества. Закон, который предоставляет свободу действий, сам по себе не является противоречащим этому требованию при условии, что рамки этой свободы и способ ее использования указаны с достаточной точностью с учетом предоставления лицу адекватной защиты от произвольного вмешательства.[[343]](#footnote-343) Уровень точности, требуемый от внутригосударственного законодательства, в значительной степени зависит от сферы, которую он должен покрывать, и статуса тех лиц, которым он предназначается. Более того, толкование и применение внутригосударственного законодательства главным образом принадлежит национальным властям.[[344]](#footnote-344)

В данном деле, как отметил Европейский Суд, основным статутным правом, наиболее уместным к вопросу о том, было ли вмешательство предусмотрено законом, являлась Конституция Турции. Стороны не оспаривали того факта, что деятельность, противоречащая принципам равенства и уважения демократической, светской республики, была, бесспорно, неконституционна с учетом статьи 68 Конституции Турции. Они также не отрицали того, что Конституционный Суд имел исключительную юрисдикцию по представлению Генерального прокурора распустить политическую партию, ставшую центром деятельности, противоречащей Конституции.

Европейский суд отметил, что с 12 апреля 1991 года антиконституционная деятельность перестала быть наказуемой в соответствии с Уголовным кодексом Турции. Это привело к разногласию между Законом об упорядочивании политических партий и Конституцией Турции. Разногласие состояло в том, что требование части 2 статьи 103 Закона о том, что, чтобы политическая партия стала «центром антиконституционной деятельности», она должна была отказаться от исключения из своих рядов тех членов, которые были признаны виновными в совершении уголовных преступлений, взятом вместе с изменениями в Уголовный кодекс от 12 апреля 1991 года, делало бессмысленным право Конституционного Суда на роспуск политических партий, ставших центром антисветской деятельности, даже хотя это право было ясно предоставлено в Конституции Турции.

Оставалось рассмотреть вопрос о том, должны ли были заявители знать о возможности прямого применения Конституции Турции в своем деле и, таким образом, могли ли они предвидеть опасности, которым они подвергались в антисветской деятельности. Стороны не оспаривали, что любой конфликт между положениями Конституции и обычным законодательным актом решается в пользу Конституции. Партия благоденствия была крупной политической партией, в которой были советники по правовым вопросам – специалисты в конституционном праве и нормах, которые регламентируют деятельность политических партий. Как члены парламента Турции, они принимали участие в парламентских прениях и процедурах, связанных с внесением поправок и изменений в Конституцию Турции, во время которых были упомянуты право Конституционного Суда на установление того, что партия стала центром антиконституционной деятельности. Вдобавок, Шевкет Казан и Ахмет Текдаль были по профессии юристами.

Поэтому Европейский суд счел, что заявители могли разумно предвидеть, что они столкнутся с опасностью возбуждения производства по роспуску Партии благоденствия, если руководители партии и члены будут заниматься антисветской деятельностью. Соответственно, вмешательство было предусмотрено законом.

Что касается вопроса о целях вмешательства, то власти утверждали, что оспариваемое вмешательство преследовало несколько законных целей, а именно: защиту общественного порядка, защиту национальной безопасности, а также защиту прав и свобод других лиц и предотвращение преступлений. И хотя заявители пытались утверждать, что роспуск партии был произведен в интересах крупного бизнеса и вооруженных сил, чьим интересам угрожала экономическая политика Партии благоденствия, ЕСПЧ счел эти утверждения недоказанными. Учитывая важность принципа светского государства в демократической системе Турции, Европейский суд счел, что роспуск Партии благоденствия преследовал несколько законных целей, указанных в статье 11 Конвенции.

После этого Суд перешел к основному вопросу: было ли вмешательство необходимо в демократическом обществе.

Заявители утверждали, что адресованная Партии благоденствия критика на основании заявлений, сделанных за несколько лет до ее роспуска, не была достаточной для доказательства того, что партия представляла собой угрозу светскому принципу и демократии Турции в то время, когда было начато производство по роспуску партии.

Далее они отмечали, что Партия благоденствия оказалась у власти через 13 лет после ее основания. Насчитывая в своих рядах миллионы членов, партия существовала в течение длительного времени и взяла на себя множество обязательств. Заявители подчеркнули тот факт, что Партия благоденствия была у власти в течение года, и за это время она могла бы внести законопроект по введению режима, основанного на мусульманском праве. Но ничего подобного сделано не было. Заявители утверждали, что Партия благоденствия следовала демократическим принципам.

В отношении вменения Партии благоденствия заявлений и действий, приведенных в постановлении о роспуске партии, заявители утверждали, что эти действия и заявления относились к исключенным из партии членам, и именно по этой причине они не могли затронуть ответственность Партии благоденствия. Заявления председателя Партии благоденствия Неджметтина Эрбакана должны толковаться в контексте, в свете полного текста речей, из которых они были вырваны. В этих заявлениях нельзя разглядеть никакого оправдания использования насилия.

В отношении теории множественности правовых систем заявители указали на то, что заявления Неджметтина Эрбакана по данному вопросу были обособлены и сделаны в 1993 году. Партия благоденствия, как политическая партия, не придерживалась политики введения множественности правовых систем, но во всех случаях то, что предлагал Неджметтин Эрбакан, было только представлением гражданско-правовой системы, основанной на свободе заключения договоров, которое не затронуло бы общую сферу публичного права.

На вопрос о том, пыталась ли Партия благоденствия ввести основанный на шариате режим, заявители ответили, во-первых, что ни в Уставе Партии благоденствия, ни в Программе партии не было ссылок на шариат или ислам. Во-вторых, проведенный анализ заявлений руководителей Партии благоденствия не установил, что политикой партии являлось установление шариата в Турции. Желание ввести шариат в Турции, высказанное некоторыми членами парламента, которые были впоследствии исключены из Партии благоденствия, не отображало общую политику партии.

В отношении обращения к силе заявители утверждали, что хотя некоторые члены Партии благоденствия упоминали в своих заявлениях такую возможность, ни один из членов Партии благоденствия не предпринимал попыток использовать силу. Неминуемым выводом было то, что подвергнутые критике действия и заявления по данному вопросу ни в коем случае не представляли серьезной угрозы светскому принципу Турции на момент роспуска партии. Отдельные члены Партии благоденствия, сделавшие подобные заявления, были исключены из нее.

Наконец, заявители утверждали, что рассматриваемое вмешательство было несоразмерно преследуемым целям. Они особо подчеркнули жестокость роспуска какой-либо политической партии за сделанные некоторыми членами заявления.

В свою очередь, турецкие власти указали, что статья 4 Устава партии гласила об исключении членов, ответственных за действия, противоречащие решениям ее исполнительных органов. Однако эта статья никогда не применялась к членам Партии благоденствия, виновным в оскорбительных действиях и заявлениях.

Более того, план введения множественности политических систем, от которого Партия благоденствия никогда не отказывалась, был явно несовместим с принципом запрета на дискриминацию, который был воплощен в Конвенции и являлся одним из основных принципов демократии.

Власти Турции отметили, что введение шариата не было официальной программой партии. Поводом к ее роспуску стали некоторые аспекты деятельности и заявлений руководителей Партии благоденствия: они указывали на то, что партия будет пытаться ввести шариат, если станет единственной партией в правительстве. Власти Турции привели несколько отдельных примеров несовместимости основных норм шариата с правами и свободами, гарантированными Конвенцией.

В отношении возможности использования силового подхода как метода политической борьбы власти Турции процитировали заявления членов Партии благоденствия, ратовавших за использование насилия в противостоянии некоторых правительственных курсов или получении власти и ее удержании. Власти Турции заявляли, что ряд действий и обращений членов Партии благоденствия являлись призывом к народному восстанию и обобщали насилие, характеризующее любую «священную войну».

Далее власти Турции отмечали, что в рассматриваемое время, радикальные исламистские группировки, такие, как «Хизболла» (Hizbullah), произвели многочисленные террористические акты на территории Турции. Также в это время члены Партии благоденствия пропагандировали в своих обращениях исламский фундаментализм. Примером этого был визит одного из заявителей Шевкета Казана, в то время министра юстиции Турции, к мэру, арестованному за организацию «Иерусалимского вечера» в комнате, украшенной постерами с изображениями лидеров террористических организаций «Хамас» и «Хизболла».

Оценивая эти доводы сторон, Европейский Суд напомнил ряд основополагающих принципов, связанных с толкованием и применением статьи 11 в части, касающейся демократии и политических партий. Суд повторил, что демократия является основной чертой европейского общественного порядка. Это очевидно из преамбулы к Конвенции, которая устанавливает ясную связь между Конвенцией и демократией.[[345]](#footnote-345) Вдобавок, статьи 8, 9, 10 и 11 Конвенции требуют, чтобы вмешательство в использование воплощенных в них прав должно быть оценено при помощи критерия «необходимо в демократическом обществе». Единственным видом необходимости, могущим оправдать вмешательство в какие-либо из этих прав, является, таким образом, тот, о котором можно сказать, что он происходит от «демократического общества». Таким образом, демократия оказывается единственной политической моделью, предусмотренной Конвенцией, и, соответственно, единственной совместимой с ней.

С другой стороны, политические партии являются формой объединения, важной для должного функционирования демократии. Учитывая роль, которую играют политические партии, любая принятая против них мера затрагивает как свободу на объединение, так и, соответственно, демократию в соответствующем государстве. Планами за всеобщую социальную модель, которую они ставят перед электоратом, и их возможностью применить эти планы, когда они придут к власти, политические партии отличаются от других организаций, которые возникают на политической арене.

Европейский Суд счел, что без плюрализма не может быть демократии. Именно по этой причине свобода выражения мнения, закрепленная в статье 10 Конвенции, с учетом пункта 2 применима не только к идеям, которые благосклонно получены или рассматриваются как безобидные или как не вызывающие разногласий, но также к тем, которые оскорбляют, шокируют или волнуют.[[346]](#footnote-346) Поскольку их деятельность является частью коллективного использования свободы на выражение мнения, политические партии также могут искать защиты на основании статьи 10 Конвенции.

Кроме того, Суд неоднократно подчеркивал роль государства как нейтрального и беспристрастного организатора осуществления различных религий, вероисповеданий и верований и заявлял, что в демократическом государстве эта роль ведет к общественному порядку, религиозной гармонии и терпимости. ЕСПЧ также устанавливал, что обязанность нейтралитета государства и его беспристрастность является несовместимой с каким-либо полномочием государства по оценке законности религиозных убеждений.[[347]](#footnote-347) Вместе с тем, в демократическом обществе государство может ограничить проявление религии, например, ношение мусульманских национальных головных уборов, если осуществление этой свободы противоречит цели защиты прав и свобод других лиц.[[348]](#footnote-348)

Применяя вышеупомянутые принципы к Турции, конвенционные органы выразили мнение, согласно которому принцип светского государства, несомненно, является одним из основных принципов государства, находящихся в гармонии с нормами права и уважением прав человека и демократии. Обращение, которое не находит уважения этого принципа, не обязательно будет признаваться как защищенное свободой исповедания своей религии и не будет иметь защиту по статье 9 Конвенции.[[349]](#footnote-349) В такой стране, как Турция, где большинство населения исповедует ту или иную религию, принятые в университетах меры по предотвращению оказания давления некоторыми фундаменталистскими религиозными движениями на студентов, которые не исповедуют эту религию, или на тех, кто исповедует иную религию, могут быть оправданы в свете пункта 2 статьи 9 Конвенции.

Гарантированные статьей 11, а также статьями 9 и 10 Конвенции, свободы не могут лишить власти государства, в котором объединение через свою деятельность угрожает институтам этого государства, права на защиту этих институтов. В связи с этим Европейский суд отметил, что ранее он устанавливал, что определенный компромисс между требованиями по защите демократического общества и индивидуальными правами является неотъемлемой чертой в системе Конвенции.

В отношении политических партий ЕСПЧ отметил, что партия может предлагать изменение в законе или правовой или конституционной структуре государства при двух условиях: во-первых, используемые для этой цели средства должны быть законными и демократичными; и, во-вторых, предложенное изменение само по себе должно быть совместимо с основными демократическими принципами. Из этого неизбежно следует, что политические партии, руководители которых подстрекают к насилию или выдвигают политику, которая нацелена на свержение демократического режима и отрицание прав и свобод, признанных в демократии, не могут требовать защиты у Конвенции.[[350]](#footnote-350) Ввиду особо ясной связи между Конвенцией и демократией никто не может иметь право на то, чтобы ссылаться на положения Конвенции с целью ослабления или уничтожения идеалов и ценностей демократического общества. В данном контексте Суд счел, что вполне вероятно, что тоталитарные движения, организованные в форме политических партий, могут положить конец демократии после процветания при демократическом режиме, и в новейшей истории Европы имели место подобные примеры.

Далее Европейский Суд отметил, что устав и программа политической партии не могут рассматриваться как единственный критерий для определения ее целей и намерений. Политический опыт европейских государств показывает, что в прошлом политические партии с целями, противоречащими основным принципам демократии, не раскрывали их в своих официальных публикациях до тех пор, пока не приходили к власти. Именно поэтому ЕСПЧ всегда указывал на то, что программа политической партии может скрывать цели и намерения, отличающиеся от тех, которые она заявляет.

Кроме того, Европейский Суд счел, что государству нельзя ждать, прежде чем вмешаться, до тех пор, пока политическая партия не придет к власти и не начнет делать конкретные шаги по применению политики, которая несовместима со стандартами Конвенции и демократией, даже если угроза этой политики в достаточной мере установлена и неминуема. Если наличие подобной опасности установлено национальными судебными инстанциями по результатам детального изучения, подвергаемого жесткому европейскому надзору, государство может разумно предотвратить приведение в исполнение подобной политики, которая несовместима с положениями Конвенции, прежде чем будет сделана попытка применить ее посредством конкретных шагов, могущих нанести ущерб гражданскому миру и демократическому режиму страны. Подобная возможность предупредительного вмешательства со стороны государства также согласуется с позитивным обязательством участников ЕКПЧ по статье 1 Конвенции по обеспечению прав и свобод каждому, находящемуся под их юрисдикцией.

В свете этих рассуждений при оценке необходимости роспуска политической партии ЕСПЧ должен сконцентрировать свое внимание на следующих пунктах:

-существовали ли убедительные доказательства того, что угроза демократии, если она доказано существовала, была в достаточной мере неминуема;

-могли ли действия и заявления руководителей и членов соответствующей политической партии вменяться партии в целом;

-сформировали ли вменяемые политической партии действия и заявления картину модели общества, за которое ратовала партия и которое несовместимо с понятием демократического общества.

Кроме того, Суд отметил, что изучение вышеупомянутых вопросов также должно учитывать исторический контекст, в котором произошел роспуск соответствующей партии, и общий интерес в соблюдении в данном контексте светского принципа в соответствующей стране.

Применяя все эти принципы к данному делу, Европейский Суд на момент роспуска Партии благоденствия она обладала достаточным потенциалом для захвата политической власти, не будучи ограниченной компромиссами, присущими коалиции. Если Партия благоденствия предлагала программу, противоречащую демократическим принципам, ее монополия политической власти позволила бы установить модель общества, которая была предусмотрена в данной программе.

Суд подчеркнул, что установки Партии благоденствия были опасны для прав и свобод, гарантированных Конвенцией, и что реальные шансы того, что Партия благоденствия применит свою программу после прихода к власти, делали эту опасность более ощутимой и более незамедлительной. Поэтому ЕСПЧ не стал критиковать национальные суды за то, что они начали действовать раньше при угрозе преждевременного вмешательства и до того, как соответствующая угроза не приняла свои формы и не стала реальной.

Европейский Суд отметил, что заявления или действия Неджметтина Эрбакана в качестве председателя Партии благоденствия или Премьер-министра, избранного из-за его положения как руководителя партии, бесспорно могут быть приписаны Партии благоденствия. Эрбакан никогда не уточнял, что его заявления и позиции не отражают политику Партии благоденствия или что он всего лишь выражал свое личное мнение. За исключением тех случаев, когда указано обратное, замечания подобных лиц по политическим вопросам относятся к представляемой ими партии. В данном деле это относилось к замечаниям Шевкета Казана и Ахмета Текдала.

Более того, Европейский Суд счел, что подобные действия и изречения были гораздо эффективнее, чем абстрактные формулировки, написанные в уставе и программе партии по достижению какой-либо незаконной цели. Между тем, спустя некоторое время Партия благоденствия представила ответственных за эти действия и заявления в качестве кандидатов на ответственные посты, наподобие членов в парламент или мэров крупных городов. Прежде чем началось производство по роспуску Партии благоденствия, внутри партии не было принято никаких дисциплинарных мер в отношении тех, кто высказал соответствующие заявления, и Партия благоденствия никогда не критиковала их за высказывания. Суд согласился с выводом Конституционного Суда Турции по данному пункту относительно того, что Партия благоденствия решила исключить ответственных за соответствующие действия и заявления исключительно в надежде избежать роспуска.

Соответственно, ЕСПЧ пришел к выводу, что указанные Конституционным Судом Турции в его Постановлении по роспуску Партии благоденствия действия и заявления членов и руководителей данной партии относились к партии в целом.

Относительно программы партии ЕСПЧ указал следующее. Пропагандируемая партией множественность правовых систем не может считаться совместимой с системой Конвенции по двум причинам. Во-первых, это покончит с ролью государства как гаранта частных прав и свобод в демократическом обществе, поскольку это обяжет людей подчиняться не нормам, изложенным государством, а нормам, наложенным соответствующей религией. Но государство имеет позитивное обязательство по обеспечению того, чтобы каждый, находящийся под его юрисдикцией, в полной мере пользовался правами и свободами, гарантированными Конвенцией, не имея возможности отказаться от них.[[351]](#footnote-351) Во-вторых, подобная система нарушает принцип запрета дискриминации, который является одним из основополагающих принципов демократии. Разница в обращении с лицами во всех сферах общественного и частного права в соответствии с их религией или верованиями явно не может быть оправдана в свете Конвенции, в частности, статьи 14. Подобная разница в обращении не может поддерживать справедливый баланс между требованиями определенных религиозных групп, которые хотят руководствоваться собственными нормами, с одной стороны, и, с другой стороны, интересами общества в целом, которое должно основываться на мире и терпимости между различными религиями и верованиями.[[352]](#footnote-352)

Относительно шариата ЕСПЧ отметил, что данная система права является статичной и неизменной. В шариате нет места таким принципам, как плюрализм в политической сфере или постоянное развитие публичных свобод. По мнению Суда, невозможно уважать демократию и права человека и в то же время поддерживать режим, основанный на шариате, который явно отклоняется от ценностей Конвенции, в частности в отношении уголовного права и уголовного судопроизводства, его норм о правовом статусе женщин и того образа, которым он вмешивается во все сферы частной и государственной жизни в соответствии с религиозными заповедями. Суд счел, что в соответствии с положениями Конвенции каждое государство может противостоять подобным политическим движениям в свете имеющегося исторического опыта.

В Европейском Суде не оспаривалось, что в Турции каждый может соблюдать в своей личной жизни требования своей религии. Вместе с тем, Суд признал за властями право не допускать применения, в рамках своей юрисдикции, в частном праве норм религиозного характера, наносящих ущерб публичному порядку и ценностям демократии (таким, как дискриминация в полигамии и привилегии для мужского пола в вопросах развода или правопреемства). Свобода заключения договоров не может нарушать роль государства как нейтрального и беспристрастного организатора отправления религий, вероисповеданий и убеждений.

Далее ЕСПЧ указал, что заявители допускали обращение к силе для того, чтобы преодолеть различные препятствия, с которыми могла столкнуться Партия благоденствия в своем политическом курсе, которым она хотела получить и удержать власть. Суд подчеркнул, что руководители Партии благоденствия не принимали незамедлительных практических шагов для того, чтобы отдалиться от тех членов Партии благоденствия, которые публично, с их одобрения, ссылались на использование силового подхода. Следовательно, руководство Партии благоденствия не рассеяло двойственный смысл этих заявлений о возможности обращения к насильственным методам.

С учетом этих соображений Европейский Суд пришел к выводу, что наложенное на заявителей наказание, даже в контексте ограниченных пределов усмотрения, предоставленных государствам, отвечало «острой социальной необходимости».

Наконец, в отношении соразмерности оспариваемых мер Европейский Суд отметил, что после роспуска Партии благоденствия только лишь пятерых ее членов (включая заявителей) лишили парламентских постов и отстранили от руководства политической партией. Остальные 152 члена парламента продолжили заседать в Великом национальном собрании и продолжили нормальное продвижение по служебной лестнице. Более того, Европейский Суд отметил, что запрет Неджметтину Эрбакану, Шевкету Казану и Ахмету Текдалу заниматься некоторыми видами политической деятельности в течение пяти лет был временным и что через свои заявления и занятые позиции в качестве председателя и заместителей председателя партии они несли основную ответственность за роспуск Партии благоденствия.

Следовательно, оспариваемое в деле вмешательство не могло считаться несоразмерным по отношению к преследуемым целям. Поэтому роспуск Партии благоденствия можно было считать необходимым в демократическом обществе по смыслу пункта 2 статьи 11 Конвенции. Соответственно, нарушение статьи 11 Конвенции места не имело.

**Маестри против Италии**

**(Maestri v. Italy)**

**жалоба № 39748/98**

**Постановление вынесено 17 февраля 2004 года**

Данное дело затрагивает объем гарантируемых статьей 11 прав применительно к государственным служащим, статус которых предполагает абсолютную независимость. Кроме того, Европейский Суд столкнулся с необходимостью оценить предсказуемость национального законодательства. Постановление Большой Палаты в какой-то степени стало отходом от предшествующей прецедентной практики Суда, так как в мотивировочной части были сформулированы новый критерий предсказуемости: социальный и исторический контекст, в котором принималось соответствующее законодательство.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

На момент подачи жалобы заявитель являлся действующим председателем районного суда Ла Специя (La Spezia). 23 ноября 1993 года после проведения расследования министр юстиции Италии возбудил в отношении него дисциплинарное производство на том основании, что он состоял в членстве в масонской ложе. Министр юстиции обвинял заявителя в том, что он являлся масоном с 1981 года по март 1993 года, тем самым нарушив статью 18 Королевского законодательного декрета от 31 мая 1946 года № 511.

В своем Решении от 10 октября 1995 года Секция по дисциплинарным вопросам Высшего совета магистратуры Италии установила, что заявитель совершил инкриминируемые ему правонарушения, и объявила ему выговор. Она отметила, что целью масонских лож был «захват руководства органами государственной власти в стране и разрушение демократических институтов, в том числе путем сговора с мафией и преступными группировками». Секция по дисциплинарным вопросам добавила, что в контексте этих событий необходимо учитывать Директивы 1990 и 1993 года, принятые Высшим советом магистратуры, в которых подчеркивалось наличие серьезного конфликта между членами масонства и членами судебной власти. В Решении секции также отмечалось, что дисциплинарные правила запрещали судье быть масоном по следующим причинам: несовместимость масонской и судебной клятв, взаимоотношения масонов, построенные на иерархии, отказ от государственного правосудия в пользу масонского правосудия.

Заявитель подал в кассационный суд Италии кассационную жалобу, в которой он жаловался на нарушение статьи 18 Конституции Итальянской Республики (право на свободу объединений). Заявитель оспаривал доводы о том, что судебная должность несовместима с членством в масонской организации, и жаловался на то, что не были приведены основания вывода, что принадлежность к масонам может дискредитировать судью.

Кассационный суд на пленарном заседании рассмотрел дело и Решением от 20 декабря 1996 года отклонил жалобу заявителя. Кассационный суд постановил, что применение статьи 18 Конституции было ограничено конституционными принципами беспристрастности и независимости судебной власти, принципами, которые должны превалировать над правом на свободу объединений. Далее Кассационный суд отметил, что дисциплинарная секция в своем решении основывалась на Директиве от 14 июля 1993 года, в которой Высший совет магистратуры подчеркнул, что судебная должность несовместима с членством в масонской организации.[[353]](#footnote-353)

Заявитель утверждал, что после вынесения секцией по дисциплинарным вопросам своего решения его карьера остановилась: его кандидатуру на должность судьи Кассационного суда Италии признали неподходящей, кроме того, совет магистратуры его округа постановил, что вследствие выговора он не может давать свое заключение относительно своего соответствия должности председательствующего окружного суда.

Наконец, заявитель отметил, что его перевели на Сицилию; однако, он не представил никаких доказательств того, что это решение было связано с наложенным на него взысканием.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался на нарушение его права на свободу мысли, совести и религии, его права на свободу выражения мнений и его права на свободу собраний и объединений.[[354]](#footnote-354) Заявитель, в частности, утверждал, что решение Высшего совета магистратуры Италии, поддержанное Кассационным судом, о наложении на него дисциплинарного взыскания в форме выговора за членство в масонской организации нарушило его право на свободу собраний и объединений.

Заявитель утверждал, что в Италии не существовало закона, запрещающего судьям становиться членами масонской организации, политической партии, профсоюза или церкви. Он считал, что статья 18 Королевского законодательного декрета 1946 года № 511 являлась устаревшей и преследовала исключительно формальную цель, заключавшуюся в том, что она не определяла точно типы поведения и действия, которые были для судей запрещены, а только предоставляла Высшему совету магистратуры полномочие определять, какие типы поведения и действия имели место.

Он также утверждал, что единственными организациями, запрещенными итальянской Конституцией, являлись тайные общества и те, которые преследовали политические цели посредством организаций военного характера. Он заявлял, что масонство не являлось тайным обществом, а, скорее, частных лиц, наподобие других итальянских объединений как политические партии и профессиональные союзы. Более того, масонство не являлось военизированной организацией и преследовало исключительно культурные, гуманистические и благотворительные цели.

В свою очередь, итальянские власти утверждали, что национальное законодательство предусматривало достаточное и приемлемое правовое основание для осуществления обжалуемого вмешательства, а именно статью 18 Декрета 1946 года. Говоря о качестве своего законодательства, власти Италии утверждали, что в отношении требования предсказуемости все правовые нормы итальянского законодательства (Декрет и Директивы 1990 и 1993 года) представляли собой ясную законодательную систему, особенно в отношении «личного статуса» тех, кому они были обращены, и сферы, которую охватывали.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд счел, что имело место вмешательство в осуществление права заявителя на свободу объединений, закрепленного статьей 11 Конвенции. Власти Италии не оспаривали этого. Относительно того, было ли вмешательство предусмотрено законом, ЕСПЧ отметил, что он уже выносил Решение относительно того, являлось ли применение к судье на основании статьи 18 Декрета 1946 года дисциплинарного взыскания за принадлежность к масонской организации совместимым со статьей 11 Конвенции.[[355]](#footnote-355) В указанном Постановлении Суд пришел к выводу, что дисциплинарное взыскание имело основание в законодательстве Италии и что закон, на котором оно было основано, был доступным. Тем не менее, он счел, что требование предсказуемости не было удовлетворено.

Европейский Суд напомнил, что понятия «предусмотрено законом» и «в соответствии с законом» в статьях 8-11 Конвенции не только требуют, чтобы оспариваемые меры имели основание в национальном праве, но и ссылаются на качество такого законодательства, которое должно быть доступно соответствующим лицам и сформулировано достаточно четко, чтобы позволить им предвидеть, в разумной степени при соответствующих обстоятельствах, те последствия, которые может повлечь определенное действие.[[356]](#footnote-356)

В данном деле Европейский Суд отметил, что статья 18 Декрета 1946 года, толкуемая в свете Закона № 17 1982 года и Директивы 1990 года, являлась правовой нормой, использованной в качестве основания наложения взыскания на заявителя. Следовательно, Суду предстояло установить, являлось ли законодательство доступным и предсказуемым в отношении последствий. Что касается доступности, Европейский Суд отметил, что статья 18 Декрета 1946 года соответствует этому условию, так как этот Декрет являлся публичным и, более того, легкодоступным заявителю в силу его профессии. Что касается требования предсказуемости, Суд должен был определить, устанавливает ли национальное законодательство с достаточной точностью условия, при которых судья не должен вступать в масонскую организацию.

Европейский Суд счел, что в деле заявителя необходимо проводить различие между двумя периодами: период с 1981 года, когда он вступил в масонство, по 22 марта 1990 года, когда Высший совет магистратуры принял свою первую директиву, и период между этой датой и мартом 1993 года, когда заявитель вышел из масонства. Директива, принятая Высшим советом магистратуры в 1990 году, предусматривала, что членство судьи в законном объединении, деятельность которого, подобно масонам, регулируется особыми правилами поведения, может быть для него или нее проблематичным.

В отношении первого периода Суд счел, что статья 18 Декрета сама по себе не содержала достаточной информации для удовлетворения требования предсказуемости. Тот факт, что Италия приняла в 1982 году Закон о праве на объединения – который запрещал входить в состав тайных обществ – не мог предоставить заявителю возможность предвидеть, что членство судьи в законной масонской ложе сможет привести к дисциплинарному спору.

В отношении второго периода ЕСПЧ должен был определить, доказывает ли статья 18 в совокупности с Директивой 1990 года предположение, что рассматриваемое взыскание являлось предвидимым.

В связи с этим Европейский Суд отметил, что рассматриваемая Директива была принята в контексте изучения определенного вопроса, касающегося членства судей в масонской организации. Кроме того, название отчета было ясным: «Отчет о несовместимости судебной должности с членством в масонской организации».

Однако, хотя название являлось однозначным, а директива касалась, главным образом, членства в масонской организации, обсуждение, проведенное 22 марта 1990 года в Высшем совете магистратуры, имело целью сформулировать, а не решить, проблему. Об этом свидетельствует тот факт, что директива содержала следующее положение: «Совет считает необходимым посоветовать министру юстиции рассмотреть вопрос о целесообразности предложения введения ограничений на свободу судей на объединения, включить положение обо всех объединениях, которые – вследствие своей организации и целей – требуют от своих членов особенно прочных иерархических уз и уз солидарности».

Наконец, Суд счел важным подчеркнуть, что прения от 22 марта 1990 года проходили не в контексте осуществления дисциплинарного надзора за действиями судей, как было в случае с Директивой от 14 июля 1993 года, а в контексте их профессионального роста. Таким образом, из всецелого исследования прений очевидно, что Высший совет магистратуры задал вопрос, целесообразно ли судье становиться масоном, но заявлений о том, что членство в масонской организации в каждом случае может представлять собой дисциплинарный проступок, в ходе обсуждений не последовало.

Следовательно, формулировка Директивы от 22 марта 1990 года не являлась достаточно четкой с тем, чтобы позволить заявителю, который, будучи судьей, был информирован и хорошо сведущ в праве, осознать, что его членство в масонской ложе может привести к наложению на него взысканий.

Мнение Европейского суда подтверждено тем фактом, что Высший совет магистратуры сам чувствовал необходимость вернуться к рассмотрению этого вопроса 14 июля 1993 года и указать в точных понятиях, что осуществление судебных полномочий несовместимо с членством в масонской организации.

На этом основании Европейский суд пришел к выводу, что требование предсказуемости не было выполнено также и в отношении периода после марта 1990 года и что, соответственно, вмешательство не было предписано законом. Таким образом, имело место нарушение статьи 11 Конвенции.

При решении этого дела между судьями Большой Палаты Суда не было единства. Так, сразу пятеро судей выступили с совпадающим особым мнением, в котором заявили о несогласии с тем, что вмешательство государства в осуществление права заявителя, предусмотренного статьей 11 Конвенции, не было предписано законом на том основании, что вмешательство не содержало элемента предсказуемости.

По мнению пяти судей, заявитель, судья, очевидно сведущий в праве, знал или обоснованно должен был знать, что вступление в итальянскую масонскую ложу может повлечь наложение дисциплинарных взысканий. В итальянской правовой системе существовали неопровержимые и неминуемые указатели, которые не должны были оставить никакого сомнения у заявителя в отношении несовместимости членства в итальянской масонской организации с осуществлением полномочий судьи.

В особом мнении подчеркивалось, что все итальянские судебные инстанции не сомневались в том, что адресованная органам судебной власти Директива 1990 года и предшествующие ей правовые нормы являлись достаточно ясным и предсказуемым правовым основанием для установления того факта, что, став масоном, заявитель нарушил свои должностные обязанности. Между тем, согласно прецедентному праву Суда[[357]](#footnote-357), именно национальные органы являются закономерными толкователями национального законодательства.

В этой связи авторы особого мнения выразили несогласие с тем фактом, что большинство судей решили пренебречь единогласным толкованием итальянского законодательства, неоднократно представленным высшими итальянскими национальными органами. По их мнению, решение большинства судей полностью отвергло принцип субсидиарности (а также принцип доктрины «четвертой инстанции» и пределов оценки), который является основополагающим для надлежащего применения Конвенции.

Учитывая исторические и правовые особенности итальянской судебной системы и роли масонства в политической жизни страны, судьи пришли к выводу, что заявитель, ставший судьей в 1972 году, должен был знать о решениях Конституционного Суда Италии, принятых за несколько лет до его присоединения к масонам в 1982 году.

Другой аргумент пяти судей был связан с тем, что, по их мнению, в делах о дисциплинарных взысканиях требуется могут быть применены иные – менее строгие – критерии предсказуемости закона. Судьи напомнили, что в деле, касающемся увольнения государственного служащего, в котором был затронут вопрос о предсказуемости, Европейская комиссия пришла к выводу, что «дисциплинарные нормы целенаправленно составляются в общих понятиях».[[358]](#footnote-358)

В качестве примера также упоминалось, что Европейская комиссия подтвердила законный характер дисциплинарного взыскания (обязательное отстранение заявителя от выполнения ею своих должностных обязанностей) в силу правил поведения персонала, которые устанавливали, что «члены персонала при любых обстоятельствах обязаны вести себя достойно и корректно и не совершать действий, которые могут подать плохой пример». Эта норма была достаточной для того, чтобы считать примененную санкцию предсказуемой и предусмотренной законом.[[359]](#footnote-359)

В особом мнении также содержалась ссылка на такую правовую позицию ЕСПЧ: «То, что формулировка законов не всегда точна, является логическим следствием принципа, согласно которому законы должны иметь общее применение. Необходимость избегать излишней жесткости и соответствовать изменяющимся обстоятельствам означает, что многие законы неизбежно формулируются в терминах, которые, в меньшей или большей степени, являются неясными. Толкование и применение таких нормативных актов зависит от практики применения».[[360]](#footnote-360)

Исходя из этих соображений, пятеро судей посчитали, что итальянское законодательство было достаточно предсказуемым и позволяло заявителю предвидеть последствия своего пребывания в масонской ложе. Соответственно, нарушения статьи 11 Конвенции в этой части допущено не было.

**Соренсен и Расмуссен против Дании**

**Sorensen and Rasmussen v. Denmark**

**жалобы № 52562/99, 52620/99**

**Постановление вынесено 11 января 2006 года**

Данное дело затрагивает негативный аспект свободы объединений, который был установлен в целом ряде предшествующих решений Европейского Суда. Вместе с тем, в целом ряде европейских государств сохраняется система «закрытых цехов», позволяющая работодателям увязывать вопрос о приеме на работу с членством в определенном профсоюзе. Постановление Суда содержит ряд важных правовых позиций, позволяющих оценить эту практику с точки зрения статьи 11 Конвенции.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Первый заявитель 10 мая 1996 года обратился с заявлением о приеме на работу в качестве подменного работника на выходные дни в компанию FDB Distributionen (ФДБ). Для этого он заполнил бланк заявления, содержавший заранее напечатанный параграф, в котором указывалось:

«Для получения работы необходимо членство в одном из профсоюзов, входящих в Датскую конфедерацию профсоюзов. Вы будете проинформированы по запросу о названии профсоюза».

Заявителю была предложена работа на период с 3 июня по 10 августа 1996 года. Также он был проинформирован, что условия трудового договора будут регулироваться соглашением, заключенным между ФДБ и профсоюзом СИД, который входил в Датскую конфедерацию профсоюзов и в который заявитель должен вступить.

Из первого расчетного листка заявителю стало известно о том, что он уплачивал взносы в СИД, хотя и не обращался с заявлением о приеме в его члены. Наоборот, ко времени приема на работу он обратился с заявлением о приеме в члены профсоюза под названием Свободный профсоюз Дании (СПД). В письме от 23 июня 1996 года заявитель проинформировал работодателя и представителя профсоюза о том, что не желает уплачивать взносы в СИД, потому что ему сообщили, что как подменному работнику выходного дня ему не будет предоставлено полное членство.

В результате 24 июня 1996 года заявитель был уволен за несоответствие требованиям, предъявляемым при приеме на работу, так как не являлся членом профсоюза, входящим в Датскую конфедерацию профсоюзов. Представляемый Свободным профсоюзом Дании, он возбудил дело в суде против ФДБ, требуя от ФДБ признать, что решение об увольнении было незаконным, и выплатить ему компенсацию. Он заявил, что подраздел Акт о защите от увольнения на основании членства в объединении от 9 июня 1982 года нарушает статью 11 Конвенции, так как разрешает работодателю требовать от работника быть членом определенной организации для приема на работу. Заявитель также утверждал, что не разделяет политических взглядов СИД.

18 ноября 1998 года суд вынес решение в пользу ФДБ. В решении было указано, что заявителю было известно о том, что членство в СИД является условием его трудоустройства в компании. Таким образом, так как заявитель не оспаривал данное требование, условия его увольнения соблюдены в соответствии Актом о защите от увольнения на основании членства в объединении. Что касается о соответствии Акта статье 11 Конвенции, суд отметил, что с учетом прав и обязанностей, которые могут проистекать из Конвенции, парламент все еще обладает значительной свободой усмотрения, принимая законы в Дании. В связи с этим суд подчеркнул, что решение, запрещающее или ограничивающее существующую возможность вступления в соглашения о закрытом цехе, будет иметь далеко идущие последствия для датского рынка труда.

Впоследствии это решение было поддержано Верховным судом Дании, который указал, что Акт № 285 о защите от увольнения на основании членства в объединении был принят преимущественно в целях соответствия негативному праву на объединение в пределах обязательства, устанавливаемого толкованием Статьи 11 Конвенции Судом.

Второй заявитель в середине 1980-х годов стал членом СИД, но вышел из него через несколько лет, так как осознал свою неспособность поддерживать политическое участие этого профсоюза. Взамен он вступил в Христианский профсоюз. После некоторого периода безработицы ему была предложена работа в питомнике, но на условии, что он станет членом СИД, так как работодатель вступил в соглашение о закрытом цехе с этим профсоюзом. Заявитель приступил к работе 17 мая 1999 года и повторно вступил в СИД, хотя по-прежнему не соглашался с его политическими взглядами.

Заявители обратились в Европейский Суд с жалобой на то, что существование предварительных соглашений о закрытом цехе в Дании и их применение нарушает их право на свободу объединения, гарантируемое статьей 11 Конвенции. Заявители утверждали, что статья 11 Конвенции включает негативное право на свободу объединения на равном основании с позитивным правом и поэтому Акт о защите от увольнения на основании членства в объединении нарушал эту статью. Фактически, Акт разрешал работодателю требовать от работника быть членом профсоюза вообще или определенного профсоюза для того, чтобы получить работу.

Заявители утверждали, что в любом случае имело место вмешательство в их негативные права, так как они под угрозой лишения средств к существованию были вынуждены стать членами определенного профсоюза и лишились вследствие этого защиты их права на выражение мнения, гарантируемого статьями 9 и 10 Конвенции. По их мнению, понесенный ущерб посягал на саму сущность права, гарантируемого статьей 11 Конвенции.

Заявитель Соренсен подчеркнул, что он был уволен без уведомления, что явилось прямым следствием его отказа стать членом СИД, чьи политические взгляды были ему чужды, и что он хотел бы стать членом профсоюза, чьей политической ориентации он симпатизирует. Заявитель Расмуссен со своей стороны заявил, что хотел бы повторно вступить в Христианский профсоюз, потому что у него другие ценностные установки: заботиться о своих членах и не прибегать к забастовкам и другим формам коллективных действий. Однако если бы он отказался от членства в СИД, то он неизбежно был бы уволен без возможности восстановления или компенсации, так как его увольнение соответствовало бы Акту о свободе объединения Дании. Более того, работая в отрасли садоводства, одном из секторов рынка труда, в котором преобладают соглашения о закрытом цехе, он столкнулся бы с большим и значительным ограничением его возможностей трудоустроиться.

Заявители также подчеркивали в дополнение, что вмешательство не было предусмотрено законом и не преследовало правомерную цель в значении, придаваемом частью 2 статьи 11 Конвенции.

Наконец, они утверждали, что существование соглашений о закрытом цехе не может или не может в дальнейшем быть оправдано в демократическом обществе. Они ссылались, помимо прочего, на ситуацию в подавляющем большинстве других государств-участников Конвенции.

В свою очередь, датские власти утверждали, что, хотя статья 11 и включает в некоторой степени негативное право на свободу объединения, это право не может рассматриваться наравне с позитивным правом. По мнению государства-ответчика, практика Суда по этому вопросу не изменилась с момента принятия постановления по делу Young, James and Webster v. the United Kingdom.[[361]](#footnote-361) Негативное право на свободу объединения, гарантированное статьей 11, предоставляло защиту от увольнения или лишения лицензии на осуществление какой-либо деятельности только в тех случаях, когда требование вступить в профсоюз предъявлялось после приема лица на работу или после предоставления ему лицензии. Поэтому решающим аргументом была осведомленность лица в соответствующий момент. В рассматриваемом деле заявитель Соренсен был полностью осведомлен к моменту приема на работу в качестве подменного работника по выходным дням о том, что его трудоустройство зависит от членства в профсоюзе, входящем в Датскую конфедерацию профсоюзов. Таким образом, с его стороны было бы неразумно ожидать, что удастся продолжить трудовые отношения с ФДБ без вступления в члены соответствующего профсоюза.

Власти также утверждали, что ситуацию с заявителем Расмуссеном следовало отличать от ситуаций, с которыми имел дело Суд в предшествующей практике в этой области: заявитель не был постоянно и непосредственно под угрозой увольнения, что обусловлено правовым регулированием в Дании. Наоборот, так как менее 53 % рынка труда было охвачено соглашениями о закрытом цехе, он мог просто обратиться с заявлением о приеме на работу к работодателю, который не заключал соглашения о закрытом цехе.

Наконец, правительство утверждало, что соглашения о закрытом цехе соответствуют закону, преследуют правомерную цель, а именно цель «защиты прав и свобод других лиц», и оправданы в пределах понимания, придаваемого части 2 статьи 11 Конвенции. В связи с этим оно также добавило, что соглашения о закрытом цехе не препятствовали лицам, на которых распространялось их действие, заниматься профессиональной деятельностью. Более того, что касается политики на рынке труда, ни среди государств-участников Конвенции, ни в самой Дании, где даже парламент разделился в этом вопросе, не было общего понимания в вопросе о соглашениях о закрытом цехе в политическом аспекте. Учитывая эти доводы и принимая во внимание чувствительный характер затрагиваемых социальных и политических вопросов, широкая свобода усмотрения должна быть предоставлена государствам-участникам Конвенции. По мнению властей, было бы более уместно, чтобы вопрос о соглашениях о закрытом цехе решался на национальном уровне.

Вступившая в дело в качестве третьей стороны Датская конфедерация труда в своих замечаниях отметила, что соглашения о закрытом цехе были чрезвычайно важны для обеспечения исполнения коллективных договоров, поскольку гарантировали свободную конкуренцию и борьбу с неучтенным и незаконным трудом. Их запрет сказался бы пагубно на системе коллективных соглашений Дании. Как утверждала конфедерация, запрет норм о закрытом цехе имел бы серьезные последствия. Во-первых, осложнилось бы или даже стало бы невозможным исполнение коллективных договоров в отношении небольших работодателей, не входящих в объединения. Это привело бы к появлению сравнительно большого числа работников, которые потеряли права, полученные по коллективным договорам, что вызвало бы риск получения меньшей заработной платы. Это могло бы привести к бесполезной войне между конкурирующими профсоюзами. Во-вторых, в профессиях со специфическими проблемами стала бы невозможной защита от обхода коллективных договоров. Такова, в частности, была бы ситуация в парикмахерском деле, в котором возникновение серьезных проблем предсказуемо.

Оценивая аргументы сторон, европейский Суд напомнил ряд общих принципов, выработанных им для толкования статьи 11 Конвенции. Суд подчеркнул, что право создавать профсоюзы и вступать в них представляет собой особый аспект свободы объединения, и понятие свободы подразумевает некоторую степень свободы выбора при осуществлении этого права. Соответственно, статья 11 должна также рассматриваться как охватывающая негативное право на объединение или, другими словами, право не быть принужденным к вступлению в объединение.[[362]](#footnote-362) Хотя принуждение вступить в определенный профсоюз не всегда может противоречить Конвенции, форма такого принуждения, которая посягает на саму сущность свободы объединения, гарантированную статьей 11, будет представлять собой вмешательство в эту свободу. Более того, необходимо также учитывать, что защита личного мнения каждого, гарантируемая статьей 9 и статьей 10 Конвенции, является одной из целей обеспечения свободы объединения и что такая защита может быть эффективно обеспечена только через гарантии как негативного, так и позитивного права на объединение.[[363]](#footnote-363)

Суд отметил, что он в принципе не исключает того, что позитивному и негативному аспектам права по статье 11 следует предоставить одинаковый уровень защиты в рассматриваемой области. Однако, как указал ЕСПЧ, сложно решить этот вопрос отвлеченно, так как он может быть рассмотрен надлежащим образом только в обстоятельствах конкретного дела. В то же время нельзя рассматривать как отказ индивида от негативного права на свободу объединения ситуации, в которых, зная о том, что членство в профсоюзе является предварительным условием получения работы, он принимает предложение о трудоустройстве, несмотря на его несогласие с предъявляемым условием. Следовательно, различие между предварительным и последующим соглашениями о закрытом цехе с точки зрения защиты, гарантированной статьей 11, не имеет решающего значения.

Далее Суд отметил, что в свете статьи 1 Конвенции национальные власти могут при некоторых обстоятельствах быть обязаны вмешаться в отношения между частными лицами путем принятия разумных и обоснованных мер для эффективного осуществления конвенционных прав. Иными словами, обязательства государств по статье 11 могут идти дальше, чем отказ от произвольного вмешательства со стороны публичных властей: они могут предполагать и некий позитивный аспект. Суд отметил, что в данном деле обстоятельства, на которые ссылаются стороны, не представляют собой прямого вмешательства со стороны государства. Однако Дания будет привлечена к ответственности, если эти обстоятельства стали результатом неспособности с ее стороны обеспечить заявителям в национальном праве их негативное право на свободу объединения.

Далее ЕСПЧ подчеркнул, что границы между позитивными и негативными обязательствами государства по статье 11 Конвенции не имеют точного определения. Применяемые принципы, однако, аналогичны: и в том, и в другом контексте необходимо учитывать, что должен поддерживаться справедливый баланс между конкурирующими интересами индивида и общества в целом.

И хотя в сфере свободы профсоюзов договаривающиеся государства обладают широкой свободой усмотрения[[364]](#footnote-364), в тех случаях, когда национальное право разрешает заключение соглашений о закрытом цехе между профсоюзами и работодателями, что противоречит свободе выбора индивида, подразумеваемой в статье 11, свобода усмотрения должна быть уменьшена. В связи с этим Суд напомнил, что, хотя интересы индивида могут иногда быть подчинены интересам группы, демократия не означает только то, что интересы большинства должны всегда превалировать: должен быть достигнут баланс, который обеспечивает справедливое и должное положение меньшинства и не допускает злоупотребления доминирующей позицией. При выяснении того, осталось ли государство в пределах свободы усмотрения, допустив существование соглашений о закрытом цехе, особенное внимание должно быть уделено их обоснованию государством и, в любом случае, степени, с которой государства вмешиваются в права и интересы, защищаемые статьей 11. Учитывать также следует изменения в восприятии применимости соглашений о закрытом цехе для обеспечения осуществления свободы профсоюзов.

Применяя эти принципы в данном деле, Европейский Суд отметил, что оба заявителя знали до того, как были приняты на работу, о существовании обязательства вступить в СИД и о том, что это было условием для получения и сохранения рабочего места. С точки зрения Суда, тот факт, что заявители приняли членство СИД как одно из условий приема на работу, существенно не умалял присутствующий в деле элемент принуждения, связанный с вступлением в профсоюз против воли. Если бы они отказались, они не были бы приняты на работу. В связи с этим Суд согласился с тем, что обращающиеся с заявлением о приеме на работу часто оказываются в уязвимой ситуации и с рвением стремятся соответствовать предъявляемым требованиям.

ЕСПЧ, однако, принял аргумент властей о том, что заявители могли найти себе работу на тех предприятиях, которые не были связаны системой закрытых цехов. Суд отметил, что заявитель Соренсен мог найти подменную работу по выходным дням у какого-либо еще работодателя. Его зависимость от ФДБ, обусловленная сохранением рабочего места, в любом случае продлилась бы только 10 недель. С другой стороны, Соренсен был уволен без уведомления, что было непосредственным следствием его отказа принять требование о вступлении в СИД, которое не связано с его способностями осуществлять определенную деятельность или способностями адаптироваться к требованиям, предъявляемым на рабочем месте. С точки зрения Суда, такое последствие можно было рассматривать как серьезное и способное посягнуть на саму сущность свободы выбора, защищаемой статьей 11 Конвенции.

Относительно второго заявителя ЕСПЧ отметил, что после периода безработицы он повторно вступил в СИД, так как это было одним из условий трудоустройства. Невозможно выяснить, остался бы он безработным, если бы в тот момент не принял условий его новой работы, включающие обязательное членство в СИД. Однако однозначным является то обстоятельство, что если заявитель Расмуссен вышел бы из СИД, он был бы уволен без возможности восстановления или компенсации, так как его увольнение соответствовало бы Акту о свободе объединения Дании. При таких обстоятельствах Суд согласился с тем, что заявитель Расмуссен лично и существенно был затронут применением к нему соглашений о закрытом цехе.

Что касается того, заставили ли заявителей отказаться от своего мнения, Суд отметил, что оба заявителя возражали против членства в СИД, так как не могли подписаться под политическими взглядами этого профсоюза. Вместо этого заявитель Соренсен вступил в Свободный профсоюз Дании, а заявитель Расмуссен хотел повторно вступить в Христианский профсоюз Дании. Правительство отмечало, что у заявителей имелась возможность подписаться под «неполитическим членством» в СИД или в любом другом профсоюзе согласно Акту о частных пожертвованиях политическим партиям. Однако ЕСПЧ обратил внимание на то, что неполитическое членство не влекло какого-либо уменьшения членских взносов в соответствующий профсоюз. В любом случае, не было гарантий, что неполитическое членство не создало бы возможностей для опосредованной поддержки политических партий, которые финансировал профсоюз.

При таких обстоятельствах Суд счел, что оба заявителя были вынуждены вступить в СИД и что это принуждение посягало на сущность свободы объединения, гарантированную статьей 11.

После этого Европейский Суд перешел к вопросу о том, был ли в данном деле достигнут справедливый баланс между интересами заявителей и необходимостью обеспечить способность профсоюзов бороться за защиту интересов своих членов.

Суд отметил особенности рынка труда Дании, в частности тот факт, что отношения между работниками и работодателями регулируются комбинацией коллективных и индивидуальных соглашений, принципами трудового права, общими статутами и положениями. Более того, институт соглашений о закрытом цехе имеет продолжительную историю в Дании, хотя они являются незаконными в публичном секторе рынка труда и не заключаются в некоторой области частного сектора. Таким образом, соглашения о закрытом цехе на момент рассмотрения дела охватывали примерно 220 000 работников, что составляло менее 10 % процентов всех работников Дании на рынке труда.

ЕСПЧ также принял во внимание, что в январе 2005 года Министр по делам занятости представлял в парламенте Билль о внесении поправок в Акт о защите от увольнения на основании членства в объединении. Целью Билля было обеспечить, в частности то, чтобы в будущем не признавалось законным ни одно соглашение, налагающее на работодателя обязанность принимать на работу исключительно или преимущественно лиц, которые являются членами какого-либо конкретного объединения. В пояснительной записке к Биллю правительство также указывало, что «полагает, что работнику должна быть предоставлена свобода решать, вступать ли в объединение, равно как свобода принимать решение о невступлении в объединение, чтобы эти решения не находилось под угрозой отказа в приеме на работу или увольнения с работы». И хотя билль дважды был отклонен парламентом Дании, сам факт его появления говорит о признании властями существующей проблемы.

На взгляд Европейского Суда, эти законодательные попытки полностью исключить использование соглашений о закрытом цехе в Дании отражали общую тенденцию, согласно которой необходимо придавать должное значение праву индивида по своему выбору вступать в профсоюз без страха или угрозы средствам к существованию. В действительности, только ограниченное число государств-участников, включая Данию и Исландию, продолжало разрешать заключение соглашений о закрытом цехе.

Кроме того, ЕСПЧ сослался на ряд действующих международных документов. Так, Хартия Сообщества об основных социальных правах работников 1989 года предусматривает, что каждый работодатель и каждый работник обладают свободой вступать или не вступать в профессиональные организации или профсоюзы, не подвергаясь в силу этого какому-либо персональному или профессиональному ущербу. Свобода объединения, кроме того, гарантируется статьей 12 Хартии основных прав Европейского союза, обнародованной в Ницце 7 декабря 2000 года.

В свете этих соображений Суд пришел к выводу, что поддержание соглашений о закрытом цехе в государствах-участниках Конвенции находит небольшую поддержку и что европейские документы отчетливо указывают на то, что их использование на рынке труда не является необходимым инструментом для эффективного осуществления свобод профсоюзов.

Принимая во внимание все обстоятельства дела и взвесив конкурирующие интересы, Суд установил, что государство в данном деле не выполнило свое обязательство защитить негативное право заявителей на свободу объединения в профсоюз. Соответственно, имело место нарушение статьи 11 Конвенции в отношении обоих заявителей.

Следует также добавить, что ряд судей не согласились с мнением большинства Большой Палаты. Так, трое судей в своем особом мнении посчитали, что оба заявителя находили в принципиально различных ситуациях и, соответственно, по их жалобам требовалось принять противоположные решения. Судьи посчитали, что по статье 11 Конвенции были нарушены только права г-на Расмуссена (второго заявителя).

В особом мнении указывалось, что имело место очевидное различие между степенью принуждения, которой были подвержены оба заявителя. Так, если бы г-н Расмуссен вышел из СИД в соответствии со своими личными убеждениями, он был бы уволен без возможности восстановления или компенсации, а также без надежных перспектив в получении другой работы в оранжерейном садоводстве или садоводстве по выращиванию растений без того, чтобы быть подвергнутым обязанности повторно вступить в профсоюз. Что же касается первого заявителя, то г-н Соренсен не обращался за постоянной работой, а только желал устроиться на подменную работу на выходные дни в течение летнего периода до того, как приступит к занятиям в университете. Его зависимость в сохранении работы была непродолжительна и в любом случае длилась бы не более 10 недель. Не вызывает сомнений то, что у него не возникло бы сложностей в поиске аналогичной работы, для получения которой не предъявляется требование о профсоюзном членстве. Соответственно, принуждение вступить в СИД в данных обстоятельствах не было способно посягнуть на саму сущность свободы выбора, присущую негативному праву на свободу объединения.

Судья ЕСПЧ от Словении Боштян Зупанчич также считал, что в данном деле не было нарушения статьи 11, добавляя к своему мнению следующий аргумент. С точки зрения Зупанчича, необходимо было учитывать исторический контекст роли профсоюзов в Дании. Несмотря на то что отдельный работник мог не желать принадлежать к профсоюзу, индивидуальные условия труда, в которых он находился, были достигнуты в результате десятилетий коллективных переговоров. Может ли он пожинать экономические и другие преимущества, устраиваться на работу, а потом заявлять, что не хочет принадлежать к тому самому профсоюзу, чьи прошлые усилия сделали все этого возможным для него?

Наконец, самой жесткой критике подверг решение Большой Палаты судья ЕСПЧ от Дании Пер Лоренсен. Он указал, что соглашения о закрытом цехе заключаются между частными договаривающимися сторонами, и, если обязать государства запретить подобные соглашения в интересах третьих лиц, произойдет вмешательство в права других на свободу договора. Не исключая возможность такого вмешательства, Лоренсен подчеркивал, что оно допустимо только в тех случаях, когда интересам индивида грозит серьезная опасность.

Судья отметил, что нет ничего необычного в том, что лицо, ищущее работу, «принуждается» к принятию условий, которые, например, противоречат его личным взглядам или вмешиваются в его частную или семейную жизнь: требование к учителю не надевать платок, требование сдавать анализ мочи на содержание алкоголя по случайной выборке и т.д. На взгляд судьи, вполне нормально, что несоответствие таким требованиям может привести к увольнению работника.

Наконец, судья Соренсен утверждал, что из обстоятельств дела никак не следовало, что заявители столкнулись бы с серьезными трудностями в поиске другой работы, не связанной с членством в профсоюзе.

**Объединенное общество машинистов электровозов и водителей пожарных машин (ASLEF) против Соединенного Королевства**

**(Associated Society of Locomotive Engineers & Firemen**

**(ASLEF) v. United Kingdom)**

**жалоба № 11002/05**

**Постановление вынесено 27 февраля 2007 года**

Данное дело касается весьма любопытного аспекта статьи 11, связанного с правом объединения вести борьбу за «чистоту рядов». В принципе, в своей прецедентной практике Европейский Суд уже устанавливал, что гарантированные статьей 11 права принадлежат не только индивидам, но и их объединениям как таковым. Однако в данном деле право объединения на существование было проанализировано под необычным углом зрения: вправе ли объединение исключать отдельных членов, не удовлетворяющих предъявляемым требованиям? Сам вопрос о применимости к подобным ситуациям статьи 11 представляет большой практический интерес.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявителем выступал независимый профсоюз (ASLEF), основанный в 1880 году и в рядах которого на момент рассмотрения дела было около 18000 членов. Заявитель в целом поддерживал политику лейбористов, направленную на построение в Великобритании социалистического общества. В 1978 году ежегодная Ассамблея делегатов поручила Исполнительному комитету активно выступать против некоторых политических партий правой окраски, в том числе партии «Национальный фронт».

В 2002 году г-н Ли, член «Британской национальной партии» (БНП), которая ранее была известна как «Национальный фронт», обратился с заявлением о вступлении в профсоюз ASLEF и был принят. В апреле 2002 г-н Ли баллотировался как кандидат от БНП на выборах в местные органы власти в г. Бексли.

17 апреля 2002 года профсоюзный работник ASLEF послал отчет Генеральному секретарю относительно г-на Ли. В отчете отмечалось, что Ли, будучи активистом БНП, раздавал антиисламские листовки, публиковал статьи в журналах своей партии и агрессивным поведением тревожил членов антинацистской лиги Великобритании. 19 апреля исполком ASLEF единогласно исключил г-на Ли из рядов членов профсоюза, указав, что членство в БНП несовместимо с пребыванием в ASLEF.

Г-н Ли пытался обжаловать свое исключение из профсоюза, но безуспешно. 18 мая 2002 года руководство профсоюза решило, что «членство в БНП и других подобных фашистских организациях несовместимо с членством в ASLEF» и что «любые члены таких организаций, претендующие на вступление в ASLEF, должны предварительно выйти из их рядов». Соответствующим образом были внесены изменения в учредительные документы профсоюза.

Г-н Ли обратился в трибунал по трудовым спорам, ссылаясь на закон 1992 года, запрещавший исключение работника из профсоюза на основании его членства в какой-либо политической партии. После серии разбирательств британские суды решили, что причиной исключения г-на Ли из профсоюза было не его поведение, а сам факт членства в БНП. В результате заявителю было приказано восстановить Ли в своих рядах под угрозой выплаты денежной компенсации.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что вмешательство британских властей в его право самостоятельно решать вопросы с членством в профсоюзе нарушило статью 11 Конвенции. Заявитель подчеркивал, что исключение г-на Ли из профсоюза не препятствовало ему выражать свои политические взгляды. В любом случае примененная к нему санкция была минимальной и не перевешивала право других членов профсоюза осуществлять собственную свободу объединения.

Заявитель также подчеркивал, что г-н Ли был исключен из профсоюза за его расистские взгляды и распространяемые им идеи дискриминации и что объединение вправе выгонять тех своих членов, которые его порочат. Наконец, в жалобе отмечалось, что г-н Ли не понес какого-либо существенного ущерба в связи с исключением из профсоюза.

В свою очередь, британские власти признали, что применимый закон представлял собой вмешательство в автономное право профсоюза определять условия своего членства. Вместе с тем, власти настаивали на том, что это вмешательство было необходимым и пропорциональным, так как преследовало цель защиты свободы политического самоопределения. Государство-ответчик утверждало, что г-на Ли можно было исключить из профсоюза за действия, несовместимые с членством в ASLEF. Однако заявитель сам создал проблему, исключив г-на Ли за сам факт его членства в БНП, что запрещено законом.

Кроме того, власти отмечали, что профсоюзы играют важную роль в жизни каждого работника, и поэтому государство вправе пользоваться достаточными пределами усмотрения для регулирования соответствующих вопросов.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил ряд базовых принципов толкования статьи 11 Конвенции в части свободы ассоциации. Суть статьи 11 заключается в защите человека от произвольного вмешательства государства в охраняемые этой нормой права. Государство вправе вмешиваться в процесс создания профсоюзов только в строго ограниченных случаях.[[365]](#footnote-365) Право создавать профсоюзы включает в себя, помимо прочего, право профсоюзов принимать собственные правила и управлять своими делами.[[366]](#footnote-366)

Европейский Суд подчеркнул, что в той мере, в какой работник должен быть свободен присоединиться или не присоединиться к профсоюзу, не будучи подвергнут за это санкциям, профсоюз должен быть свободен в выборе своих членов. Статья 11 не может интерпретироваться как накладывающая на ассоциацию обязательство принимать в нее всех, кто пожелает к ней присоединиться. Там, где ассоциации сформированы людьми, которые, поддерживая особые ценности или идеалы, намереваются преследовать общие цели, необходим контроль этих людей над членством в ассоциации. Отсутствие такого контроля поставило бы под угрозу эффективность самого права на объединение, предусмотренного статьей 11 Конвенции. Примером могут служить религиозные организации и политические партии, которые могут регулировать вопросы своего членства, чтобы включать только тех, кто разделяет их верования и идеалы. Точно так же право вступления в профсоюз для защиты своих интересов не может пониматься как абсолютное право вступать в организацию независимо от ее внутренних правил.

Эти соображения применимы, в первую очередь, к частным и независимым объединениям, не выполняющим публичных функций, делегированных государством для обеспечения существенных прав и свобод личности.[[367]](#footnote-367) К таковым могут быть отнесены образовательные учреждения или специальные профессиональные ассоциации, членство в которых обязательно для представителей отдельных профессий.

В тех случаях, когда государство вмешивается во внутренние дела ассоциаций, такое вмешательство должно быть предусмотрено законом, преследовать публичные цели и быть необходимым в демократическом обществе. При этом понятие «необходимо» не столь гибко, как «полезно» или «желательно». С другой стороны, государство должно защищать человека от чрезмерно доминирующего положения его профсоюза, при котором человек может быть произвольно изгнан из его рядов или последствия такого изгнания повлекли серьезные последствия.[[368]](#footnote-368)

Кроме того, любое ограничение должно быть пропорционально законно преследуемой цели. В тех случаях, когда имеет место конфликт интересов, государство должно найти справедливый и разумный баланс. В поисках такого баланса публичные власти пользуются определенной свободой усмотрения[[369]](#footnote-369), однако в подобных случаях речь не идет об области общей политики, где свобода усмотрения государства может быть широкой.

Применяя эти принципы к данному делу, Европейский Суд отметил, что главным является вопрос о той степени, в которой государство могло вмешаться для защиты г-на Ли от исключения его из рядов заявителя. Суд также отметил, что стороны не оспаривали сам факт вмешательства, его законность и наличие законной цели. Следовательно, необходимо было рассмотреть вопрос необходимости допущенного вмешательства в права заявителя.

Суд отметил, что исключение г-на Ли из профсоюза не посягнуло существенным способом на осуществление им свободы самовыражения или его законную политическую деятельность. Точно так же нет каких-либо данных, указывающих на ущерб, понесенный г-ном Ли от утраты самого членства в профсоюзе (потеря средств к существованию или занятости). Как отметил заявитель, ASLEF представляет всех рабочих в контексте коллективных переговоров, и трудно предположить, чтобы г-н Ли подвергся риску остаться социально незащищенным перед его работодателем.

ЕСПЧ также подчеркнул, что в Великобритании профсоюзы исторически были тесно связаны с политическими партиями, особенно с левыми силами. Британские профсоюзы не просто озабочены благосостоянием своих членов: они часто придерживаются определенных идеологических взглядов. Никто не отрицал, что политические воззрения г-на Ли вошли в противоречие с политической платформой заявителя. При этом заявитель никогда не выполнял какие-либо публичные функции, обязывающие его оказывать поддержку всем желающим пополнить его ряды.

В отличие от государства-ответчика, Европейский Суд не счел обоснованной обязанность заявителя исходить только из поведения своего члена, которое в значительной степени определялось его членством в БНП и приверженностью идеалам последней. Таким образом, учитывая отсутствие заметных неудобств для исключенного участника или вызывающего и необоснованного поведения со стороны заявителя-профсоюза, по делу было допущено нарушение требований Статьи 11 Конвенции.

**Алексеев против Российской Федерации**

**(Alekseyev v. Russia)**

**жалобы №№ 4916/07, 25924/08 и 14599/09**

**Постановление вынесено 21 октября 2010 года**

Данное дело затрагивает ряд вопросов, связанных с реализацией права мирных собраний, гарантированного статьей 11 Конвенции. Европейский Суд подтвердил ряд важных правовых позиций, сформированных предшествующей прецедентной практикой, относительно возможности меньшинства выражать взгляды, которые неоднозначно воспринимаются обществом. Данное дело является классическим примером жесткого европейского судебного контроля за действиями национальных властей, которые вопросы политической целесообразности поставили выше интересов права.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Заявитель является активистом, выступающим за права гомосексуальных меньшинств. В 2006 году он вместе с другими людьми организовал шествие с целью привлечения внимания к дискриминации геев и лесбиянок в России, уважения к правам и свободам человека и с целью призыва к терпимости со стороны российских властей и общества в целом к этому меньшинству. Дата, выбранная для шествия, 27 мая 2006 года, была приурочена к празднованию годовщины отмены уголовного наказания за гомосексуальные акты в России.

22 февраля 2006 года «Интерфакс» процитировал мэра Москвы, который сказал, что если он получит заявку на проведение гей-парада в Москве, он запретит его, так как не желает «возбуждать общество, которое настроено против этих явлений в жизни», а также добавил, что он сам считает гомосексуальность «неестественной», хотя он «пытается терпимо относится ко всему, что возникает в человеческом обществе».

15 мая 2006 года организаторы подали уведомление мэру Москвы с указанием даты, времени и маршрута запланированного шествия. Оно должно было состояться с 15 до 17 часов 27 мая 2006 года с примерным количеством участников 2000 человек, которые должны были бы пройти от здания Московского Почтамта по Мясницкой улице до Лубянской площади. Организаторы выразили готовность к сотрудничеству с правоохранительными органами по обеспечению безопасности и поддержанию общественного порядка участниками, а также выполнять требования, связанные с ограничением уровня шума при использовании громкоговорителей и звукового оборудования.

18 мая 2006 года Управление по работе с органами обеспечения безопасности Правительства Москвы проинформировало заявителя о решении мэра отказать в разрешении на проведение шествия в интересах общественного порядка, в целях предотвращения беспорядков и для охраны здоровья, нравственности, а также прав и свобод других лиц. Управление, в частности, отметило, что против проведения шествия поступило множество обращений от представителей законодательных и исполнительных органов государственной власти, религиозных организаций, казацких старшин и других людей; поэтому шествие, скорее всего, вызвало бы негативную реакцию и протесты против участников, которые могли перерасти в нарушения общественного порядка и массовые беспорядки.

Получив вышеуказанный ответ, организаторы подали уведомление о проведении другого мероприятия в тот же день и в то же время. Они уведомили префекта о своем намерении провести пикет в сквере на Лубянской площади. Заместитель префекта Центрального административного округа Москвы отказал в разрешении на проведение пикета по тем же причинам, что и отказ в проведении шествия.

26 мая 2006 года «Интерфакс» процитировал мэра Москвы, который заявил в интервью «Русскому радио», что гей-парад не будет разрешен в Москве ни при каких обстоятельствах, «пока он является мэром города». Он заявил, что все три «ведущие» религиозные конфессии: «церковь, мечеть и синагога» – выступают против этого, и это совершенно неприемлемо в Москве и в России, в отличие от «некоторых стран Запада, которые более продвинуты в этом плане». Он продолжил: «Здесь работает мораль. Если у кого-то есть отклонения от нормальных принципов организации своей жизни в области секса и пола, не нужно их выставлять на всеобщее обозрение и не нужно приглашать тех, кто может отказаться неустойчивым». Он заявил, что 99,9% населения Москвы поддерживает запрет.

В тот же день Тверской районный суд Москвы отклонил жалобу заявителя на решение мэра от 18 мая 2006 года об отказе в разрешении на проведение шествия. Суд сослался на положения Закона о собраниях относительно ответственности властей за обеспечение безопасности мероприятий. Он также отметил, что публичное мероприятие может пройти в любом подходящем месте, если отсутствует угроза обрушения зданий или строений и оно не несет риск для безопасности его участников. Наконец, суд отметил, что организаторам, чиновникам или другим лицам запрещается вмешиваться в выражение мнения участников публичного мероприятия, если это не нарушают общественный порядок или формат мероприятия. Он заключил на основании этих положений, что власти могут запретить публичное мероприятия по причине безопасности, и что организаторы должны подать уведомление, предлагающее изменить место и время на рассмотрение властей. Он посчитал, что отказ проводить мероприятие в настоящем деле имел легитимные основания, и что право заявителя на проведение собраний и других публичных мероприятий нарушено не было.

Заявитель подал жалобу, ссылаясь на статью 12 Закона о собраниях, которая возлагает обязанность на власти, а не на организаторов сделать обоснованное предложение об изменении места или времени мероприятия, указанных в уведомлении. Он также оспорил вывод том, что запрет был оправдан соображениями безопасности, заявив, что вопрос обеспокоенности за безопасность мог быть решен путем предоставления защиты тем, кто принимает участие в мероприятии.

27 мая 2006 года заявитель и несколько других людей объявили о своем намерении собраться в Александровском Саду, чтобы возложить цветы к военному мемориалу, а также провести у здания мэрии Москвы пятнадцатиминутный пикет против запрета шествия и пикетирования. Позже в тот же день заявитель и еще примерно пятнадцать человек пришли к Александровскому Саду, ворота которого были закрыты, а вход патрулировала милиция. Согласно заявителю, там было примерно 150 милиционеров из отряда особого назначения (ОМОН), а также примерно сто человек, протестующих против возложения цветов, запланированного заявителем и другими участниками.

Заявитель был арестован и доставлен в отделение милиции, где ему предъявили обвинение в административном правонарушении за нарушение условий проведения демонстрации. Тем временем, другие участники церемонии возложения цветов направились к зданию мэрии Москвы, в то время как протестующие преследовали и нападали на них. По сообщениям, несколько человек получили легкие ранения. Согласно заявителю, ОМОН арестовал примерно сто человек, участвовавших в нападениях на участников акции.

16 июня 2006 года заявитель обжаловал в суде решение префекта от 23 мая 2006 года об отказе в разрешении на проведение пикетирования. 22 августа 2006 года Таганский районный суд Москвы отклонил жалобу, постановив, что запрет был оправдан соображениями безопасности. Московский городской суд оставил в силе решение первой инстанции как законное и оправданное обстоятельствами.

В 2007 году заявитель, вместе с другими людьми, решил организовать такое же шествие, как и в 2006 году. Управление по работе с органами обеспечения безопасности Правительства Москвы проинформировало заявителя, что разрешение на проведение шествия было отклонено по причинам возможных нарушений общественного порядка и насилия в отношении участников, со ссылкой на мероприятия прошлого года.

Заявитель и несколько других лиц объявили, что 27 мая 2007 года они соберутся перед зданием мэрии Москвы, чтобы передать петицию и выразить протест против запрета шествия и пикетирования.

27 мая 2007 года заявитель и примерно двадцать других людей были остановлены милицией при попытке подойти к зданию мэрии. Заявитель и два других человека содержались в отделении милиции в течение суток по обвинению в административном правонарушении – неподчинении законным требованиям милиции. 9 июня 2007 года заявителя признали виновным в административном правонарушении, и он был вынужден заплатить штраф в размере 1000 рублей. Это решение было подтверждено Тверским районным судом 21 августа 2007 года.

Заявитель обжаловал в суде решение мэра Москвы, отказавшего в выдаче разрешения на проведение шествия. В частности, он указал, что согласно Закону о собраниях, власти не имеют права запрещать публичные мероприятия, а лишь могут предложить изменение их времени и места, что они не сделали в данном случае. Он также заявил, что неприятие цели публичного мероприятии не является само по себе достаточным основанием для его запрета в демократическом государстве.

Все судебные инстанции отклонили жалобу заявителя.

В 2008 году заявитель многократно обращался к властям Москвы с просьбой разрешить проведение аналогичных шествий. Все его обращения были отклонены, а последующие попытки судебного обжалования оказались безуспешными.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что неоднократный запрет московскими властями проведения шествия и пикетирования не был основан на законе, не преследовал никаких правомерных целей и не был необходим в демократическом обществе.

Власти государства-ответчика утверждали, что мероприятия, которые пытался провести заявитель, несли очевидный риск противостояния между их участниками и оппонентами. Правительство утверждало, что получило множество обращений общественности от различных политических, правительственных и неправительственных организаций, которые призывали к такому запрету, некоторые из них угрожали насилием в случае проведения мероприятий. Поэтому они были обеспокоены безопасностью участников и сложностями в поддержании общественного порядка в течение мероприятий.

Правительство также утверждало, что часть 2 статьи 11 Конвенции необходимо интерпретировать как предоставляющую широкую свободу усмотрения, в рамках которой власти должны иметь возможность выбрать меры, необходимые для поддержания общественного порядка. Правительство утверждало, что оно не могло избежать запрета мероприятия, так как никакая другая мера не соответствовала бы адекватно рискам безопасности.

Власти дополнительно указали, что рассматриваемое мероприятие необходимо было запретить для защиты нравственности. Они подчеркнули, что любая пропаганда гомосексуальности несовместима с «религиозными убеждениями большинства населения», как это дали ясно понять в своих заявлениях религиозные организации, призывавшие к запрету. Они заявили, что разрешение гей-парадов было бы воспринято верующими как намеренное оскорбление их религиозных чувств и как «ужасное унижение их человеческого достоинства».

Правительство утверждало, что разрешение гей-парадов нарушило бы права тех людей, чьи религиозные и моральные убеждения связаны с негативным отношением к гомосексуальности. Далее оно отметило, что в деле «Институт Отто Премингер против Австрии» (20 сентября 1994 года, §§ 52 и 56, серия A номер 295-A) Суд признал большую роль религии в повседневной жизни людей, которую необходимо учитывать, чтобы уберечь религиозные убеждения от неразумных и оскорбительных обвинений.

Российские власти также указывали, что среди стран-членов Совета Европы отсутствует консенсус относительно степени принятия гомосексуальности в разных странах. Согласно их мнению, «такие отношения в некоторых странах разрешаются, в других они существенно ограничены». По этой причине они утверждали, что национальные власти лучше информированы о том, что может оскорбить верующих в соответствующих сообществах. Правительство также цитировало дело «Мюллер и другие против Швейцарии», где Суд поддержал меры властей по ограничению общего доступа на выставку картин, изображавших «грубые сексуальные отношения, в частности, между людьми и животными». Оно предложило рассматривать гей-парады с той же точки зрения, принимая во внимание интересы невольных зрителей, особенно детей. По их мнению, любая форма восхваления гомосексуального поведения должна быть ограничена частной обстановкой или осуществляться в специальных местах встреч с ограниченным допуском. Они добавили, что такие клубы, бары и развлекательные заведения открыто существуют в Москве (приведя список двадцати четырех примеров таких мест) и успешно посещаются, власти не мешают их деятельности.

По мнению государства-ответчика, общество в Москве еще не готово принять проведение гей-парадов в городе, в отличие от западных стран, где такие праздники проходят регулярно. Таким образом, обязанностью властей было продемонстрировать чувствительность к существующему публичному негодованию в связи с любыми открытыми проявлениями гомосексуальности. С этой целью было процитировано заявление Русской православной церкви, выступившей против гей-парада как пропаганды греха, равно как и заявление верховного муфтия России, который угрожал массовыми протестами мусульман России, «а также всех нормальных людей» в случае проведения парада.

В свою очередь, заявитель оспаривал утверждения Правительства по каждому пункту. Он подчеркнул, что ни Закон о собраниях, ни любой другой законодательный инструмент не предусматривает запрета публичных мероприятий. Ограничения, касающиеся проведения мероприятий в местах, которые не подходят для этой цели по соображениям безопасности, требуют от властей предложить другое место, как указано в статье 12 Закона, а не запрещать мероприятие.

Ни одну из трех правомерных целей, которые преследовало Правительство, а именно защиту общественной безопасности и предотвращение беспорядков, защиту нравственности и защиту прав и свобод других – заявитель не рассматривал как приемлемую. Он утверждал, что ссылка на защиту нравственности не была оправданной, так как определение «нравственности» Правительством включало в себя только отношения, доминирующие в общественном мнении, и не учитывало понятия разнообразия и плюрализма. Более того, мероприятия не могли по своей природе затрагивать нравственность, так как были задуманы как демонстрации в поддержку прав человека и гражданских свобод для защиты и достижения равноправия сексуальных меньшинств. В своих уведомлениях или публичных заявлениях организаторы никогда не высказывали намерения демонстрировать обнаженную натуру или откровенно сексуальное или провокационное поведение или материалы.

Далее он оспаривал цели защиты общественной безопасности и предотвращения беспорядков, так как планируемые шествия и пикетирования задумывались сами по себе как совершенно мирные и законные мероприятия. Относительно потенциальных беспорядков, которые могли быть вызваны протестующими демонстрантами, Правительство ни на каком этапе не оценило степень возможных столкновений с противниками мероприятий, и поэтому его аргумент о неспособности предоставить достаточную защиту гей-парадам является безосновательным.

Наконец, заявитель утверждал, что запрет мероприятия в течение указанного периода не был необходим в демократическом обществе. Он ссылался на сложившуюся практику Суда, утверждая, что сама возможность смущения или даже шокирования части общества не может рассматриваться как достаточное основание для такой радикальной меры, как полный запрет рассматриваемых мероприятий. Он указал, что мера, неоднократно примененная в данном деле, была очевидно несоразмерна целям, которую предположительно преследовали власти, и была несовместима с понятием демократического общества, которому присущи плюрализм, терпимость и широта взглядов.

Оценивая эти доводы, Европейский Суд отметил, что факт вмешательства в право заявителя на свободу собраний не оспаривался сторонами. Разногласия сторон по вопросу о законной основе и целях вмешательства Суд анализировать не стал, так как это было излишним в свете его рассуждений о необходимости вмешательства в демократическом обществе.

Суд напомнил сторонам свои выводы, сделанные в деле «Бончковский и другие против Польши»[[370]](#footnote-370):

«Как многократно указывалось в решениях Суда, не только демократия является фундаментальным признаком Европейского публичного порядка, но и Конвенция была разработана для продвижения и поддержания идеалов и ценностей демократического общества. Демократия, как подчеркивал Суд, является единственной политической моделью, предусмотренной в Конвенции, и единственной, совместимой с ней. Согласно букве Конвенции, единственно возможным оправданием для вмешательства для осуществления любого из прав, предусмотренных в этих статьях, является такое оправдание, которое может проистекать из «демократического общества».

Суд также повторил, что придает особую важность плюрализму, терпимости и свободомыслию. В этом контексте он полагает, что, несмотря на то, что индивидуальные интересы должны иногда подчиняться интересам группы, демократия не значит лишь то, что взгляды большинства всегда должны превалировать: необходимо достичь баланса, который обеспечивает справедливое и надлежащее отношение к меньшинствам и избегает любого злоупотребления доминирующим положением.[[371]](#footnote-371)

Подлинное и эффективное уважение к свободе ассоциаций и собраний не может быть сведено лишь к обязанности простого невмешательства со стороны государства; исключительно негативная концепция была бы несовместима с целью Статьи 11 и с самой Конвенцией, в целом. Поэтому должны существовать позитивные обязательства гарантировать эффективное использование этих свобод. Это обязательство имеет особую важность для лиц, придерживающихся непопулярных взглядов или принадлежащих к меньшинствам, так как они более подвержены преследованиям.[[372]](#footnote-372)

Применяя эти принципы к данному делу, Европейский Суд отметил, что российские власти привели две причины для установления запрета мероприятий, организованных заявителем. Во-первых, правительство утверждало, что московские власти, получив множество протестных обращений, осознали, что любое такое мероприятие вызовет значительное противостояние с различными группами, которые выступают против любых демонстраций, поддерживающих или защищающих интересы лесбиянок, геев или других сексуальных меньшинств.

Суд ранее подчеркивал в этой связи, что свобода собраний, предусмотренная Статьей 11 Конвенции, защищает демонстрацию, которая может раздражать или оскорблять лиц, выступающих против идей или целей, которые она пытается продвигать. Участники должны иметь возможность проводить демонстрацию без страха, что они будут подвергнуты физическому насилию со стороны своих оппонентов. Таким образом, обязанностью государств, подписавших Конвенцию, является принятие надлежащих мер для того, чтобы законные демонстрации проходили мирно.[[373]](#footnote-373)

Соответственно, ЕСПЧ не смог принять аргумент правительства о том, что полученные обращения необходимо было рассматривать как общий показатель того, что шествие и пикетирование могли стать причиной общественных беспорядков. Первая группа обращений, призывающих к запрету мероприятий, так как авторы обращений считают их безнравственными, не содержала угрозы непосредственного противодействия мероприятиям и не имела значения для соображений безопасности. Их можно было принять во внимание только в отношении наложения ограничений, необходимых для защиты нравственности – вопрос, которой Суд рассмотрел отдельно.

Вторая группа обращений демонстрировала намерение авторов участвовать в акциях протеста во время мероприятий, так как они находили их недопустимыми. Суд подчеркнул, что простое существование риска недостаточно для запрета мероприятия: проводя оценку, власти должны сформулировать конкретные предположения относительно потенциального масштаба беспорядков, для того чтобы оценить ресурсы, необходимые для нейтрализации угрозы насильственных столкновений. Однако в данном деле не было проведено никакой предварительной оценки рисков, связанных с протестными демонстрациями. Последующие события показали, что потенциально могло быть, в общей сложности, около сотни протестующих, что является значительным, но никак не чрезмерным числом для такого города, как Москва. Что касается заявлений, призывающих к насилию и возбуждающих вражду в отношении участников публичного мероприятия, эти вопросы могли быть должным образом разрешены путем привлечения к ответственности соответствующих лиц. Используя откровенно незаконные призывы в качестве основания для запрета, власти, по мнению ЕСПЧ, фактически санкционировали намерения лиц умышленно сорвать мирную демонстрацию в нарушение закона и общественного порядка.

В свете этих соображений Европейский Суд счел, что власти не провели адекватной оценки риска для безопасности участников мероприятий и в отношении нарушения общественного порядка. Как было подчеркнуто в постановлении, если бы любая возможность напряжения и раздраженного обмена мнениями между противостоящими группами во время демонстрации была бы причиной для ее запрета, то общество лишилось бы возможности выслушать различающиеся точки зрения по любому вопросу, который оскорбляет чувствительность мнения большинства.

Вторым доводом российских властей были соображения защиты общественной морали. Правительство в своих замечаниях указало, что такие мероприятия должны быть запрещены в принципе, поскольку пропаганда гомосексуальности несовместима с религиозными доктринами и моральными ценностями большинства, и может быть пагубной для детей и уязвимых взрослых.

Оценивая этот довод, ЕСПЧ обратил внимание на то, что эти причины не являлись основанием для запрета публичного мероприятия в силу национального законодательства. Эти соображения никогда не использовались властями во время национальных процедур, которые фокусировались на вопросах безопасности. В этой связи ЕСПЧ выразил сомнение в том, что власти вправе заменять одну правомерную цель, защищаемую Конвенцией, на другую, которой не давалась никакая оценка в рамках национальных процедур.

Суд напомнил, что гарантии статьи 11 Конвенции применяются ко всем собраниям, кроме тех, организаторы и участники которых высказывают намерения совершения насильственных действий или каким-либо иным образом отрицают основы демократического общества.[[374]](#footnote-374) Суд также отметил, что было бы несовместимым с фундаментальными ценностями Конвенции, если бы условием реализации группой меньшинства прав, закрепленных в Конвенции, было бы ее принятие большинством. В таком случае права группы меньшинства на свободу религии, выражения мнения и собрания были бы скорее чисто теоретическими, нежели практически осуществимыми и эффективными.

Изучив материалы данного дела, Европейский Суд не нашел, что мероприятия, организованные заявителем, вызвали бы такой уровень конфликта, на который указывали российские власти. Целью шествий и пикетирования, как заявлялось в уведомлениях о данных мероприятиях, было продвижение уважения прав и свобод человека и призыв к толерантному отношению к сексуальным меньшинствам. Ни на одном этапе не предполагалось, что мероприятие будет включать в себя графическую демонстрацию непристойности. Заявитель указывал, и это не оспаривалось государством-ответчиком, что участники не собирались демонстрировать наготу, привлекать к сексуально провокационному поведению или критиковать общественную нравственность или религиозные взгляды. Более того, из комментариев мэра следовало, что власти возражали не против поведения или одеяния участников, а против самого факта, что они хотят открыто идентифицировать себя как геи или лесбиянки, каждый по отдельности или как группа лиц.

Далее ЕСПЧ указал, что, по его мнению, существует давний европейский консенсус, отраженный в прецедентном праве, в таких вопросах, как отмена уголовной ответственности за гомосексуальные отношения между взрослыми, доступ гомосексуалистов к службе в вооруженных силах, предоставление родительских прав, равенство в налогообложении и т.д.[[375]](#footnote-375) В то же время остаются вопросы, по которым пока не достигнут европейский консенсус, такие, как разрешение однополым парам усыновлять детей и право на брак, и Суд подтвердил, что национальные власти пользуются в этих вопросах широкой свободой усмотрения.

Однако, как подчеркнул ЕСПЧ, отсутствие европейского консенсуса по этим вопросам не имеет никакого отношения к настоящему делу, поскольку предоставление материальных прав гомосексуальными лицам коренным образом отличается от признания их права бороться за эти права. Не существует никакой неопределенности относительно признания другими государствами-членами права людей открыто идентифицировать себя в качестве геев, лесбиянок или любого иного сексуального меньшинства, продвигать свои права и свободы, в частности, посредством реализации своей свободы мирных собраний.

Наконец, Европейский Суд отметил, что в его распоряжении не имеется научных доказательств или социологических данных о том, что простое упоминание гомосексуальности или открытые публичные дебаты о социальном статусе сексуальных меньшинств негативно скажутся на детях или уязвимых взрослых. Напротив, только с помощью беспристрастного и публичного обсуждения общество могло бы решить такие сложные вопросы, как те, которые были подняты в данном деле.

С итоге Суд заключил, что решения властей о запрете указанных мероприятий, организованных заявителем, не соответствовали насущной социальной потребности и, следовательно, не были необходимы в демократическом обществе. Соответственно, имело место нарушение статьи 11 Конвенции.[[376]](#footnote-376)

Дело «Алексеев против Российской Федерации» показательно в том смысле, что власти не вправе уклоняться от своих позитивных обязанностей по обеспечению свободы собраний только на том основании, что цели собрания негативно воспринимаются большинством. Другой важный вывод касается качества и аргументированности административных решений государства, которыми оно ограничивает права своих граждан. Россия проиграла это дело не столько потому, что московские власти запретили проводить гей-парады, сколько потому, что они не захотели провести надлежащий анализ ситуации и сделать из него достоверные выводы.

**Раздел 12. Право на вступление в брак**

Право на вступление в брак предусмотрено статьей 12 Конвенции, которая гласит:

Мужчины и женщины, достигшие брачного возраста, имеют право вступать в брак и создавать семью в соответствии с национальным законодательством, регулирующим осуществление этого права.

Статья 12 Конвенции крайне редко становится предметом направляемых в Европейский Суд жалоб, и еще реже заявителям удается выиграть инициированные ими дела.[[377]](#footnote-377) Очевидно, это связано с тем фактом, что государство в принципе всегда лояльно относится к браку и в подавляющем большинстве случаев берет его под свою защиту. С другой стороны, статья 12 в отдельных аспектах связана со статьей 8 Конвенции (право на уважение семейной жизни), что позволяет Суду рассматривать некоторые жалобы в контексте последней.

Наиболее актуальной проблемой толкования и применения статьи 12 остается признание однополых браков. Европейский Суд отмечает, что между европейскими государствами пока нет консенсуса в данном вопросе, что оставляет властям значительную свободу усмотрения. В то же время, Суд не может игнорировать тенденцию к росту стран, в которых однополые браки признаются, что позволяет предположить, что через какое-то время в прецедентной практике Суда могут произойти изменения. До сегодняшнего дня ЕСПЧ последовательно утверждал, что статья 12 защищает только классический брак.

Другим аспектом статьи 12, затрагиваемым в жалобах, являются браки с участием транссексуалов. Несмотря на несколько противоречивую практику, ЕСПЧ в целом склоняется к тому, что государство обязано признать все юридические последствия смены пола, включая право вступать в брак.

Ряд правовых позиций сформированы Судом относительно запретов и ограничений, которые может налагать на право вступления в брак национальное законодательство. Так, несмотря на содержащийся в статье 12 оборот «в соответствии с национальным законодательством, регулирующим осуществление этого права», возможности государств в данной сфере не абсолютны. Каждое ограничение, налагаемое на право вступления в брак (брачный возраст, запрет кровосмешения и полигамии), должно быть обоснованно защитой публичных интересов и не выхолащивать саму суть данного права.

Как установил Суд, право на вступление в брак не включает в себя право на развод, даже если существующая практика препятствует лицу вступить в повторный брак.

Наконец, в отличие от соответствующей статьи Пакта 1966 года о гражданских и политических правах, статья 12 не предусматривает равноправия супругов. Данная норма содержится в статье 5 Протокола № 7 к Конвенции.

**Кристина Гудвин против Соединенного Королевства**

**(Christine Goodwin v. United Kingdom)**

**жалоба № 28957/95**

**Постановление вынесено 11 июля 2002 года**

Данное дело поставило точку в вопросе о праве транссексуалов на брак. Европейский Суд окончательно подтвердил, что смена пола должна влечь со стороны властей полное признание всех юридических последствий этого шага. В частности, любые препятствия для вступления в брак с лицами, чей пол противоположен новому полу заинтересованного лица, должны быть устранены.

С раннего детства у заявительницы отмечалась склонность одеваться как женщина, и в 1963-1964 годах она проходила курс терапии по преодолению этой склонности. В середине 60-х годов ей поставили диагноз и квалифицировали ее как транссексуала. Несмотря на то, что она женилась на женщине и у них было четверо детей, медики вынесли в отношении нее заключение о том, что ее «мозговой пол» не совмещался с ее телом. С того момента и до 1984 года в рабочее время она одевалась как мужчина, а в свободное время – как женщина. В январе 1985 года заявительница всерьез занялась лечением: ей назначили гормонотерапию, она стала посещать специальные подготовительные занятия, проводилась работа над голосом. С того момента она стала жить в полной мере как женщина. В октябре 1986 года ей сделали операции по укорочению голосовых связок. В 1990 году ей сделали операцию по изменению пола в больнице Национальной службы здравоохранения (National Health Service). Ее лечение и операция были организованы и оплачены Национальной службой здравоохранения.

В определенный момент заявительница развелась со своей женой, но продолжала пользоваться любовью и поддержкой со стороны своих детей. [[378]](#footnote-378)

Заявительница, обращаясь в Европейский Суд, утверждала, что хотя она и состоит в данный момент в полноценных физических отношениях с мужчиной, она и ее партнер не могут вступить в брак, так как с точки зрения права она считается мужчиной. Она утверждала, что применяемый в Великобритании способ определения половой принадлежности личности[[379]](#footnote-379) с целью вступления в брак уже доказал свою несостоятельность. По ее мнению, даже если использование биологических критериев было по-прежнему приемлемым, нарушение статьи 12 Конвенции заключалось в использовании только некоторых из этих критериев для определения половой принадлежности личности и исключении тех из них, которые были сочтены неуместными.

В свою очередь, власти Соединенного Королевства ссылались на сложившееся прецедентное право Европейского Суда[[380]](#footnote-380) и настаивали на том, что ни статья 12, ни статья 8 Конвенции не требовали от государства предоставлять транссексуалу разрешение на вступление в брак с лицом его или ее первоначального пола. Государство-ответчик придерживалось мнения, что если какие-то изменения в этой важной и деликатной сфере и следует внести, то связанная с этим инициатива должна исходить от национальных судов Соединенного Королевства, действующих в пределах той степени усмотрения, которую всегда предоставлял им Европейский суд. Власти Соединенного Королевства также ссылались на тот факт, что любое изменение открывает возможность появления нежелательных последствий, при этом они подчеркивали, что юридическое признание потенциально грозит квалифицировать как несостоятельные существующие браки и превратить браки транссексуалов и их партнеров в однополые союзы. Они обращали внимание на важность должного и тщательного рассмотрения возможности любого изменения в этой сфере, а также на потребность в положениях переходного периода.

Оценивая эти доводы сторон, Европейский Суд подтвердил, что в ходе ранее рассмотренных дел отсутствие у транссексуалов возможности вступить в брак с лицом противоположного пола по отношению к их измененному полу не было определено как нарушение статьи 12 Конвенции. Сделанные выводы были основаны, каждый раз с некоторой разницей, на доводе о том, что право вступать в брак относится к заключению такого союза в его обычном понимании между лицами биологически противоположного пола. ЕСПЧ исходил из того, что продолжающееся использование биологических критериев во внутренней правовой практике для определения половой принадлежности отдельного лица с целью вступления в брак находилось в ведении государств-участников Конвенции. При этом Суд считал, что внутренние правовые нормы в этом отношении не могут рассматриваться как ограничивающие или ущемляющие право транссексуала вступать в брак таким образом или в такой степени, что вымывается сама суть этого права.

Однако анализируя ситуацию, сложившуюся к 2002 году, Европейский суд отметил, что статья 12 Конвенции обеспечивает основное право мужчины и женщины на заключение брака и основание семьи. Вместе с тем, по мнению ЕСПЧ, второй аспект вовсе не условие реализации первого, а неспособность какой-либо супружеской пары к зачатию или усыновлению ребенка не может рассматриваться как per se[[381]](#footnote-381) возможность лишить их права пользоваться первой частью этого положения.

Суд подчеркнул, что реализация права на заключение брака влечет за собой последствия социального, личного и правового характера. Осуществление такого права находится в зависимости от внутренних правовых норм государств-участников Конвенции, но устанавливаемые ими ограничения не должны ущемлять это право таким образом и в такой степени, чтобы выхолащивалась сама суть этого права.[[382]](#footnote-382)

ЕСПЧ согласился, что в первом предложении статьи 12 четко указывается на право мужчины и женщины вступать в брак, причем исключительно между собой. Однако Европейский Суд отметил, что он не убежден в том, что на момент рассмотрения данного дела все еще можно полагать, что данная формулировка должна относиться к определению пола с помощью чисто биологических критериев, как это было когда-то определено британским судьей Ормродом.

Суд отметил, что институт брака претерпел серьезные изменения социального характера со времени принятия Конвенции, равно как имели место драматические перемены в результате развития медицины и науки в области половой переориентации. ЕСПЧ в свете статьи 8 Конвенции сделал вывод о том, что тест на основе сравнимых биологических факторов не может иметь определяющего значения при отказе в юридическом признании изменения транссексуалом пола с помощью операции. Существуют другие важные факторы: медицинское признание состояния расстройства на почве половой принадлежности, предоставление лечения (включая проведение хирургических операций), а также освоение конкретным транссексуалом той социальной роли, которая присуща принятому им полу. Европейский Суд также отметил, что в статье 9 Хартии основных прав Европейского Союза не случайно обойдено упоминание о мужчинах и женщинах в отличие от формулировки в статье 12 Конвенции.

В данном деле Суду необходимо было рассмотреть вопрос о том, является ли ограничение, состоящее в присвоении пола исключительно в соответствии с зафиксированной при рождении половой принадлежностью, ограничением, которое выхолащивает саму суть права на вступление в брак. ЕСПЧ пришел к выводу, что перенесшие операцию транссексуалы не были лишены права на вступление в брак, поскольку, как гласит закон, они сохраняют за собой возможность вступления в брак с лицом, принадлежащим к их прежнему противоположному полу. Однако заявительница на момент рассмотрения дела вела женский образ жизни, состояла в отношениях с мужчиной и хотела бы заключить брак исключительно с мужчиной. Она не располагала такой возможностью. По мнению Суда, она, следовательно, могла утверждать, что ее право на вступление в брак по своей сути было нарушено.

Суд признал, что хотя и существует широко распространенное признание браков транссексуалов, число стран, которые дают разрешение на вступление в брак транссексуалов, принадлежащих к вновь обретенному полу, пока еще меньше, нежели тех, что просто признают сам факт изменения пола. В то же время ЕСПЧ не согласился с тем, что это обстоятельство требует оставить решение вопроса целиком на откуп государствам. По мнению Суда, степень усмотрения не может простираться столь далеко.

Главным выводом Суда был следующий. Именно национальные власти должны решать, при каких условиях то или иное лицо может претендовать на юридическое признание его как транссексуала и при каких условиях прежние браки перестают считаться действительными либо какие формальности должны соблюдаться при заключении новых браков. Однако нет никакого оправдания попыткам помешать транссексуалу воспользоваться правом на вступление в брак ни при каких условиях. Соответственно, в данном деле имело место нарушение статьи 12 Конвенции.

**B. и L. против Соединенного Королевства**

**(B. and L. v. the United Kingdom)**

**жалоба № 36536/02**

**Постановление вынесено 13 сентября 2005 года**

Данное дело затрагивает вопрос о том, насколько обоснованными и разумными должны быть предусмотренные национальным правом ограничения на вступление в брак. Европейский Суд подтвердил, что каждое такое ограничение должно преследовать публично значимые цели. На государстве лежит позитивная обязанность устранять любые законодательные и административные преграды для заключения брака, если они являются следствием откровенно архаичных норм. Кроме того, данное дело затрагивает более широкий аспект, связанный с процедурой реализации индивидом своих прав. В частности, Суду необходимо было решить, могут ли процедурные сложности, возникающие в процессе пользования тем или иным правом, угрожать самой его сути.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявители – 1947 и 1968 года рождения соответственно – приходились друг другу свекром и невесткой: вторая заявительница вышла замуж за сына первого заявителя. В 1994 году распался брак первого заявителя, в 1995 году – брак второй заявительницы (у нее в браке родился сын, приходящийся, таким образом, первому заявителю внуком).

Начиная с 1996 года заявители стали жить вместе, при этом сын второй заявительницы имел лишь эпизодические контакты со своим отцом, считая таковым первого заявителя. Первый заявитель планировал установить опеку над внуком, что предусматривалось национальным правом Великобритании.

29 мая 2002 года первый заявитель обратился в органы регистрации браков с вопросом о возможности своей женитьбе на второй заявительнице. В ответном письме ему было сообщено, что в соответствии с английским законодательством заявители не могут вступить в брак до тех пор, пока живы их бывшие супруги: сын первого заявителя и его мать.

Адвокат, к которому обратились заявители, подтвердил обоснованность полученного ими ответа, так как закон 1949 года «О браке» запрещал браки между лицами, находящимися в отношениях свойства, если только не скончались бывшие супруги сторон. В то же время в 1986 году в данный закон были внесены изменения, согласно которым свойственники могли получить разрешение Парламента на вступление в брак на основе внесенного ими в Парламент частного билля.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители утверждали, что законодательная практика Великобритании препятствовала их браку и нарушала в отношении них статью 12 Конвенции. Заявители настаивали на том, что предусмотренные в законе условия не дают им возможности пожениться в обозримом будущем и что это ограничение непропорционально и необоснованно. В частности, заявители критиковали требования, согласно которым отец должен пережить сына, а также необходимость прибегать к дорогостоящей и неопределенной процедуре внесения частного билля в парламент. Они отмечали, что сама возможность получения парламентского согласия на брак доказывала бессмысленность этого ограничения на подобные браки.

Заявители также указывали, что в Палате лордов большинство выступало за снятие данного ограничения как бессмысленного. Они подчеркивали, что их отношения ничем принципиально не отличаются от отношений, которые британское право позволяло узаконить (между отчимом и падчерицей, шурином и невесткой и т.п.). Заявители ссылались на то, что их прежние браки окончательно распались, и нет оснований предполагать, что между отцом и сыном возникнет какая-либо конкуренция. Аналогично не были бы затронуты и интересы сына второй заявительницы, так как он поддерживал их желание создать семью и стать ее членом.

Наконец, заявители отмечали, что с момента внесения последних изменений в законодательство о браке прошло уже 18 лет, и за это время общественное отношение к раку подверглось значительным изменениям, что отражают дебаты законодателей по этому вопросу.

В свою очередь, правительство указывало на то, что запрет на брак заявителей не носил абсолютного характера: они могли пожениться, если бы скончались их бывшие супруги или если бы они получили соответствующий парламентский акт. Власти утверждали, что ограничение было пропорциональным, учитывая сложность ситуации и необходимость защиты законных интересов вовлеченных в эти отношения лиц и охраны нравственности. Власти, в частности, отмечали, что регистрация брака могла создать неопределенную ситуацию для сына второй заявительницы, для которого дедушка стал бы отчимом.

По мнению государства-ответчика, ограничение было допустимо и в качестве «национального законодательства, регулирующего осуществление этого права». Оно само по себе не искажало саму сущность права на вступление в брак и было оправдано в интересах общества. Власти ссылались на необходимость защиты семейных ценностей, общественного мнения и прав других лиц.

Наконец, власти ссылались на широкие пределы усмотрения, которые должны быть предоставлены им для защиты морали в вопросе, по которому не было консенсуса между европейскими государствами. Британские власти указывали, что те или иные ограничения на вступление в брак для лиц, находящихся в определенных отношениях, существуют в каждом государстве, а право 21 страны полностью или условно запрещает подобные браки. С точки зрения государства-ответчика, национальные власти находятся в лучшем положении для оценки внутренней ситуации, чем Европейский Суд.

Оценивая эти доводы, ЕСПЧ напомнил сторонам, что статья 12 Конвенции обеспечивает право вступать в брак и создавать семью. Осуществление этого права дает начало социальным, личным и юридическим последствиям. Национальное право предусматривает определенные ограничения на вступление в брак, однако они не должны затрагивать саму суть этого права.[[383]](#footnote-383)

Суд отметил, что в данном деле заявители давно живут вместе, однако их отношения не могут получить юридическое и социальное признание. То обстоятельство, что они могли бы пожениться после смерти своих бывших супругов, не облегчает ситуацию, так как дети редко переживают родителей. Процедура подачи частного билля в Парламент также не дает заявителям гарантии из-за своей относительной дороговизны и, главное, отсутствия каких-либо установленных критериев принятия парламентом соответствующего решения, которое полностью зависит от его усмотрения.

Европейский Суд подтвердил, что брачное право является объектом внутригосударственного регулирования. При этом Суд не должен подменять своим суждением мнение национальных властей, которые лучше оценивают потребности общества. ЕСПЧ также отметил, что довольно много государств закрепили в своих законах похожие запреты, что очевидно отражает их беспокойство по поводу разрешения браков подобной степени близости.

Однако Суд долен был сосредоточиться на конкретных обстоятельствах данного дела. Оспариваемый запрет был направлен на защиту целостности семьи, предотвращение сексуальной конкуренции между родителями и детьми и потенциального вреда детям, которые могут быть затронуты изменяющимися отношениями окружающих их взрослых. ЕСПЧ признал, что все эти цели носят законный характер.

Тем не менее, Суд отметил, что запрет брака не смог предотвратить возникновение между заявителями фактических семейных отношений. В их ситуации отсутствовал инцест или иные уголовно наказуемые действия. Британское законодательство, не запрещая внебрачную связь между заявителями, запрещало, тем не менее, оформление этой связи. На практике получилось так, что сын второй заявительницы уже испытал возможный дискомфорт и эмоциональную уязвимость, и действующий закон никак этому не воспрепятствовал.

Относительно необходимости защиты семьи от вредных влияний Суд заметил, что даже большинство членов Палаты лордов высказалось за отмену оспариваемого заявителями ограничения, признав его устарелость и бессмысленность.

Кроме того, ЕСПЧ подчеркнул, что в сходной ситуации, когда в семье также были дети, британский Парламент уже давал разрешение на брак, отметив в соответствующем решении, что имевшееся в законе препятствие не служило никакой полезной цели государственной политики. Эта несогласованность между декларируемыми властями целями и практикой подобных исключений подрывала, с точки зрения ЕСПЧ, рациональность оспариваемой нормы. Хотя власти утверждали, что парламентская процедура позволяет разрешать такие браки только в виде исключения, они не смогли показать Суду, что Парламент в каждом случае проводил какое-либо изучение конкретных семейных обстоятельств. В любом случае эту возможность нельзя было считать эффективным инструментом в положении заявителей, чтобы добиться осуществления своего права. Как отметил Суд, сама по себе эта система приводит к ситуации, когда здоровый совершеннолетний человек должен подвергаться специальной проверке на предмет своей способности вступить в брак.[[384]](#footnote-384)

Соответственно, Суд пришел к выводу, что в данном деле была нарушена статья 12 Конвенции.

**Фрасик против Польши**

**(Frasik v. Poland)**

**жалоба № 22933/02**

**Постановление вынесено 5 января 2010 года**

Данное дело затрагивает вопрос о праве на вступление в брак для лиц, находящихся под стражей. Особую специфику делу придало то обстоятельство, что разрешение на вступление в брак с большой вероятностью могло привести к прекращению уголовного дела в отношении заявителя. Европейскому Суду пришлось оценивать пределы действия статьи 12 Конвенции через призму интересов уголовного правосудия, что потребовало выработки ряда важных правовых позиций.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

5 сентября 2000 года заявитель был арестован по подозрению в изнасиловании своей знакомой И. К. и нанесении ей телесных повреждений. Ранее заявитель и потерпевшая около четырех лет состояли в близких отношениях, которые закончились за несколько месяцев до этого инцидента.

По утверждению польских властей, И. К., требуя начать против заявителя уголовное преследование, утверждала, что не могла расстаться с ним раньше из-за систематических угроз и побоев с его стороны. 21 декабря 2000 года она подтвердила свои показания. В свою очередь, заявитель оспаривал факт изнасилования, подчеркивая, что он сожительствовал с потерпевшей и она собиралась выйти за него замуж. Он признавал факт избиения И. К. на почве ревности.

2 января 2001 года И. К. обратилась к прокурору с ходатайством об освобождении заявителя из-под стражи, указав, что он принес ей извинения и она его простила. Она утверждала, что подала заявление против обвиняемого под влиянием эмоций. Кроме того, она просила освободить ее от обязанности давать против заявителя показания, так как он сделал ей предложение.

1 марта 2001 года заявитель предстал перед окружным судом г. Краков, ему было предъявлено обвинение в изнасиловании и угрозах. На судебном заседании И. К. заявила, что они с заявителем были семьей, собирались пожениться и она хотела бы отказаться от дачи показаний против него на основании статьи 185 УПК Польши.[[385]](#footnote-385) Однако суд отклонил это ходатайство потерпевшей, посчитав, что ее отказ от дачи показаний продиктован не привязанностью к подсудимому, а страхом перед ним. Суд пришел к выводу, что статья 185 УПК неприменима к данному случаю, так как их отношения нельзя было расценивать как фактический брак из-за недостатка необходимых психологических, физических и финансовых связей. На И. К., которая продолжала отказываться от дачи показаний, был наложен штраф.

19 ноября 2001 года заявитель был признан виновным и приговорен к лишению свободы сроком на 5 лет. Вышестоящий суд смягчил срок наказания до трех лет, указав, что это решение продиктовано изменением отношения потерпевшей к осужденному.

В ходе судебного разбирательства заявитель неоднократно просил суд освободить его из-под ареста, чтобы он мог жениться на И. К., или предоставить ему такую возможность в следственном изоляторе. Заявитель ссылался на то, что их свадьба была запланирована еще в 1999 году и на тесную эмоциональную связь с малолетней дочерью И. К., которая считала заявителя отцом.

Председатель суда отклонил все просьбы заявителя и И. К., указав, что тюрьма не является подходящим местом для свадебной церемонии. Судья также отметил, что заявитель до этого в течение четырех лет не оформлял свои отношения с И. К., и столь внезапной решение жениться ставит под сомнение искренность его намерений. По мнению судьи, просьба о вступлении в брак была продиктована исключительно желанием убедить суд в том, что между подсудимым и потерпевшей существовали «особенно близкие личные отношения», которых на самом деле не было.

Обращаясь с кассационной жалобой в Верховный суд, заявитель. Помимо прочего, поднимал вопрос о соответствии описанных решений статье 12 Конвенции. Верховный суд признал, что в отношении заявителя было допущено нарушение статьи 12, однако посчитал, что это не повлияло на обоснованность вынесенного заявителю приговора. Верховный суд подчеркнул, что заявитель не имел возможности жениться исключительно по причине лишения свободы (ареста), что противоречит прецедентной практике ЕСПЧ. Кроме того, по мнению Верховного суда, никто не обязан был доказывать суду первой инстанции искренность и глубину своих чувств, чтобы добиться разрешения на брак.

Обращаясь в Европейский Суд[[386]](#footnote-386), заявитель утверждал, что отказ окружного суда предоставить ему отпуск для женитьбы в тюрьме был произвольным и необоснованным, что составило нарушение статьи 12 Конвенции.

Правительство государства-ответчика выдвинуло два предварительных возражения. Во-первых, польские власти утверждали, что после признания Верховным судом Польши факта нарушения статьи 12 заявитель утратил статус жертвы нарушения Конвенции. Заявитель оспаривал это утверждение, указывая, что это решение никак не изменило его ситуацию, в том числе не привело к выплате ему какой-либо компенсации. Сославшись на свою прецедентную практику[[387]](#footnote-387), Европейский Суд согласился с доводами заявителя, отметив, что решение Верховного суда Польши было лишь запоздалой декларацией, не повлекшей никаких юридических последствий.

Во-вторых, власти утверждали, что заявитель не исчерпал внутренние средства правовой защиты, однако это возражение также было отклонено Европейским Судом.

Поддерживая свою жалобу, заявитель утверждал, что отказ предоставить ему отпуск для женитьбы был ничем не обоснованным вмешательством в его право на вступление в брак.

Власти государства-ответчика, хотя и воздержались от комментариев относительно предполагаемого нарушения статьи 12 Конвенции, отметили, что в прецедентном праве Суда не было нормы о праве подследственных заключенных вступать в брак. Вынесенные ранее решения Суда[[388]](#footnote-388) касались уже осужденных лиц, тогда как заявитель был всего лишь арестован. По мнению польских властей, то обстоятельство, что арест мог закончиться в любой момент, давал заявителю возможность беспрепятственно вступить в брак. Следовательно, сама суть права не была затронута в решающей мере.

Власти признавали, что мотивы отказа заявителю были неправомерными. Однако они подчеркивали, что польские суды признали его виновным в изнасиловании, а ранее потерпевшая сообщала об угрозах в ее адрес. Резкое изменение в ее отношении к заявителю наступило после свидания в тюрьме, что косвенно свидетельствовало о том, что женитьба была задумана с целью использовать привилегию не давать показания против заявителя. Власти также отмечали, что после своего окончательного осуждения заявитель уже не делал попыток добиться согласия властей на брак, как, впрочем, и после своего условного освобождения в декабре 2002 года.

Участвовавший в деле на правах третьей стороны Хельсинский фонд по правам человека поддержал позицию заявителя, утверждая, что прецедентное право Суда постепенно эволюционировало от непризнания права заключенных на вступление в брак до безусловной его защиты. Третья сторона подчеркивала, что польские власти были обязаны предусмотреть в своем законодательстве исчерпывающий перечень оснований для отказа в подобных просьбах, основанных исключительно на соображениях безопасности. Между тем, отсутствие четкого законодательного регулирования этого вопроса давало властям возможность произвольного вмешательства в право на вступление в брак, что и произошло в случае с заявителем.

Оценивая доводы сторон, европейский Суд напомнил ряд базовых принципов толкования и применения статьи 12 Конвенции. Сославшись на дела «Ф. против Швейцарии» и «Кристина Гудвин против Соединенного Королевства», ЕСПЧ повторил, что вводимые государствами ограничения не должны уменьшать право на вступление в брак до такой степени, чтобы затрагивать саму его сущность. Пределы усмотрения национальных властей не могут быть абсолютными, так как в противном случае это означало бы признание права государства произвольно ограничивать возможность людей вступать в брак.[[389]](#footnote-389)

Учреждения Конвенции признали, что право на вступление в брак может ограничиваться определенными формальностями, такими как публичность, взаимное согласие, правоспособность, предотвращение инцеста, фиктивных браков и многобрачия. Однако все соответствующие ограничения должны содержаться в законах, удовлетворяющих конвенционным требованиям доступности и предсказуемости.

Европейский Суд отметил, что в отличие от родственной статьи 8, формулировка статьи 12 ничего не говорит о возможности вмешательства государства в осуществление соответствующего права в законных целях. Соответственно, это избавляет Суд применять при рассмотрении жалоб по статье 12 критериев «насущной общественной потребности» или «необходимости», а также оценивать пропорциональность вмешательства.

Что касается заключенных, то ЕСПЧ вновь повторил, что лишение свободы неизбежно влечет за собой лишение лица отдельных гражданских прав и привилегий. Это, однако не означает, что заключенные не могут вступать в брак. Суд неоднократно указывал, что заключенные должны продолжать пользоваться правами и свободами которые не противоречат смыслу лишения свободы, и каждое дополнительное ограничение этих прав должно убедительно объясняться властями.[[390]](#footnote-390) В уже упомянутом деле «Хамер против Соединенного Королевства» Европейская комиссия по правам человека пришла к выводу, что право вступать в брак сохраняется за лицами, лишенными свободы.

Иными словами, статус заключенного сам по себе не влечет утрату права на вступление в брак, хотя он и может ограничиваться из соображений безопасности или в целях предупреждения преступлений. Суд отметил, что нет никаких признаков того, что признание за заключенными данного права могло бы потревожить общественное мнение.

Применяя эти принципы в данном деле, ЕСПЧ отметил, что жалоба заявителя была связана не с качеством польского законодательства о браке, а с решением окружного суда, отказавшего ему в предоставлении отпуска для женитьбы. Правительство, в целом, не оспаривало факт вмешательства и его несоответствие стандартам статьи 12 Конвенции.

Основной причиной отказа заявителю в праве на вступление в брак было стремление суда предотвратить наделение И. К. свидетельским иммунитетом. Кроме того, судья считал тюрьму неподходящим местом для бракосочетания и сомневался в искренности намерений пары.

Европейский Суд признал, что только польскому суду принадлежало право оценки того, насколько отношения заявителя и И. К. отвечали требованиям статьи 185 УПК Польши, чтобы предоставить ей право не давать показания. Однако ЕСПЧ счел необоснованным, что польский суд взялся определять качество личных отношений пары и подходящее время и место для заключения их брака. Как отметил Суд, выбор партнера и решение вступить с ним в брак является сугубо личным вопросом, и здесь не может быть какой-либо универсальной модели поведения. Национальные законы, регулирующие право вступления в брак, сами должны быть совместимы с Конвенцией и не могут вмешиваться в решение заключенного свободно вступать в брак, особенно на основании неудовлетворительости личных отношений.

ЕСПЧ согласился, что места предварительного заключения не предназначены для целей бракосочетания. В этой связи конкретные аспекты брачной процедуры могут устанавливаться властями и представлять собой условия соблюдения безопасности и предотвращения беспорядка. Однако в данном деле не было никаких признаков того, что существовали какие-либо угрозы подобного рода. Польский суд никогда не ссылался на несоответствие сторон требованиям брачного законодательства: главной причиной отказа было убеждение судьи в том, что заключение брака повлечет за собой трудности с получением доказательств. Однако это основание не было предусмотрено законом, который не запрещал вступать в брак сторонам уголовного процесса, даже если они являлись обвиняемым и потерпевшим.

ЕСПЧ отметил, что в случае нахождения заявителя на свободе у них с И. К. не было бы никаких препятствий для вступления в брак. Органы ЗАГС не требовали бы у вступающих в брак каких-то доказательств подлинности их чувств и искренности намерений. В этой связи нельзя было не согласиться с Верховным судом Польши, который признал неправомерность мотивов судьи первой инстанции и назвал вмешательство произвольным и непропорциональным.

Европейский Суд не принял аргумент Правительства о том, что заявитель не стал вступать в брак с И. К. после своего осуждения и – еще позже – после освобождения. Это обстоятельство никак не могло оправдать незаконную задержку осуществления права на вступление в брак двух совершеннолетних вменяемых людей.

Кроме того, ЕСПЧ обратил внимание на аргументы третьей стороны по делу, указавшей на отсутствие в польском законодательстве процедуры реализации права заключенных на вступление в брак. Этот вопрос целиком отдавался на усмотрение властей, чьи дискреционные полномочия были практически неограниченными. С точки зрения Суда, статья 12 как таковая не требует принятия отдельных законов о браке заключенных. С точки зрения стандартов этой статьи, нет никакой разницы между заключенными и находящимися на свободе лицами. Поэтому нарушение статьи 12 в данном деле было связано не с пределами усмотрения польских властей, а с произвольным способом вмешательства в права заявителя. Решающий элемент дела – не теоретические полномочия польского ссуда, а их практическое применение. Судья не смог соблюсти необходимый баланс между различными общественными интересами, как этого требует Конвенция. Даже если предположить, что польский суд действовал в интересах надлежащего отправления правосудия, этот интерес не перевешивал одно из фундаментальных прав заявителя, которого он был фактически лишен.

Соответственно, в данном деле было допущено нарушение статьи 12 Конвенции.

Постановление ЕСПЧ по данному делу приводит к выводу о том, что любая попытка публичных властей оценить мотивы вступающих в брак является неправомерной. Соображения практической целесообразности (даже в интересах правосудия) не могут оправдывать вмешательство в право на вступление в брак, если мужчина и женщина отвечают формальным критериям, установленным в законе.

**Шальк и Копф против Австрии**

**(Schalk and Kopf v. Austria)**

**жалоба № 30141/04**

**Постановление вынесено 24 июня 2010 года**

Данное дело стало, в известном смысле, поворотным пунктом в прецедентной практике Европейского Суда по вопросам однополых браков. Твердое убеждение Суда о том, что в рамках статьи 12 защищается только классическая модель брака, столкнулась с очевидной тенденцией к увеличению числа государств, которые признают однополые браки. Решение ЕСПЧ можно рассматривать как попытку найти временный компромисс между двумя этими фактами. Правовые позиции, изложенные в Постановлении, могут сыграть значительную роль в европейской модели прав человека уже в самое ближайшее время.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Заявители – проживавшая в Вене однополая пара – обратились в венский муниципалитет с заявлением о регистрации их отношений в форме брака. Их заявление было отклонено 20 декабря 2002 года со ссылкой на статью 44 Гражданского кодекса Австрии, согласно которому брак мог быть заключен только между лицами противоположного пола.

Заявители обратились с конституционной жалобой в Конституционный суд страны, утверждая, что закон нарушает их право на уважение частной и семейной жизни и принцип недискриминации. Они указывали, что рождение детей больше нельзя рассматривать как главную цель или обязательный атрибут брака, который в современном обществе следует рассматривать скорее как постоянный союз, охватывающий все сферы жизни. Ссылаясь на прецедентную практику ЕСПЧ и законодательство ряда других государств, заявители утверждали, что для различия, основанного на сексуальной ориентации, нужны очень веские причины, и что у запрета на однополые браки нет никакого объективного оправдания. Наконец, заявители утверждали, что наследственное и налоговое законодательство ставит их в невыгодное по сравнению с обычной супружеской парой имущественное положение.12 декабря 2003 года Конституционный суд отклонил жалобу заявителей, указав, что ни австрийская Конституция, ни статья 12 Конвенции 1950 года не требуют расширить понятие брака до признания однополых союзов. Конституционный суд сослался, помимо прочего, на решение ЕСПЧ от 27 декабря 1990 года по делу «Косси против Соединенного Королевства»[[391]](#footnote-391), в котором было установлено, что биологические критерии, установленные для оценки права вступления в брак, являются разумными и обоснованными. По мнению Конституционного суда, тот факт, что однополые отношения являются элементом частной жизни и пользуются защитой статьи 8 Конвенции, не рождает у государства обязанности изменить свое брачное законодательство.

Между тем, с 1 января 2010 года в Австрии вступил в силу закон «О зарегистрированном партнерстве», который максимально приблизил статус однополых пар к статусу обычных супругов. В связи с этим австрийские власти требовали от Суда исключить жалобу из числа подлежащих рассмотрению, так как, по их мнению, заявители уже не были жертвами предполагаемого нарушения Конвенции. Однако ЕСПЧ отметил, что даже после принятия вышеупомянутого закона у заявителей по-прежнему нет возможности заключить полноценный брак. Поэтому они могли обоснованно настаивать на том, что их права, предусмотренные статьей 12, были нарушены.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители утверждали, что отказ властей зарегистрировать их брак противоречил статье 12 Конвенции. Повторяя свои доводы, изложенные в конституционной жалобе, заявители настаивали на том, что концепция брака за последнее время претерпела значительные изменения, и распространение гарантий статьи 12 только на классическую модель брака уже не может считаться допустимой в демократическом обществе.

В свою очередь, государство-ответчик ссылалось на прецедентную практику ЕСПЧ и на тот факт, что в тексте статьи 12 прямо говорится о «мужчинах и женщинах», что подразумевает исключительно разнополые браки. Власти признавали происходящие в мире изменения во взглядах на брак, однако подчеркивали, что до сих пор отсутствует европейский консенсус по данному вопросу. Власти упоминали также о том, что статья 9 Хартии основных прав человека ЕС, хотя и исключала из своей формулировки упоминание о мужчинах и женщинах, прямо отсылала к национальному законодательству.

Вступившее в данное дело в качестве третьей стороны правительство Великобритании утверждало, что вся прецедентная практика Суда подразумевала под браком союз людей разных полов, и не видело причин отходить от этой правовой позиции. Признавая необходимость развивать Конвенцию применительно к современным реалиям, британские власти указывали, что это возможно только в отношении тех вопросов. По которым имеется общий подход со стороны большинства европейских государств. Однако в данном вопросе, затрагивающем чувствительные стороны общественной морали, такого общего подхода не было, что оставляло государствам широкую степень усмотрения.

С другой стороны, сразу четыре неправительственные организации обратились к Суду с просьбой поддержать позицию заявителей, указывая, что различие, основанное на сексуальной ориентации, не оправдано никакими серьезными причинами. Они подчеркивали, что признание однополых браков не несет никакой угрозы классическому браку и не имеет практического смысла. Наконец, они ссылались на ряд решений высших судебных инстанций некоторых государств, в которых отрицание однополых браков прямо было признано дискриминационным.

Оценивая аргументы сторон, европейский Суд напомнил ряд общих принципов, подлежащих применению в данном деле. Суд отметил, что он впервые сталкивается с вопросом о праве вступать в брак лиц одного пола. Однако некоторые соображения можно было бы почерпнуть из прецедентной практики Суда, касающейся транссексуалов. Сначала ЕСПЧ придерживался той точки зрения, что в контексте статьи 12 применение государствами исключительно биологических критериев для определения пола человека вполне оправданно. Следовательно, решение этого вопроса отдавалось на усмотрение государств-участников.[[392]](#footnote-392) Впервые Суд отступил от этого правила в деле «Кристин Гудвин против Соединенного Королевства». В решении по тому делу ЕСПЧ признал, что для определения пола человека может быть недостаточно только биологических критериев, и в любом случае государство должно признать право транссексуала после операции вступать в брак в качестве лица нового для себя пола.

В следующих делах ЕСПЧ столкнулся с ситуацией, когда, напротив, транссексуал после операции был обязан прекратить свой брак, так как оказывался лицом одного пола со своим супругом.[[393]](#footnote-393) Суд отклонил требования заявителей на том основании, что внутригосударственное право разрешало только браки между лицами разного пола, независимо от того, был ли тот или иной пол у человека с рождения или изменен впоследствии. Суд пришел к выводу, что решение вопроса о судьбе таких браков, в которых один из супругов поменял пол, относится к сфере внутренней компетенции государств-участников Конвенции. Кроме того, ЕСПЧ отметил, что возможность заинтересованных лиц впоследствии заключить однополый брак в принципе устанавливала справедливое равновесие между различными интересами и способствовала пропорциональности вмешательства.

Применяя эти принципы в данном деле, европейский Суд отметил, что статья 12 предоставляет право вступать в брак «мужчинам и женщинам». Суд согласился с заявителями, что если толковать данную норму изолированно, она могла бы означать право заключать брак между двумя мужчинами или между двумя женщинами. Однако все другие статьи Конвенции содержат местоимения «каждый» или «никто», без указания на половую принадлежность. ЕСПЧ счел, что это было сделано преднамеренно, особенно если учитывать исторический контекст и время принятия основного текста Конвенции.

Что касается связи между вступлением в брак и созданием семьи, то ЕСПЧ уже подчеркивал, что неспособность пары иметь детей сама по себе не может служить препятствием к заключению брака. Однако эта правовая позиция не решает проблему однополых браков.

ЕСПЧ обратил внимание на то, что заявители в большей степени апеллировали не к тексту статьи 12, а к необходимости его нового толкования в свете требований современных реалий. Они настаивали, что в наше время признание однополых браков должно стать обязанностью государств. Однако отсутствие европейского консенсуса по этому вопросу противоречило точке зрения заявителей.[[394]](#footnote-394)

Далее ЕСПЧ обратился к тексту статьи 9 Хартии основных прав ЕС, вступившей в силу в 2009 году. В этой статье сознательно была опущена ссылка на мужчин и женщин, что должно толковаться как расширение концепции брака в европейских государствах. В то же самое время статья по-прежнему отсылает к национальному праву государств, и эта отсылка отражает европейское разнообразие по данному вопросу. Комментарий к Хартии содержит четкое указание: ничто не препятствует государствам признавать однополые браки, однако нет явного требования это делать.

В этой связи Суд пришел к следующему выводу: право заключения брака, гарантированное статьей 12 Конвенции, не должно быть при всех обстоятельствах ограничено только классическим разнополым браком. Однако на данный момент вопрос о признании однополых браков относится к сфере регулирования национального права.

ЕСПЧ подчеркнул, что глубоко укоренившиеся в каждом обществе представления об институте брака существенно отличаются, и Суд не должен спешить, заменяя своим суждением мнение национальных властей, которые находятся в лучшем положении, чтобы оценить потребности общества. Это означает, что статья 12 не налагала на государство-ответчика обязательство зарегистрировать брак заявителей. Следовательно, нарушения статьи 12 не было допущено.

Необходимо добавить, что за данное решение судьи проголосовали единогласно. Однако второй вопрос, поднятый в жалобе, вызвал серьезные разногласия в составе Палаты Суда. Так, заявители утверждали, что отсутствие в австрийском праве какой-либо формы регистрации однополых союзов представляет собой нарушение статьи 14 Конвенции (запрет дискриминации) в сочетании со статьей 8 (право на уважение частной и семейной жизни). Большинством «четыре против трех» Палата решила, что нарушения не было, однако такие итоги голосования очень симптоматичны. Фактически, ЕСПЧ оказался в одном шаге от того, чтобы признать неправомерной практику государств, в которых однополые союзы не подлежат никакой формальной регистрации с соответствующими юридическими последствиями.

Это означает, что дело «Шальк и Копф против Австрии» может заставить европейские государства взглянуть на проблему однополых браков в контексте не 12-й, а 8-й статьи Конвенции. ЕСПЧ прямо указал в своем решении, что отношения внутри однополых пар относятся уже не только к личной, но и к семейной жизни по смыслу статьи 8. Государства вправе не признавать однополых браков, однако они должны предлагать таким парам альтернативные варианты юридического закрепления их отношений.

**О'Донахью и другие против Соединенного Королевства**

**(O'Donaghue and Others v. United Kingdom)**

**жалоба № 34848/07**

**Постановление вынесено 14 декабря 2010 года**

Данное дело затрагивает сложный аспект статьи 12, который связан с оценкой качества национального закона, регулирующего право на вступление в брак. Европейский Суд столкнулся с необходимостью сопоставить интересы частных лиц с публичными интересами в области миграционных процессов и борьбы с фиктивными браками. Постановление Суда в очередной раз подтвердило, что свобода усмотрения национальных властей во всех случаях должна сопровождаться эффективным европейским контролем, который призван обеспечить, чтобы каждое вмешательство в право на вступление в брак было пропорционально преследуемым целям и не умаляло саму суть данного права.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В 2004 году в Великобритании был принят закон «Об убежище и иммиграции», статья 19 которого предусматривала, что лица, подлежащие иммиграционному контролю[[395]](#footnote-395), могли вступить в брак, только если их въездная виза явно предусматривала такую возможность, или при наличии специального сертификата МВД, за который они должны уплатить пошлину. Для получения сертификата было также необходимо, чтобы виза была действительна не менее трех месяцев после подачи соответствующего ходатайства. Однако данные правила не распространялось на людей, стремившихся зарегистрировать брак в соответствии с обрядами англиканской церкви. Возможность освобождения от пошлины или уменьшения ее размера, который в период, относящийся к обстоятельствам дела, составлял 295 фунтов стерлингов, не предусматривалась.

В 2006 и 2007 годах данная процедура была несколько смягчена. Заинтересованные лица вправе были получить сертификат независимо от срока действия их визы, если могли представить доказательства, что их брак нефиктивный или доказать наличие особых обстоятельств. С 2009 года британские власти отменили требование об уплате пошлины и предусмотрели возвращение уже уплаченных средств наиболее нуждающимся лицам.

Заявители – гражданка Великобритании и Ирландии и двое ее детей, включая совместного со вторым заявителем ребенка, а также ее супруг, имеющий гражданство Нигерии. Все они являются католиками. Второй заявитель прибыл в Северную Ирландию в 2004 году и в 2006 году попросил убежища. Ему был предоставлен вид на жительство с 2009 по 2011 год.

С 2005 года первый и второй заявители решили пожениться и стали жить вместе, а в 2007 году они обратились в МВД за сертификатом для вступления в брак. Они также ходатайствовали об освобождении их от уплаты пошлины, ссылаясь на то, что первая заявительница получает пособие, а второй заявитель не имел разрешения на работу. После того, как их ходатайство было отклонено, заявители собрали необходимую сумму из пожертвований своих друзей и знакомых. Кроме этого, от них потребовали дать показания о своих отношениях под присягой, после чего заявители получили необходимый сертификат и 18 октября 2008 года поженились.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители жаловались на то, что британская система сертификатов, разрешающих вступление в брак, противоречила статье 12 Конвенции. Заявители утверждали, что в 2005 году, когда они впервые решили заключить брак, у них не было шанса получить требуемый сертификат, так как у второго заявителя не было визы с требуемым сроком действия. Теоретическая возможность получить сертификат появилась у них только в 2007 году (после внесения в закон соответствующих изменений), однако у второго заявителя не было средств для уплаты требуемой пошлины.

Заявители признавали, что государство заинтересовано в предупреждении фиктивных браков и вправе пользоваться в этих целях определенным комплексом мер. Однако они оспаривали применение системы разрешительных сертификатов ко всем лицам, подвергавшимся иммиграционному контролю. В частности, заявители указывали, что в их деле не было никаких оснований подозревать, что их связь была фиктивной: они жили вместе с 2005 года и имели общего ребенка.

По мнению заявителей, даже если критикуемая ими система преследовала законные цели, она была непропорциональным вмешательством, так как при ее применении не учитывались личные обстоятельства разных людей. Например, сумма пошлины была чрезмерно высокой и фактически стала препятствием для заключения заявителями брака. При этом ситуация усугублялась также необходимостью заплатить около 100 фунтов стерлингов за регистрацию брака. Если бы второй заявитель захотел изменить свой иммиграционный статус (чтобы не платить за сертификат), он должен был заплатить еще большую сумму. Иными словами, сумма взимаемых властями сборов была тяжким бременем для многих иммигрантов (а не только для самых бедных), фактически являясь препятствием для вступления в брак.

Кроме того, заявители отмечали, что заключение браков не предоставляло иммигрантам каких-либо преимуществ в их статусе. Следовательно, особого смысла вступать в фиктивные браки у иммигрантов просто не было, что ставило под сомнение декларируемую правительством цель. Наконец, заявители обращали внимание на то, что применяемая процедура автоматически лишала возможности вступить в брак тех лиц, кто обращался с просьбой о предоставлении убежища, так как у них не было требуемого срока действия визы.

В свою очередь, британские власти утверждали, что заявители намеревались вступить в брак только в 2007 году. Соответственно, нельзя было говорить о том, насколько они пострадали от процедуры, применявшейся в 2004-2007 годах.

Кроме того, государство-ответчик в принципе отрицало, что система разрешительных сертификатов представляла собой нарушение прав заявителей. Власти подчеркивали, что недостатки этой процедуры (высокие пошлины, чрезмерные визовые требования и льготы для англиканкой церкви) были идентифицированы английскими судами, и впоследствии были устранены. Власти не отрицали, что размер пошлины мог представлять собой непропорциональное вмешательство в право на вступление в брак. Однако они отмечали, что с 2009 года пошлина была отменена, а с 2010 года заявители могли вернуть уплаченные ими деньги.

Вступившие в дело в качестве третьей стороны правозащитные организации активно критиковали систему сертификатов, отмечая, что в ней не было механизма определения фиктивных браков, что не позволяло оценить ее необходимость. Кроме того, эта система была дискриминационной по своему характеру, так как исходила из предположения, что большая часть иностранцев, не принадлежавших англиканской церкви, вступают исключительно в фиктивные браки. Третья сторона отмечала, что даже после признания схемы дискриминационной английским судом, статья 19 закона еще почти три года оставалась в прежней редакции. Наконец, правозащитники также акцентировали внимание на чрезмерно высоком размере пошлины.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил базовые принципы толкования и применения статьи 12 Конвенции. Согласно прецедентному праву Суда, институт брака регулируется национальным законодательством государств-участников, однако это регулирование не должно приводить к умалению самой сути права на вступление в брак.[[396]](#footnote-396) Учреждения Конвенции признали в разное время, что государства могут предусматривать формальные правила, касающиеся гласности обряда бракосочетания, правоспособности вступающих в брак лиц, запрета родственных, фиктивных и полигамных браков. Однако соответствующие законы должны отвечать стандартам доступности и ясности.[[397]](#footnote-397)

Фундаментальный характер права на вступление в брак подтверждается тем обстоятельством, что статья 12, в отличие от родственной ей статьи 8, не включает в себя каких-либо оснований для вмешательства со стороны публичных властей. Соответственно, при рассмотрении жалоб на нарушение статьи 12 Суду нет нужды применять тест на необходимость (острую общественную потребность), но он должен проверить, было ли вмешательство произвольным или непропорциональным.[[398]](#footnote-398)

В данном деле не оспаривалось, что заявители с декабря 2005 года жили вместе, находясь в стабильных отношениях. Так как оба заявителя указали в жалобе, что сформировали намерение пожениться уже в декабре 2005 года, но показали под присягой, что планировали заключить брак в мае 2006 года, именно последнюю дату ЕСПЧ принял во внимание в целях решения дела. На тот момент у второго заявителя не было вида на жительство в Соединенном Королевстве, и, согласно действовавшему в тот момент законодательству, не мог получить сертификат в отсутствие исключительных обстоятельств. Такая возможность появилась у него только с 19 июня 2007 года, когда власти разрешили получать сертификат лицам, чьи заявления на получение вида на жительство только рассматривались. Однако еще до этого, 2 апреля 2007 года, пошлина за сертификат была повышена до 295 фунтов стерлингов, и заявителю было прямо отказано в просьбе освободить его от уплаты этой суммы. Пара смогла пожениться только в октябре 2008 года, когда их друзья собрали нужную сумму.

Европейский Суд ранее признавал, что государства вправе применять разумные меры к тому, чтобы препятствовать фиктивным бракам иностранцев.[[399]](#footnote-399) Кроме того, требование о том, что иностранцы, планирующие вступить в брак на территории договаривающегося государства, должны получить на это разрешение, само по себе не нарушает статью 12 Конвенции.[[400]](#footnote-400) Следовательно, система обращения за сертификатом в МВД Соединенного Королевства не могла быть признана неприемлемой.

Однако ЕСПЧ отметил, что ряд существенных деталей этой процедуры вызывал у него озабоченность. Во-первых, решение о выдаче или невыдаче сертификата одобрения не было основано только на реальности предполагаемого брака. Первоначальная процедура (до 2006 года) не предусматривала какой-либо проверки этого вопроса, поскольку решение о выдаче или невыдаче сертификата основывалось исключительно на том, имеет ли заявитель достаточный вид на жительство. Начиная с 2006 года лицам с недостаточным или отсутствующим разрешением на пребывание в стране предлагалось представить информацию о реальности их отношений. Иными словами, на протяжении всего периода существования данной процедуры заявители с «достаточным» сроком визы имели право на обращение за сертификатами в отсутствие требований о представлении информации относительно реальности предполагаемых браков.

Во-вторых, начиная с 2006 года действовавшие нормы устанавливали бланкетный запрет на осуществление права вступления в брак всем лицам конкретной категории – иностранным гражданам, не имеющим достаточного или любого разрешения на пребывание в стране, независимо от того, являлся ли предполагаемый брак реальным или нет. Отсутствовало какое-либо обоснование для установления бланкетного запрета для осуществления лицами, относящимися к этим категориям, своего права на вступление в брак. Даже если бы имелись данные (которые не были представлены), позволяющие предположить, что такие лица более склонны к заключению брака по расчету, бланкетный запрет в отсутствие попыток проверить реальность предполагаемых браков ограничивал право на вступление в брак до степени умаления его сути. Наличие исключения по особым основаниям не изменяло ситуации, поскольку оно всецело относилось на усмотрение статс-секретаря.

В-третьих, закрепление размера пошлины на уровне, недоступном для нуждающегося заявителя, могло умалять сущность права на вступление в брак. ЕСПЧ напомнил, что ранее он уже приходил к выводу, что уровень сборов в зависимости от конкретных обстоятельств сам по себе может затрагивать сущность гарантируемого Конвенцией права.[[401]](#footnote-401) С учетом того факта, что многие лица, подлежащие иммиграционному контролю, не имели права на работу или относились к категории невысокого дохода, размер пошлины в 295 фунтов стерлингов был достаточно высок, чтобы умалять право на вступление в брак. Положение не изменилось даже после введения в июле 2010 года системы возврата пошлины нуждающимся заявителям, поскольку требование об уплате пошлины могло по-прежнему оказывать сильное сдерживающее влияние на брак.

В свете этих соображений Европейский Суд пришел к выводу, что с мая 2006 года (когда заявители решили вступить в брак) до июля 2008 года (когда они получили разрешительный сертификат) право заявителей на вступление в брак было существенно нарушено. В период с мая 2006 по июнь 2007 года нарушение было обусловлено невозможностью для второго заявителя получить сертификат из-за отсутствия вида на жительство, а с июня 2007 года по июль 2008 – из-за высокого размера пошлины.

Соответственно, Суд зафиксировал нарушение статьи 12 Конвенции.[[402]](#footnote-402)

**Раздел 13. Право на эффективные средства правовой защиты**

Право на эффективные средства правовой защиты предусмотрено статьей 13 Конвенции, которая гласит:

Каждый, чьи права и свободы, изложенные в настоящей Конвенции, нарушены, располагает эффективными средствами правовой защиты перед национальными властями даже, если такое нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве.

В отличие от подавляющего большинства других статей Конвенции, статья 13 не имеет автономного характера: из самой ее формулировки видно, что гарантируемое ей право призвано защищать другие права, предусмотренные в Конвенции. Соответственно, статья 13 всегда применяется в связке с другими статьями, когда заявитель обоснованно предполагает, что государство не только нарушило одно из его прав, но и не создало эффективных средств правовой защиты.

Кроме того, статья 13 Конвенции в увязке со статьей 35 образует юридический каркас принципа субсидиарности, являющегося базовым принципом деятельности Суда. Европейские государства единодушны в том, что основная ответственность за обеспечение норм Конвенции должна лежать на национальных властях, которые должны эффективно реагировать на каждый случай нарушения прав человека. Вмешательство Европейского Суда, в принципе, должно носить исключительный характер, когда внутригосударственные механизмы защиты личности дали системный сбой.

Право на эффективные средства правовой защиты не гарантируют заинтересованному лицу во всех случаях благоприятного исхода его правовой тяжбы. Скорее, это процессуальное право, которое предполагает существование на национальном уровне доступных каждому институтов, отвечающих определенным критериям. Одним из таких критериев является возможность принятия юридически обязательного решения, способного воспрепятствовать необратимым мерам государства. Это означает, что эффективным средством правовой защиты может считаться лишь такое, которое обладает автоматическим отлагательным действием вплоть до принятия окончательного решения по делу. Другой важный аспект – это возможность хотя бы частичной реституции по итогам обращения в соответствующий государственный орган.

В прецедентной практике ЕСПЧ сформировалась устойчивая правовая позиция, согласно которой эффективное средство правовой защиты должно обеспечивать лицу, как минимум, следующие права: качественное расследование его жалобы, доступ к участию в расследовании, наказание виновных (в случае установления факта нарушения Конвенции), возмещение морального и материального ущерба. Можно сказать, что статья 13 Конвенции в скрытом виде присутствует во всех других материальных статьях, обеспечивая процессуальный аспект гарантируемых ими прав и свобод. При этом объем обязанностей государств по статье 13 может варьироваться в зависимости от того, какое именно право заинтересованного лица было нарушено.

Одним из наиболее сложных как в теории, так и на практике, является вопрос о соотношении статьи 13 Конвенции с пунктом 1 статьи 6, который гарантирует, помимо прочего, право на судебное разбирательство. Долгое время Европейский Суд исходил из того, что в гражданско-правовых спорах пункт 1 статьи 6 как специальная норма полностью поглощает статью 13, требуя от государств судебного рассмотрения каждого дела. Однако позже в практике Суда наметился отход от этой позиции: было признано, в частности, что вопрос о несоблюдении разумного срока судебного разбирательства не может быть разрешен исключительно в рамках статьи 6, а требует дополнительных средств.

Согласно правовой позиции Суда, выбор эффективных средств правовой защиты остается за государствами: именно национальные власти вправе решать, какой должна быть процедура защиты прав граждан. Более того, существующие в государстве средства правовой защиты признаются эффективными даже в тех случаях, когда каждое из них по отдельности не отвечает стандартам статьи 13, но в совокупности они предоставляют необходимый уровень правовой защиты.

С другой стороны, обязанность доказать эффективность имеющихся средств правовой защиты всегда лежит на государстве-ответчике. Именно оно должно продемонстрировать Суду (зачастую – примерами из практики), что у заявителя была реальная возможность воспользоваться эффективными средствами защиты.

**Ананьев и другие против Российской Федерации**

**(Ananyev and Others v. Russian Federation)**

**жалоба № 42525/07, 60800/08**

**Постановление вынесено 10 января 2012 года**

Данное дело является классическим примером детального применения принципов толкования статьи 13 Конвенции, выработанных прецедентным правом Суда. Интерес к делу обусловлен также тем обстоятельством, что суд решил применить в нем процедуру «пилотного постановления», фактически констатировав сразу две структурные проблемы в правовой системе России, одна из которых непосредственно связана со статьей 13 Конвенции. В Постановлении дан исчерпывающий анализ всех возможных средств правовой защиты, предлагаемых государством-ответчиком, на предмет их соответствиям требованию эффективности.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом[[403]](#footnote-403).

В период с 20 января по 21 марта 2007 года заявитель, в отношении которого было возбуждено уголовное дело, содержался в следственном изоляторе № ИЗ-67/1 Смоленска. Камера, в которой он находился, имела площадь 15 квадратных метров и была оборудована 13 спальными местами. Во время содержания заявителя в этой камере одновременно с ним находились от 15 до 21 человека.

19 марта 2007 года заявитель направил жалобы на неприемлемые условия его содержания в Генеральную прокуратуру Российской Федерации, Смоленскую городскую прокуратуру и начальнику Управления службы исполнения наказаний по Смоленской области. 4 мая 2007 года прокурор Смоленска уведомил Ананьева, что провел проверку его жалоб и что начальнику следственного изолятора № ИЗ-67/1 дано указание устранить нарушения Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений».

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался на то, что не располагал эффективными внутренними средствами правовой защиты в отношении своих жалоб. Он указывал, что жалоба в суд на незаконные действия тюремной администрации в соответствии с положениями главы 25 Гражданского процессуального кодекса могла, по крайней мере теоретически, повлечь признание их незаконными и вынесение решения, обязывающего администрацию учреждения устранить ситуацию. Однако на практике заключенный, подавший такую жалобу, оставаясь под полным контролем тюремной администрации, мог подвергнуться мести надзирателей. В то же время, поскольку все заключенные содержатся в основном в одинаковых условиях, индивидуальная ситуация заявителя могла быть улучшена за счет других заключенных и в ущерб им. Тюремная администрация не могла бы исполнить судебные решения, если бы все или большинство заключенных подали жалобы на условия их содержания.

Что касается возможности требования компенсации за неудовлетворительные условия содержания под стражей, заявитель полагал, что судебная практика недостаточно сформировалась для того, чтобы его можно было считать эффективным. В любом случае оно не имело превентивного эффекта, и потенциальный заявитель должен был претерпеть бесчеловечные условия содержания под стражей в течение значительного срока, чтобы предъявить такое требование. Заявитель столкнулся бы с почти неразрешимой проблемой сбора необходимых доказательств: большинство потенциальных свидетелей могли быть переведены в различные учреждения или в исправительные колонии, расположенные в отдаленных регионах. Кроме того, заявитель указывал, что существующая судебная практика лишает заключенного возможности личного участия в судебном заседании для изложения своей позиции. [[404]](#footnote-404) Заключенному почти невозможно получить копии тюремных документов, к которым он не имеет доступа.

В свою очередь, власти Российской Федерации утверждали, что жалоба заявителя является необоснованной. Они подчеркивали, что предпринимают значительные усилия для уменьшения применения меры пресечения, связанной с содержанием под стражей. Кроме того, власти государства-ответчика настаивали на том, что гражданское законодательство предоставляло заявителю эффективную возможность требовать защиты его нарушенных прав. В этой связи власти просили Суд признать жалобу неприемлемой на том основании, что заявитель не исчерпал внутригосударственные средства правовой защиты.

Оценивая доводы сторон, Европейский Суд напомнил ряд принципов толкования и применения статьи 13 Конвенции, которые были сформированы предшествующей прецедентной практикой Суда.

Суд напомнил, в частности, что правило исчерпания внутренних средств правовой защиты для целей пункта 1 статьи 35 Конвенции обязывает заявителей до обращения в Европейский Суд предварительно использовать средства правовой защиты, предусмотренные национальной правовой системой. Соответственно, государства освобождаются от обязанности отвечать перед международным органом за свои действия, до того как вопрос разрешен в рамках их собственной правовой системы. Правило основано на предположении, отраженном в статье 13 Конвенции, что в национальной системе предусмотрено эффективное средство правовой защиты для рассмотрения доказуемой жалобы и предоставления надлежащего возмещения. Таким образом, это является важным аспектом принципа, устанавливающего, что предусмотренный Конвенцией механизм защиты имеет субсидиарный характер по отношению к национальным системам защиты прав человека.[[405]](#footnote-405)

Суд также напомнил, что при обычных обстоятельствах заявитель должен прибегнуть только к тем средствам правовой защиты, которые доступны и достаточны для обеспечения возмещения в отношении предполагаемых нарушений. Существование средств правовой защиты должно быть достаточно определенным с точки зрения теории и практики, так как в противном случае они не будут обладать требуемой доступностью и эффективностью.[[406]](#footnote-406) Государство-ответчик, ссылающееся на неисчерпание, обязано продемонстрировать Европейскому Суду, что средства правовой защиты в соответствующий период являлись эффективными и доступными теоретически и практически, то есть к ним имелся доступ, они могли обеспечить возмещение в связи с жалобами заявителя и позволяли разумно рассчитывать на успех. Однако, если эта обязанность доказывания исполнена, заявитель должен установить, что средство правовой защиты, на которое ссылались власти Российской Федерации, было фактически использовано или по какой-то причине являлось неадекватным и неэффективным при конкретных обстоятельствах дела или что существовали особые обстоятельства, освобождающие его от этого требования.

Европейский Суд подчеркнул, что правило исчерпания не является абсолютным и не может применяться автоматически, и при рассмотрении вопроса о том, было ли оно соблюдено, необходимо учитывать конкретные обстоятельства каждого индивидуального дела.[[407]](#footnote-407) Это означает среди прочего, что Европейскому Суду требуется реально учитывать не только существование формальных средств правовой защиты в правовой системе государства-участника, но и общий контекст, в котором они применяются, а также личные обстоятельства заявителей.[[408]](#footnote-408)

Далее Суд повторил, что пределы обязательств государств-участников согласно статье 13 Конвенции колеблются в зависимости от характера жалобы заявителя. Эффективность средства правовой защиты в значении статьи 13 Конвенции не зависит от определенности благоприятного исхода для заявителя. Однако средство правовой защиты должно быть эффективным на практике в смысле воспрепятствования предполагаемому нарушению или его продолжению или предоставления адекватного возмещения за любое нарушение, которое уже случилось. Если одно из средств правовой защиты в отдельности не удовлетворяет требованиям статьи 13 Конвенции, совокупность средств правовой защиты, предусмотренных национальным законодательством, может им отвечать.[[409]](#footnote-409)

В отношении жалоб на бесчеловечные или унижающие достоинство условия содержания под стражей Европейский Суд уже отмечал, что возможны два вида возмещения: улучшение материальных условий содержания под стражей и компенсация ущерба или вреда, причиненного в связи с такими условиями.[[410]](#footnote-410) Если заявитель содержится в условиях, нарушающих статью 3 Конвенции, огромное значение приобретает внутреннее средство правовой защиты, способное прекратить длящееся нарушение его права не подвергаться бесчеловечному или унижающему достоинство обращению. Однако если заявитель покинул учреждение, в котором находился в неадекватных условиях, он должен иметь исполнимое право на компенсацию за нарушение, которое уже имело место.

По мнению Суда, в отношении фундаментального права на защиту от пытки, бесчеловечного и унижающего достоинство обращения превентивные и компенсаторные средства правовой защиты должны дополнять друг друга, чтобы считаться эффективными. В отличие от дел относительно длительности судебного разбирательства или неисполнения судебных решений, в которых Европейский Суд признавал, что только компенсаторное средство правовой защиты может быть достаточным[[411]](#footnote-411), наличие превентивного средства правовой защиты является обязательным для эффективной защиты лиц от обращения, запрещенного статьей 3 Конвенции. Особая важность этого положения требует, по мнению Европейского Суда, чтобы государства-участники учредили в дополнение к компенсаторному средству правовой защиты эффективный механизм для оперативного пресечения любого такого обращения. В противном случае перспектива присуждения в будущем компенсации могла бы узаконить особенно сильные страдания в нарушение Конвенции и неприемлемо ослабила бы правовое обязательство государства по приведению своих стандартов содержания под стражей в соответствие с требованиями Конвенции.

ЕСПЧ напомнил, что он ранее рассматривал эффективность различных внутренних средств правовой защиты, указанных российским государством-ответчиком в ряде дел, касавшихся неадекватных условий содержания заявителей под стражей, и нашел, что она отсутствует во многих отношениях. В этой связи он отклонял возражения властей Российской Федерации о неисчерпании внутренних средств правовой защиты и устанавливал нарушение статьи 13 Конвенции. Европейский Суд, в частности, указывал, что власти Российской Федерации не показывали, какое возмещение могли предоставить заявителю прокурор, суд или иное государственное учреждение с учетом того, что проблемы, вытекающие из условий содержания под стражей, явно носили структурный характер и не затрагивали исключительно личную ситуацию заявителей.[[412]](#footnote-412)

Тем не менее Европейский Суд счел нужным пересмотреть эти выводы с учетом существующей в российской правовой системе ситуации на дату подачи жалобы в данном деле и на дату вынесения Постановления. При этом Суд решил отступить от своей обычной практики ограничения пределов рассмотрения средствами правовой защиты, прямо упомянутых властями Росси, и дать общую оценку средств правовой защиты, доступных в национальной правовой системе, которые представлялись обеспечивающими превентивное или компенсаторное средство защиты потерпевшему лицу.

Сначала ЕСПЧ подверг рассмотрению такое средство, как жалоба в тюремную администрацию. Суд отметил, что начальник тюрьмы является должностным лицом, руководящим следственным изолятором, основная обязанность которого заключается в обеспечении надлежащих условий содержания под стражей. Отсюда следует, что жалоба на неадекватные условия содержания в тюрьме неизбежно затрагивает исполнение им своих обязанностей и соблюдение закона о содержании под стражей. Соответственно, Европейский Суд не посчитал, что тюремные власти обладали достаточно независимой позицией, чтобы отвечать требованиям статьи 13 Конвенции[[413]](#footnote-413): принимая решение по жалобе на условия содержания под стражей, за которые они несут ответственность, они фактически являлись судьями в своем собственном деле.

Что касается прокуратуры, то Суд отметил, что в российской правовой системе прокуратуры имеют полномочия в сфере надзора за исполнением законов администрациями учреждений, исполняющих наказание. Прокуроры имеют широкие полномочия для осуществления надзора. Они вправе посещать в любое время места содержания под стражей, опрашивать задержанных, знакомиться с документами, требовать от администрации объяснений и возбуждать производства при выявлении нарушений закона. Тюремная администрация имеет правовое обязательство рассмотреть представление прокурора по поводу выявленных нарушений и сообщить ему в месячный срок о принятых мерах.

Однако Суд уже отмечал процессуальные недостатки прокурорского надзора, которые, на взгляд Суда, препятствуют признанию его эффективным средством правовой защиты.[[414]](#footnote-414) В частности, отсутствует обязанность прокурора лично выслушивать заявителя и обеспечивать его эффективное участие в последующем разбирательстве. Заявитель не является стороной такого разбирательства и имеет право лишь на получение информации о рассмотрении надзорным органом жалобы. Кроме того, Европейский Суд уже рассматривал дела, в которых заявитель жаловался прокурору, но ответ на его жалобу не поступил.[[415]](#footnote-415) Поскольку жалоба прокурору на неудовлетворительные условия содержания под стражей не дает личного права на осуществление государством надзорных полномочий, она не может считаться эффективным средством правовой защиты.

Европейский Суд также отметил, что в некоторых случаях заключенные представляли жалобы на бесчеловечные условия их содержания региональным или федеральному уполномоченным по правам человека.[[416]](#footnote-416) Однако обращение к уполномоченному по правам человека не может, как правило, рассматриваться как эффективное средство правовой защиты, поскольку уполномоченный по правам человека не вправе выносить имеющие обязательную силу решения о возмещении.

ЕСПЧ вновь повторил, что средство правовой защиты должно быть способным обеспечить возмещение заявителю. В то время как деятельность омбудсмана в России может способствовать общему улучшению условий содержания под стражей, уполномоченные по правам человека ввиду ограниченности сферы их деятельности не способны предоставлять возмещение в индивидуальных делах, как того требует Конвенция. Отсюда следует, что обращение к уполномоченному по правам человека не составляет эффективное средство правовой защиты.

Относительно судебных механизмов Суд отметил, что российские суды вправе проверять законность любого решения, действия или бездействия должностных лиц или органов государства, которые нарушают права и свободы граждан. Суд вправе принять решение об обязанности соответствующего органа, должностного лица устранить в полном объеме допущенное нарушение прав и свобод гражданина и установить срок для устранения нарушения. ЕСПЧ признал, что судебное разбирательство обеспечивает надлежащую правовую процедуру и эффективное участие потерпевшего лица. В подобном разбирательстве суды могут рассматривать жалобу по существу, делать выводы о фактах и назначать возмещение в зависимости от характера и тяжести нарушения. Разбирательство осуществляется тщательно и бесплатно для заявителя. Вынесенное по его итогам решение является обязательным для органа, допустившего нарушение, и может быть принудительно исполнено. Соответственно, существующая правовая база делает это средство правовой защиты на первый взгляд доступным и способным, по крайней мере теоретически, обеспечить надлежащее возмещение.

Однако Суд вновь подчеркнул: чтобы быть «эффективным», средство правовой защиты должно быть доступным не только в теории, но и на практике. Это означает, что власти Российской Федерации должны были доказать практическую эффективность средства правовой защиты на примерах из прецедентной практики судов страны. Однако государство-ответчик не представило ни одного судебного решения, свидетельствующего о том, что заявитель мог защитить свои права с использованием этого средства правовой защиты. Европейский Суд, со своей стороны, не усмотрел примеров успешного использования данного средства правовой защиты в делах об условиях содержания под стражей, которые были им ранее рассмотрены. ЕСПЧ отметил, что средство правовой защиты, не породившее значительный массив прецедентной практики или успешных требований за более чем 18 лет существования, вызывает большие сомнения в его практической эффективности.

Кроме того, Суд констатировал, что недостатки применения такого превентивного средства правовой защиты в ситуации перенаселенности в значительной степени объясняются структурным характером лежащей в их основе проблемы. В данном деле, как правомерно подчеркивали заявители, даже если бы они добились вынесения решения, обязывающего тюремную администрацию устранить нарушение их права на индивидуальное спальное место и санитарную норму площади камеры, их личная ситуация в уже переполненном изоляторе могла быть улучшена только за счет других заключенных и в ущерб им. Начальник такого изолятора, очевидно, не мог бы исполнить большое количество одновременно вынесенных решений, обязывающих его устранить нарушение права заключенных на как минимум 4 кв. м личного пространства.

В итоге Европейский Суд пришел к выводу, что судебное рассмотрение жалоб заключенных на неадекватные условия содержания под стражей не отвечает требованиям, предъявляемым к эффективному средству правовой защиты, поскольку его возможность создания превентивных последствий на практике не была убедительно доказана.

Наконец, Суд рассмотрел вопрос о том, составляют ли положения Гражданского кодекса РФ о возмещении вреда эффективное средство правовой защиты, способное предоставить потерпевшему лицу компенсацию за содержание под стражей, которое уже имело место в бесчеловечных условиях. ЕСПЧ уже устанавливал, что, хотя возможность получения компенсации не исключалась, данное средство правовой защиты не имело разумной перспективы успеха, поскольку компенсация зависела от наличия вины органов власти.[[417]](#footnote-417) Суд отметил, что неадекватные условия содержания под стражей не включены в перечень случаев возмещения вреда казной независимо от вины должностных лиц государства.

В этой связи Европейский Суд напомнил, что он уже критиковал чрезмерно формальный подход российских судов, основанный на требовании доказывания незаконности действий властей. В деле Александра Макарова против Российской Федерации содержание Макарова под стражей в большинстве аспектов, включая освещение, питание, медицинскую помощь, санитарные условия и так далее, соответствовало законодательству страны, однако их совокупное влияние составляло бесчеловечное обращение в нарушение статьи 3 Конвенции. Европейский Суд нашел спорным, что в такой ситуации Макаров мог эффективно отстоять свою позицию в суде, и отметил, что подобный подход российских судов не обеспечивал перспективы иска о возмещении вреда и делал это средство правовой защиты теоретическим и иллюзорным, а не адекватным и эффективным.

Суд отметил, что даже в делах, в которых истец мог доказать, что реальные условия содержания под стражей отклонялись от национальных стандартов или нарушали их, российские суды обычно освобождали государство от ответственности за причинение вреда, указывая, что неадекватность материальных условий содержания была связана не с недостатком или бездействием тюремной администрации, а с недостаточным финансированием уголовно-исполнительной системы. Так, в деле Скоробогатых российские суды признали правильность утверждений заявителя о сильной переполненности следственного изолятора, в котором он содержался, но отклонили его требование к государству, отметив, что перенаселенность была вызвана «объективными причинами».[[418]](#footnote-418) В другом деле российские суды прямо указали, что органы уголовно-исполнительной системы и государственные органы в целом не могли нести ответственность за вред, причиненный переполнением камер и отсутствием ремонта из-за отсутствия финансирования из федерального бюджета.[[419]](#footnote-419) Европейский Суд нашел этот подход неприемлемым, поскольку он допускал уклонение от разрешения большого количества обоснованных требований, если неудовлетворительные условия содержания под стражей вытекали из отсутствия средств или ограниченной вместимости изоляторов.[[420]](#footnote-420)

Наконец, Европейский Суд принял во внимание, что даже в делах, в которых российские суды присуждали компенсации за условия содержания под стражей, являвшиеся неудовлетворительными с учетом национальных правовых норм, размер компенсации был чрезмерно малым в сравнении с компенсациями, присуждаемыми Европейским Судом в аналогичных делах.[[421]](#footnote-421) Европейский Суд был, кроме того, озабочен мотивировкой российских судов, которые установили сумму компенсации со ссылкой, в частности, на «степень ответственности администрации и отсутствие финансовых средств». Европейский Суд признал, что, применяя компенсаторный принцип, национальные суды могут присуждать компенсацию, учитывая мотивы и поведение ответчика, а также обстоятельства, при которых было допущено нарушение. Однако он напомнил сделанный в ряде дел вывод о том, что финансовые или материальные сложности, а также отсутствие позитивного намерения унизить или оскорбить заявителя не могут использоваться национальными властями в качестве обстоятельств, освобождающих от обязанности организовать пенитенциарную систему страны таким образом, чтобы обеспечить уважение достоинства заключенных.[[422]](#footnote-422)

Европейский Суд нашел ненормальным уменьшение судами страны суммы компенсации, подлежащей выплате заявителю за нарушение со стороны государства, со ссылкой на отсутствие средств у последнего. Он указал, что при таких обстоятельствах недостаточность средств, имеющихся у государства, не может быть принята как оправдание его поведения и не имеет значения при оценке ущерба в соответствии с компенсаторным критерием. Кроме того, Европейский Суд подчеркнул, что суды страны как хранители индивидуальных прав и свобод должны считать своим долгом осуждение неправомерного поведения государства способом присуждения адекватного и достаточного возмещения вреда заявителю, принимая во внимание фундаментальную важность права, которое они нашли нарушенным, даже если нарушение являлось случайным, а не намеренным следствием поведения государства. Это могло бы означать, что государство не вправе пренебрегать индивидуальными правами и свободами и обходить их безнаказанно.

С учетом вышеизложенных соображений Европейский Суд пришел к выводу, что состояние российского законодательства не позволяло истцам по делам о возмещении вреда взыскать адекватную компенсацию при доказывании своих утверждений о бесчеловечных или унижающих достоинство условиях содержания под стражей. Таким образом, Суд вновь повторил, что в России иск о возмещении вреда, причиненного в связи с условиями содержания под стражей, не отвечал критериям эффективного средства правовой защиты, обеспечивающего разумную перспективу успеха и адекватного возмещения.

Таким образом, Постановление по данному делу зафиксировало, что в тот период российская правовая система не предусматривала эффективного средства правовой защиты, которое могло использоваться для предотвращения предполагаемого нарушения или его продолжения и предоставить заявителю адекватное и достаточное возмещение в связи с жалобой на неудовлетворительные условия содержания под стражей. Соответственно, Европейский Суд счел, что заявитель не располагали эффективным средством правовой защиты в связи со своими жалобами, в нарушение статьи 13 Конвенции.

**Раздел 14. Запрещение дискриминации**

Запрещение дискриминации предусмотрено статьей 14 Конвенции, которая гласит:

Пользование правами и свободами, изложенными в настоящей Конвенции, обеспечивается без какой-либо дискриминации по признакам пола, расы, цвета кожи, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, принадлежности к национальным меньшинствам, имущественного положения, рождения или иным признакам.

Как и статья 13 Конвенции, статья 14 в известном смысле не имеет автономного значения, так как в ее тексте содержится прямое указание на то, что она относится к пользованию другими правами и свободами. Вместе с тем, содержащаяся в ней норма существенно дополняет все другие материальные статьи Конвенции: запрет дискриминации незримо присутствует в каждой из них. Нередко в своей прецедентной практике Европейский Суд приходил к выводу, что те или иные меры государства сами по себе не нарушали бы конвенционные требования, если бы не дискриминационный характер таких мер. В зависимости от того, какой аспект выходит в деле на первый план, ЕСПЧ может рассматривать дело преимущественно под углом статьи 14 или, напротив, в контексте «основной» статьи Конвенции.

Необходимо учитывать, что перечень оснований для дискриминации, изложенный в статье, не является исчерпывающим. Фактически, государство не вправе по-разному относиться к гражданам по любым произвольным причинам. С другой стороны, Европейский Суд неоднократно признавал, что различие в правовом статусе (термин «различие» употреблен во французском тексте Конвенции) может быть оправдано в силу объективных факторов (пол, возраст, состояние здоровья, гражданство и т.п.). Однако в каждом случае государство обязано представить убедительные обоснования для такого различия.

Согласно устойчивой правовой позиции Суда, каждое правомерное различие должно удовлетворять трем условиям. Во-первых, оно должно преследовать законную цель, отвечающую публичным интересам. Таковы, например, случаи так называемой «положительной дискриминации», которая призвана исправить фактическое неравенство. Во-вторых, сами меры, которые влекут установление различия, должны быть пропорциональны преследуемым целям, то есть не приводить к явно несправедливому распределению привилегий или бремени общественных обязанностей на отдельные категории лиц. Европейская модель прав человека требует, чтобы государство ограничивалось минимально необходимым уровнем дискриминации, чтобы цели были достигнуты. Наконец, в-третьих, дискриминационные меры должны быть законными, то есть иметь опору в национальном законодательстве.

Как установил Европейский Суд, дискриминация может заключаться не только в том, что государство по-разному относится к лицам, находящимся в аналогичных ситуациях, но и в том, что государство одинаково относится к лицам, находящимся в принципиально различных ситуациях.

Наконец, необходимо иметь в виду, что принятый в 2000 году Протокол № 12 к Конвенции предусматривает абсолютный запрет дискриминации в отношении любого права, предусмотренного законом. Эта норма призвана восполнить содержащийся в Конвенции пробел, связанный с тем, что она не провозглашает (в отличие от Всеобщей декларации прав человека) равноправия как такового.

**Сидабрас и Джяутас против Литвы**

**(Sidabras and Džiautas v. Lithuania)**

**жалобы № 55480/00 и 59330/00**

**Постановление вынесено 27 июля 2004 года**

Данное дело затрагивает вопросы, связанные с таким фактором правового статуса лица, как его социальное прошлое. Многие государства в ходе замены тоталитарного режима демократическим приняли законодательство, ограничивающее права бывших сотрудников отдельных ведомств. Постановление Суда представляет собой изложение ряда важный правовых позиций, позволяющих оценить правомерность такой практики с точки зрения стандартов статьи 14 Конвенции.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Первый заявитель в период с 1975 по 1986 годы являлся сотрудником Комитета государственной безопасности Литовской ССР (КГБ). После провозглашения Литвой независимости в 1990 году он поступил на работу в качестве налогового инспектора в налоговое управление.

В 1999 году два литовских ведомства[[423]](#footnote-423) приняли совместное решение о том, что первый заявитель подпадает под ограничения, установленные статьей 2 Закона «Об оценке Комитета государственной безопасности СССР (НКВД, НКГБ, МГБ, КГБ) и нынешней деятельности кадровых сотрудников этой организации».[[424]](#footnote-424) Совместное решение подтвердило, что первый заявитель имеет статус «бывший сотрудник КГБ». 2 июня 1999 года он был уволен из налогового управления на основании этого решения.

Первый заявитель подал административную жалобу на органы безопасности Литвы. По его словам, во время работы в КГБ он занимался исключительно вопросами контрразведки и идеологии и не был причастен к нарушениям этой организацией прав человека. Он заявил, что его увольнение и, как следствие, невозможность найти работу из-за применения к нему статьи 2 вышеуказанного Закона, являются незаконными.[[425]](#footnote-425)

Высший административный суд постановил, что решение от 31 мая 1999 года было обоснованным и что первый заявитель подпадает под ограничения, установленные статьей 2 Закона. В этой связи Суд указал, что на первого заявителя распространяется понятие «бывшего сотрудника КГБ», предусмотренное Законом, поскольку он занимал одну из должностей, приведенных в соответствующем перечне. Апелляционный суд подтвердил это решение, так как пришел к выводу, что первый заявитель не занимал в КГБ должность, связанную только с расследованием уголовных преступлений, и поэтому на него не распространяются исключения, предусмотренные статьей 3 Закона.[[426]](#footnote-426)

Второй заявитель с 1991 года работал прокурором в Генеральной прокуратуре Литвы. Он расследовал, в частности, дела, связанные с организованной преступностью и коррупцией. Однако в 1999 году два ведомства приняли совместное решение о том, что в период 1985-1991 гг. второй заявитель являлся сотрудником литовского отделения КГБ и что он имеет статус «бывший сотрудник КГБ». На основании указанного решения второй заявитель был уволен из Генеральной прокуратуры.

Второй заявитель подал административную жалобу на органы безопасности Литвы и Генеральную прокуратуру. По его словам, в 1985-1990 гг. он всего лишь учился в специальном учебном заведении КГБ в Москве, а в 1990 -1991 гг., работая в КГБ, являлся информатором органов безопасности Литвы, и в силу этого он должен иметь право на применение к нему исключений, предусмотренных статьей 3 Закона. Он заявил, что его увольнение и, как следствие, невозможность найти работу из-за применения к нему вышеуказанного Закона, являются незаконными.

Высший административный суд удовлетворил жалобу второго заявителя и вынес постановление о восстановлении его на работе. Суд пришел к выводу, что на период учебы второго заявителя в школе КГБ (1985 -1990 гг.) положения Закона не распространяются, что в течение пяти месяцев 1990-1991 гг. он не занимал в КГБ должность, связанную с расследованием политических дел, и что, в любом случае, он являлся секретным информатором литовских властей. Суд постановил, что ко второму заявителю могут быть применены исключения, предусмотренные статьей 3 Закона и что, в силу этого, его увольнение является незаконным.

По жалобе литовской службы безопасности Апелляционный суд отменил решение Высшего административного суда. Апелляционный суд указал, что, хотя вывод суда первой инстанции о том, что второй заявитель работал в КГБ только пять месяцев был правильным, не было установлено, что, работая там, он был секретным информатором литовских властей. Соответственно, предусмотренные статьей 3 Закона исключения не могут быть применены к нему.

В 2000 году Верховный Суд, заседая в полном составе, отказался рассматривать жалобу второго заявителя и прекратил производство по ней в связи с отсутствием полномочий.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители утверждали, что существовавший запрет на их трудоустройство в ряде сфер частного сектора являлся нарушением статьи 8 Конвенции, взятой отдельно и в сочетании со статьей 14 Конвенции.

Правительство Литвы настаивало на неприменимости статьи 8 в данном деле, поскольку она не гарантирует право на сохранение работы и на выбор профессии. Правительство также утверждало, что применение Закона по отношению к заявителям в любом случае преследовало законную цель защиты национальной безопасности, и что он необходим в демократическом обществе. Как считало правительство, Закон являлся не более чем оправданной люстрационной мерой в целях безопасности, призванной не допустить бывших сотрудников иностранной секретной службы к работе не только в государственных органах, но и в других сферах, важных с точки зрения безопасности государства. Закон не устанавливал коллективную ответственность всех без исключения бывших сотрудников КГБ. Он предусматривал индивидуальный подход к ограничениям возможностей их трудоустройства. Именно для этого был составлен перечень должностей в бывшем КГБ, который являлся основанием для применения ограничений. Тот факт, что заявители не имели права ни на одно из исключений, предусмотренных статьей 3 Закона, свидетельствовал о существовании обоснованного подозрения в отсутствии у них лояльности по отношению к Литовскому государству. По мнению властей, учитывая, что Закон затрагивал не всех бывших сотрудников КГБ, статья 14 Конвенции в данном деле была неприменима. Соответственно, отсутствовало и нарушение статьи 8 Конвенции, как взятой отдельно, так и в сочетании со статьей 14.

Заявители оспаривали эти доводы государства-ответчика. Их жалобы касались, в частности, того факта, что их лишили возможности трудоустройства в ряде сфер частного сектора до 2009 года по причине их статуса «бывших сотрудников КГБ». Заявители утверждали, что Закон не давал им возможности представить свои доводы о своей прошлой работе для оценки и установления их лояльности в отношении государства, и, тем самым, избежать применения ограничений на их трудовую деятельность. Первый заявитель, в частности, подчеркнул, что он ушел из КГБ в 1986 году, а второй заявитель – в 1990 году, то есть, соответственно, за 13 и 9 лет до вступления Закона в силу. Кроме того, первый заявитель утверждал, что после ухода из КГБ он активно участвовал в деятельности, способствующей обретению Литвой независимости. Второй заявитель, со своей стороны, подчеркнул, что он был награжден за свою работу прокурора по расследованию правонарушений, в том числе преступлений против государства. Однако ни одно из этих обстоятельств не было рассмотрено национальными судами, наложившими ограничения на дальнейшую трудовую деятельность заявителей исключительно из-за их прошлой работы в КГБ.

Приступая к рассмотрению дела, Европейский Суд установил предмет жалоб заявителей. Он отметил, что заявители в контексте статьи 8 Конвенции жаловались не на увольнение их с работы в качестве налогового инспектора и прокурора. Кроме того, эта часть их жалоб не была связана с невозможностью найти работу на государственной службе. Жалобы заявителей по статье 8 Конвенции, как взятой отдельно, так и в сочетании со статьей 14, касались исключительно наложенного на них до 2009 года запрета на поступление на работу в ряд сфер частного сектора. Заявители не могли работать в качестве адвокатов и нотариусов, в банках и других кредитных организациях, в стратегических проектах экономического характера, охранных и детективных компаниях, в системе связи, учреждениях просвещения в качестве преподавателей, воспитателей или руководителей учебных заведений. Кроме того, они также не могли выполнять работу, требующую наличия оружия.

Эта часть жалоб заявителей была связана с тем, что ограничения на трудовую деятельность были наложены на них по причине их прошлой работы в КГБ. По существу они считали, что это являлось дискриминацией. Поэтому Суд решил сначала рассмотреть жалобы заявителей по статье 14 Конвенции в сочетании со статьей 8.

Решая вопрос о применимости статьи 14 Конвенции к данному делу, ЕСПЧ напомнил, что она защищает лиц, находящихся в одинаковом положении, от необоснованных различий в обращении с ними при осуществлении ими прав и свобод, признанных в Конвенции. Данная статья не действует самостоятельно, а только в связи с осуществлением прав и свобод, гарантированных другими материальными нормами Конвенции. Применение статьи 14, однако, не предполагает обязательного наличия нарушения одной или нескольких статей Конвенции, и в этом смысле статья 14 является автономной. Для применения статьи 14 достаточно, чтобы обстоятельства дела затрагивали другую материально-правовую статью Конвенции.[[427]](#footnote-427)

Поэтому, чтобы принять решение о применимости статьи 14 к делу, Суду необходимо было установить, имели ли место различия в обращении по отношению к заявителям, и, если это так, то относятся ли обстоятельства дела к сфере действия статьи 8 Конвенции.

Решая эти вопросы, ЕСПЧ согласился с властями, что литовское законодательство ограничило возможности трудоустройства не для всех без исключения бывших сотрудников советских органов государственной безопасности. Во-первых, ряд исключений предусматривались прямо в законе, во-вторых, литовские суды проверяли доводы заявителей о возможности снятия с них ограничений на трудовую деятельность. Тем не менее, Суд признал фактом, что с заявителями обращались иначе, чем с другими гражданами Литвы, которые ранее не работали на КГБ и в силу этого не подвергались ограничениям в отношении выбора для себя сферы профессиональной деятельности. Кроме того, довод правительства о том, что целью Закона являлось регулирование возможностей трудоустройства лиц по признаку лояльности или нелояльности к государству, свидетельствовал, по мнению Суда, что в этом отношении между заявителями и другими лицами также существовали различия в обращении.

Поэтому Европейский Суд счел возможным перейти к следующему вопросу – являлась ли невозможность трудоустройства заявителей на ряд работ в частном секторе посягательством на их «частную жизнь», защищаемую статьей 8 Конвенции.

Суд напомнил, что понятие «частная жизнь» является широким термином, для которого невозможно исчерпывающее определение.[[428]](#footnote-428) Ранее Суд отмечал, что статья 8 защищает моральную и физическую стороны жизни человека, включая право на частную жизнь без нежелательного вмешательства. Эта статья также гарантирует человеку сферу, в рамках которой он или она могут свободно развиваться и реализовывать себя как личности. В деле «Нимиц против Германии» ЕСПЧ высказался о понятии «частная жизнь» следующим образом:

«Было бы слишком строго ограничить это понятие неким «узким кругом», в рамках которого каждый может жить своей собственной личной жизнью по своему усмотрению, и полностью исключить из него внешний мир. Уважение частной жизни должно также включать до некоторой степени право устанавливать и развивать отношения с другими людьми. Более того, кажется, нет принципиальных оснований, чтобы такое понимание «частной жизни» исключало деятельность профессионального и делового характера; именно в своей работе большинство людей имеют значительное, если не наибольшее, количество шансов развивать отношения с внешним миром. Эта точка зрения подтверждается тем фактом, что не всегда возможно четко разграничить, какая деятельность человека составляет часть его профессиональной или деловой жизни, и какая таковой не является. Так, особенно в случае с лицом свободной профессии, работа может стать неотъемлемой частью жизни человека до такой степени, что становится невозможным определить, в качестве кого он действует в конкретный момент времени».[[429]](#footnote-429)

В своей прецедентной практике Суд также указывал, что вопрос доступа к государственной службе сам по себе не может быть основанием для жалоб на нарушение Конвенции, и что право на выбор определенной профессии, как таковое, Конвенцией не гарантировано.[[430]](#footnote-430)

Вместе с тем, учитывая принципы, преобладающие в демократических государствах, Суд счел, что широкий запрет на работу в частном секторе все же затрагивает сферу частной жизни. В этом отношении Суд придал особый вес пункту Европейской социальной хартии и его толкованию Европейским комитетом по социальным правам, равно как и документам Международной организации труда. Суд также напоминает, что не существует никакой жесткой границы между сферой социально-экономических прав и той областью, на которую распространяется Конвенция.[[431]](#footnote-431)

Применяя эти принципы в данном деле, ЕСПЧ подчеркнул, что в результате применения по отношению к заявителям статьи 2 Закона в период с 1999 по 2009 гг. им запрещено заниматься профессиональной деятельностью в ряде сфер частного сектора в связи с их статусом бывших сотрудников КГБ. Данный запрет не затронул возможностей заявителей заниматься определенными видами профессиональной деятельности. Однако он в значительной степени повлиял на их возможности развивать отношения с внешним миром, а также создал им серьезные трудности в отношении возможностей зарабатывать на жизнь и, тем самым, имел очевидные отрицательные последствия для осуществления права на личную жизнь.

Суд также обратил внимание на доводы заявителей о том, что вследствие негативной известности, которую они получили, они постоянно сталкивались с проблемами из-за их прошлой работы. Суд признал, что заявители продолжали жить и работать со статусом «бывших сотрудников КГБ», и что этот факт можно рассматривать в качестве препятствия к установлению ими контактов с внешним миром, как в вопросах трудовой деятельности, так и других. Суд согласился с тем, что статья 8 не может быть основанием для жалоб на потерю репутации, являющуюся результатом предсказуемых последствий собственных действий лица, например, совершения уголовного преступления. Однако, учитывая длительный период времени, истекший между развалом Советского Союза и вступлением в 1999 году в силу оспариваемого закона, разумно предположить, что заявители не могли предвидеть последствий, которые будет иметь для них работа в органах государственной безопасности.

В свете этих соображений, Суд счел, что оспариваемый запрет в существенной степени повлиял на возможности заявителей работать в различных сферах профессиональной деятельности и, как следствие, на осуществление права заявителей на уважение их «частной жизни», предусмотренного статьей 8. Из этого следует, что статья 14 Конвенции была применима в обстоятельствах данного дела в сочетании со статьей 8.

После этого ЕСПЧ сосредоточился на вопросе о правомерности допущенного в отношении заявителей различия. Суд напомнил, что различие в обращении считается дискриминационным, если оно не имеет «объективного и разумного обоснования», то есть если оно не преследует законную цель или если отсутствует «разумная соразмерность между применяемыми мерами и преследуемой целью».

Ссылаясь на свою прецедентную практику, Суд указал, что демократическое государство обладает законным правом требовать от государственных служащих лояльности по отношению к конституционным принципам, на которых основано общество.[[432]](#footnote-432) ЕСПЧ принял к сведению решение Конституционного суда Литвы, в котором указано, что ограничение перспектив трудоустройства бывших сотрудников КГБ преследовало цель гарантировать должное функционирование системы национальной безопасности, сферы просвещения и финансов. В качестве обоснования этого запрета государство-ответчик в Суде указало на то, что причиной введения ограничений на трудовую деятельность являлся не факт прошлой работы заявителей в КГБ, как таковой, а отсутствие у них лояльности к государству, о чем свидетельствует их работа в КГБ.

Суд подчеркнул, что он должен учитывать опыт Литвы в период советского правления. Литва стремилась избежать повторения своего прошлого опыта, строя демократию, способную защитить себя. В связи с этим ЕСПЧ отметил, что в ряде европейских государств, успешно покончивших с тоталитарными режимами, были приняты правовые акты, аналогичные литовскому Закону 1999 года, которые ограничили возможности трудоустройства бывших сотрудников органов госбезопасности или активных сторонников прежнего режима. Поэтому Европейский Суд признал, что ограничение возможностей трудоустройства заявителей и, следовательно, имевшие место различия в обращении по отношению к ним, преследовали правомерные цели защиты национальной безопасности, общественного порядка, экономического благосостояния страны, а также прав и свобод других лиц.

Однако необходимо было установить, являлось ли оспариваемое особое обращение мерой, соразмерной преследуемым целям. Основной довод заявителей в Суде состоял в том, что ни Закон, ни разбирательства их дел в национальных судах не установили их нелояльности по отношению к литовскому государству. Заявители утверждали, что подход к применению оспариваемых ограничений не был конкретным и что они наказаны исключительно из-за своего статуса «бывших сотрудников КГБ» без какого бы то ни было учета конкретных обстоятельств их дел.

Не углубляясь в оценку этого довода, ЕСПЧ отметил, что возможности трудоустройства заявителей были ограничены не только в отношении государственной службы, но также и в отношении ряда сфер частного сектора. Суд вновь подчеркнул, что требование лояльности к государству – важное условие для работы в государственных структурах, несущих ответственность за защиту и обеспечение интересов общества в целом. Однако это требование не является неизбежным в отношении работы в частных компаниях. И хотя экономическая деятельность участников частного сектора, безусловно, влияет на функционирование государства и вносит в него свой вклад, они не являются носителями суверенных полномочий, которыми наделено государство. Более того, частные компании могут на законных основаниях преследовать цели, особенно в финансовой и экономической сферах, конкурирующие с целями органов государственной власти или государственных компаний.

По мнению Суда, ограничения, установленные в отношении трудоустройства граждан в частные компании по признаку отсутствия у них лояльности к государству, не могут обосновываться так же, как обосновываются ограничения доступа на государственную службу, независимо от того, сколь важной является та или иная частная компания в плане экономических и политических интересов государства или интересов его безопасности.

Кроме того, при рассмотрении вопроса о соразмерности оспариваемых мер Суд обратил внимание на нечеткость литовского Закона. Она проявилась, с одной стороны, в отношении вопроса об отсутствии у заявителей лояльности к государству (предполагается ли ее отсутствие по причине их прошлой работы в КГБ, или оно должно доказываться фактами), и, с другой стороны, в отношении необходимости применения ограничений к работе в ряде сфер частного сектора. В частности, Закон не определял конкретных видов работ, функций или задач, которыми заявителям запрещено было заниматься. В результате, по мнению ЕСПЧ, невозможно было установить какую-то разумную связь между запрещенными видами работ и правомерными целями, которые преследовались запретом на эти виды работ. Суд счел, что в подобной законодательной схеме отсутствовали необходимые гарантии недопущения дискриминации, равно как и гарантии надлежащего судебного контроля за применением таких ограничений.

В заключение Суд обратил внимание на то, что оспариваемый Закон вступил в силу в 1999 году, то есть почти через десять лет после провозглашения Литвой независимости. В результате ограничения на профессиональную деятельность заявителей были введены, соответственно, через 13 лет и 9 лет после их ухода из КГБ. Этот фактор запоздалого принятия Закона, не будучи решающим сам по себе, имел, тем не менее, определенное значение для общей оценки соразмерности принятых мер преследуемым целям.

С учетом этих соображений Суд пришел к выводу, что запрет на работу заявителей в ряде сфер частного сектора являлся несоразмерной мерой, даже с учетом законности целей, преследуемых запретом. Таким образом, имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8.

Обращает на себя внимание также то обстоятельство, что заявители пытались доказать факт нарушения в отношении них статьи 10 Конвенции (свобода выражения мнения) в сочетании со статьей 14. Однако ЕСПЧ пришел к выводу, что статья 10 в данном деле неприменима, что, в свою очередь, повлекло за собой автоматическое неприменение и статьи 14.

Постановление Европейского Суда по данному делу показывает, что практика люстрационных мер в период перехода от тоталитаризма к демократии сама по себе не противоречит статье 14 Конвенции. Однако государство обязано строго следить за пропорциональностью вводимых различий преследуемым целям, предоставляя каждому заинтересованному лицу возможность в полной мере пользоваться теми правами, которые напрямую не связаны с публичными интересами.

**Юнал Текели против Турции**

**(Unal Tekeli v. Turkey)**

**жалоба № 29865/96**

**Постановление вынесено 16 ноября 2004 года**

Данное дело затрагивает архаичную норму семейно-брачного права, согласно которой жена обязана взять себе фамилию мужа. Европейский Суд неоднократно подчеркивал ранее, что различие по половому признаку нуждается в очень веских аргументах. При рассмотрении дела у Суда появилась возможность развить и конкретизировать целый ряд своих правовых позиций по данному вопросу. Кроме того, дело представляет интерес с точки зрения определения пределов действия статьи 8 Конвенции.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Заявительница, которая в тот момент работала стажером адвоката, вышла замуж 25 декабря 1990 года. В соответствии с действовавшей в тот момент редакцией статьи 153 Гражданского кодекса Турции, она взяла себе фамилию мужа. Поскольку в профессиональной деятельности она была известна под своей девичьей фамилией, заявительница продолжала помещать ее перед своей новой юридической фамилией, однако не имела возможности использовать обе фамилии вместе в официальных документах.

22 февраля 1995 года заявительница обратилась в суд первой инстанции с просьбой разрешить ей использовать в документах ее девичью фамилию. Суд отклонил эту просьбу, сославшись на требования статьи 153 Гражданского кодекса, согласно которой замужние женщины должны были носить имя своего мужа в течение всей супружеской жизни. Кассационный суд поддержал это решение суда первой инстанции.

14 мая 1997 года в статью 153 Гражданского кодекса были внесены изменения, согласно которым замужние женщины приобрели право помещать их девичью фамилию перед фамилией их мужа. Заявительница решила не использовать эту возможность, поскольку поправка не удовлетворяла ее желанию использовать в качестве фамилии только свою девичью фамилию. В 2001 году в Турции вступил в силу новый Гражданский кодекс, статья 187 которого воспроизводила новую редакцию статьи 153 прежнего закона.

Турецкое правительство утверждало, что заявительница не вправе претендовать на статус жертвы нарушения Конвенции. Власти отмечали тот факт, что во время вступления в брак заявительница еще не обладала квалификацией адвоката. К тому моменту, когда у нее появилась своя практика, она уже носила фамилию своего мужа. По мнению властей, смена фамилии поэтому не создало заявительнице никаких проблем в ее профессиональной деятельности.

Заявительница оспаривала это утверждение, указывая, что первые профессиональные связи стажеры адвокатов устанавливают во время своего обучения, которое тоже является частью карьеры. Кроме того, заявительница указывала, что имя каждого человека важно для него с точки зрения осознания своей идентичности. В этом смысле обязанность сменить фамилию после брака стала для заявительницы началом необратимого разрыва с ее собственным прошлым.

Решая этот вопрос, Европейский Суд напомнил, что помимо профессионального и делового контекста, фамилия идентифицирует человека в частной и семейной жизни и связана со способностью устанавливать и развивать социальные отношения с другими людьми.[[433]](#footnote-433) Поэтому суд счел установленным, что отказ заявительнице в использовании ее девичью фамилию, под которой она была известна в частных кругах, значительно затронул ее права в непрофессиональной сфере. Соответственно, по мнению ЕСПЧ, заявительница была вправе претендовать на статус жертвы оспариваемых судебных решений.

Поддерживая свою жалобу в Европейский Суд, заявительница утверждала, что отказ государственных властей позволить ей носить в браке девичью фамилию представлял собой нарушение статьи 8 Конвенции, взятой в совокупности со статьей 14.

В свою очередь, власти Турции оспаривали применимость статьи 8 к данному делу. Они утверждали, что выбор имени не может быть вопросом личного выбора человека и что у государства есть широкие пределы усмотрения в данной области. По мнению Турции, законодательство, регулирующее присвоение имен, не охватывается Конвенцией и должно относиться к исключительной компетенции национальных властей.

Суд вновь повторил, что, хотя статья 8 Конвенции прямо не говорит об именах, имя как средство личной идентификации и связи человека с семьей является элементом его частной и семейной жизни. Тот факт, что в области регулирования имен может существовать публичный интерес, сам по себе недостаточен, чтобы удалить вопрос имени человека из сферы частной жизни, которая, как уже отмечал Суд, включает в себя право устанавливать отношения с другими людьми.[[434]](#footnote-434) Таким образом, ЕСПЧ счел, что предмет жалобы находился в сфере действия статьи 8 Конвенции.

Вместе с тем, Суд счел, что суть данной жалобы требовала рассмотрения дела под углом статьи 14 Конвенции. Заявительница утверждала, что турецкий закон не отвечал требованиям статьи 14, так как позволял женатым мужчинам носить собственную фамилию, тогда как замужним женщинам это не разрешалось.

Государство-ответчик признавало, что закон предусматривал различие по признаку пола, однако настаивало, что это различие было основано на объективных и разумных причинах, исключающий его дискриминационный характер. Власти, в частности, утверждали, что между общей фамилией и семейным единством была тесная связь, и именно цель укрепления семейного единства была отражена в оспариваемой норме закона. По мнению правительства, единство семьи является одним из приоритетов государственной политики, в силу чего данная сфера не может считаться частной жизнью человека.

Власти Турции подчеркивали, что в стране почти 70 % женщин находились в условиях стесненной экономической свободы, и практика получения ими фамилии мужа была мерой, направленной на усиление положения женщины в семье. Кроме того, власти ссылались на изменения в законодательство, позволяющие замужним женщинам использовать свою девичью фамилию перед фамилией мужа.

Наконец, власти указывали, что отмена существующей в Турции практики могла создать трудности в сфере учета актов гражданского состояния.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил ряд принципов толкования и применения статьи 14 Конвенции. В частности, не любое различие в обращении является нарушением данной статьи. Должно быть установлено, что люди, находящиеся в аналогичных ситуациях, пользуются преференциальным режимом, носящим дискриминационный характер. Согласно прецедентной практике Суда, различие является дискриминационным по смыслу статьи 14, если у него нет объективного и разумного оправдания. Различие должно не только преследовать законную цель, но и быть пропорциональным этой цели.[[435]](#footnote-435)

Иными словами, понятие дискриминации охватывает случаи, когда к человеку или группе лиц относятся, без надлежащего оправдания, менее благосклонно, чем к другим. При этом сама Конвенция может и не содержать требования о более благоприятном отношении к заявителю.[[436]](#footnote-436) Статья 14 не запрещает различия в отношении, которое основано на объективной оценке различных фактических обстоятельств и которое, будучи основанным на публичном интересе, устанавливает справедливый баланс между интересами общества и уважением к правам и свободам, гарантированным Конвенцией.

Суд также напомнил, что государства обладают определенными пределами усмотрения, решая вопрос о том, до какой степени закон может предусматривать различие в отношении к лицам, находящимся в аналогичных ситуациях. Свобода усмотрения зависит от всех обстоятельств дела.[[437]](#footnote-437) Вместе с тем, только очень веские причины могут привести к выводу о том, что различие, базирующееся исключительно на критерии пола человека, совместимо с Конвенцией.[[438]](#footnote-438)

Применяя изложенные принципы к данному делу, Суд признал охраняемую турецким законодательством практику «различием в обращении» по смыслу своей прецедентной практики. Это различие проявлялось в том, что замужние женщины. В отличие от женатых мужчин, не могли в браке носить свою добрачную фамилию. Аргумент турецких властей о разной социально-экономической ситуации, в которой находятся в Турции мужчины и женщины, не повлиял на данный вывод Суда.

Следовательно, ЕСПЧ должен был проанализировать утверждение государства-ответчика о том, что данное различие преследовало законную цель укрепления семейного единства через общую фамилию мужа. Европейский Суд не был убежден в правоте турецких властей. Ссылаясь на ряд документов, он подчеркнул, что достижение равенства полов – одна из главных целей государств-членов Совета Европы. Кроме того, о равноправии мужчин и женщин, в том числе в браке, говорит Пакт о гражданских и политических правах 1966 года. ЕСПЧ также отметил, что среди европейских государств существует консенсус в пользу равного права супругов в вопросах выбора фамилии. Из всех членов Совета Европы только в Турции принятие женой фамилии мужа являлось обязательным, даже если супруги договорились бы об ином. Изменения, внесенные в законодательство в 2001 году, не изменил и эту ситуацию: интересы замужних женщин, желающих, чтобы брак никак не затронул их фамилию, не были учтены.

Европейский Суд отметил, что Турция в целом не оставалась в стороне от европейской тенденции к уравниванию женщин в правах с мужчинами. Цель реформы 2001 года как раз и заключалась в том, чтобы традиционная концепция семьи была дополнена равными возможностями женщин участвовать в экономической жизни семьи. Так, была отменена норма о том, что семью мог представлять исключительно мужчина, который всегда считался главой семьи. Однако этот процесс не затронул право на выбор фамилии.

Оценивая доводы турецких властей, Суд указал, что достижение семейного единства через общую фамилию мужа отражает традиционное представление о вторичной роли женщины в семье. По мнению Суда, это представление не может быть оправдано в современном демократическом обществе. Гораздо больше ему соответствует практика, когда единство семьи достигается путем права выбора в качестве общей фамилии мужа, жены или объединенной фамилии.

Кроме того, Европейский Суд отметил, что опыт других государств показывает, что семейное единство может быть достигнуто и там, где супружеская пара принимает решение не носить общую фамилию. Турецкие власти никак не продемонстрировали, каким образом отсутствие у супругов общей фамилии могло нанести вред интересам семьи, третьих лиц или общества. Иными словами, наложение на женщин обязанности во всех случаях носить фамилию мужа не имело, по мнению суда, объективного и разумного основания.

ЕСПЧ согласился, что переход к новой системе выбора супругами фамилий мог принести трудности для функционирования системы записи актов гражданского состояния. Однако, по его мнению, государство и общество должны терпеть определенные неудобства, чтобы позволить людям жить под тем именем, которое они выбрали.

В свете этих соображений Суд пришел к выводу, что у допущенного различия не было оправдывающих его оснований, и что оно носило дискриминационный характер. Соответственно, по делу было допущено нарушение статьи 14 Конвенции, взятой в совокупности со статьей 8.

**Бекос и Кутропулос против Греции**

**(Bekos and Koutropoulos v. Greece)**

**жалоба № 15250/02**

**Постановление вынесено 13 декабря 2005 года**

Данное дело затрагивает процессуальный аспект статьи 14 Конвенции. Решение Европейского Суда, рассматриваемое в целом, выглядит несколько абсурдным, однако при более внимательном анализе в нем прослеживается определенная логика. Постановление не только подтвердило ряд важных правовых позиций Суда относительно статьи 14 Конвенции, но и стало сигналом для целой группы европейских государств, цыганские общины которых регулярно подвергались полицейскому произволу.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

8 мая 1998 года в полицию поступило сообщение о том, что заявители предприняли попытку ограбить магазин. По утверждению первого заявителя, трое прибывших полицейских во время задержания сначала надели на него наручники, а потом сняли их и били заявителя по спине и голове. По его утверждению, он позже был еще раз избит в полицейском участке: полицейские таким образом пытались добиться от него признательных показаний. При этом один из полицейских угрожал заявителю сексуальным насилием.

Второй заявитель также утверждал, что его избили в полицейском участке. Оба заявителя могли слышать крики друг друга. Согласно их показаниям, в ходе побоев они подвергались оскорблениям, связанным с их цыганским происхождением. Правительство оспаривало версию заявителей об избиении и оскорблениях.

В ноябре 1999 года заявители были признаны виновными в попытке ограбления и приговорены к незначительному лишению свободы с отсрочкой исполнения приговора.

На следующий день после задержания заявители получили медицинское заключение, которое зафиксировало у них телесные повреждения, причиненные не более суток назад тяжелым тупым предметом.

Правительство подвергло сомнению достоверность медицинского заключения, ссылаясь, в частности, что у подписавшего его врача имелась судимость за лжесвидетельство.

В связи с этим инцидентом несколько греческих правозащитных организаций направили открытое письмо в Министерство общественного порядка, указывая, что ими собрано около 30 заявлений от жителей цыганских лагерей в Греции. Во всех заявлениях цыгане жаловались на жестокое обращение с ними сотрудников полиции. Правозащитники просили министра, чтобы он взял под личный контроль расследование данного инцидента.

После того, как история с избиением заявителей получила огласку в СМИ, Министерство провело административное расследование. В отчете по итогам расследования было указано, что двое полицейских (которых заявители опознали как избивавших и оскорблявших их) проявили к заявителям особую жестокость. В отношении этих двух полицейских было рекомендовано принять дисциплинарные меры и временно отстранить их от службы. В итоге один из них был оштрафован на сумму, эквивалентную примерно 60 евро. Действия других полицейских во время задержания заявителей были признаны законными.

1 июля 1998 года заявители подали заявление о возбуждении против полицейских уголовного дела. В тоге, спустя несколько лет, обвинение было предъявлено лишь одному сотруднику полиции, который был оправдан судом за недоказанностью его участия в избиении заявителей.

Помимо объяснений и комментариев сторон, Европейский Суд получил в свое распоряжение ряд документов, составленных Европейской Комиссией против расизма и нетерпимости, которая выражала глубокую обеспокоенность в расово мотивированных жестокостях полиции в отношении цыган. Среди самых проблемных в этом отношении государств Комиссия называла Болгарию, Чехию, Францию, Грецию, Венгрию, Польшу, Румынию и Словакию. В соответствующих отчетах, касающихся Греции, отмечалось, что в большинстве случаев факты жестокого обращения полиции с цыганами остаются безнаказанными и даже не влекут какого-либо эффективного расследования.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители утверждали, что жестокое обращение со стороны полицейских, а также последующая неэффективность расследования инцидента были вызваны, помимо прочего, их цыганским происхождением, что означало нарушение статьи 14 Конвенции. Заявители отмечали, что хотя они и не смогли доказать факт их избиения в национальных судах, Европейский Суд может применить при рассмотрении дела собственный стандарт доказывания, перенеся соответствующее бремя на государство-ответчика.

Комментируя обстоятельства инцидента, заявители утверждали, что сама его природа и расистские выпады полиции, а также отказ властей расследовать ее действия являлись очевидным примером расово мотивированного злоупотребления. Заявители, ссылаясь на расистские оскорбления, сделанные полицейскими в ходе задержания, призывали Суд оценивать их в более широком контексте систематического расизма и враждебности, которую правоохранительные органы Греции неоднократно проявляли по отношению к цыганам.

В свою очередь, греческие власти отмечали, что в подобных делах ЕСПЧ всегда придерживался стандарта доказывания «вне всякого разумного сомнения», и что в данном деле не было никаких доказательств расово мотивированных действий полиции. Даже допуская, что заявители претерпели жестокое обращение, власти настаивали на том, что поведение полиции не было расово мотивировано, а вызвано противоправными действиями самих заявителей.

Кроме того, власти Греции отмечали, что Конституция страны прямо запрещала расовую дискриминацию, и что государство стремилось выполнять все рекомендации европейских структур, занимающихся защитой прав человека.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд подчеркнул, что насилие на расовой почве является особым оскорблением человеческого достоинства и требует от властей особенной бдительности и энергичной реакции. По этой причине власти должны использовать все доступные средства для борьбы с расизмом, укрепляя таким образом модель демократического общества, в котором многообразие воспринимается не как угроза, а как источник обогащения.[[439]](#footnote-439)

Вместе с тем, ЕСПЧ не согласился с заявителями в том, что обстоятельства дела требуют переноса на государство-ответчика бремени доказывания отсутствия у полиции расистских мотивов. Отметив, что поведение полицейских в ходе рассматриваемого инцидента заслуживает самой серьезной критики, Суд счел, что в деле нет достаточных оснований, чтобы сделать вывод о расовых мотивах действий полиции. Даже принимая во внимание общую проблему полицейского произвола в отношении цыган в Греции, Суд посчитал, что он не вправе пренебрегать своей обязанностью достоверно установить мотивы полиции в данном конкретном случае. По мнению Суда, отказ властей от проведения эффективного расследования также не мог быть основанием для переноса бремени доказывания на греческие власти. Поэтому Суд пришел к выводу, что в данном деле не было установлено вне всякого разумного сомнения, что жестокое обращение полиции с заявителями имело под собой расистскую почву.

Следовательно, в данном деле не было нарушения статьи 14 Конвенции, взятой в совокупности со статьей 3, в материальном аспекте.

Однако ЕСПЧ сделал и другой вывод: выполнение греческими властями их процедурных обязанностей в связи с жалобами заявителей было в контексте статьи 14 автономным вопросом, который также следовало изучить.

Суд повторил, что при расследовании инцидентов с применением насилия на государствах лежит дополнительная обязанность предпринять все разумные меры, чтобы разоблачить любой расистский мотив, который мог играть роль в соответствующих событиях. Однако на практике доказать наличие расового подтекста у акта насилия зачастую весьма проблематично. Поэтому речь идет об обязанности государства не в плане конечного результата, а в плане использования всех доступных процессуальных средств. Властям надлежит предпринять все, что является разумным в наличных обстоятельствах, для сбора, фиксации и хранения доказательств, опробования всех практически доступных средств установления истины и принятия полностью мотивированного, беспристрастного и объективного решения, не упуская из виду подозрительные факты, которые могли бы свидетельствовать о наличии расистских мотивов случившегося.

Европейский Суд указал, что обязанность властей расследовать предполагаемую связь между расистскими мотивами и жестоким обращением может вытекать не только из процессуального аспекта статьи 3 Конвенции, но может также предписываться и статьей 14. При этом возможны как ситуации, когда затронутые этими статьями вопросы решаются одним расследованием, так и ситуации, когда в контексте статьи 14 требуется отдельное расследование.

Оценивая обстоятельства данного дела, ЕСПЧ посчитал, что помимо оценки проведенного греческими властями расследования жестокого обращения с заявителями[[440]](#footnote-440), необходимо дать оценку их расследования предполагаемых расистских мотивов действий полиции.

Суд отметил, что государство-ответчик располагало данными под присягой показаниями первого заявителя, который утверждал, что полиция руководствовалась расовыми мотивами. Кром того, правозащитные организации прямо привлекли внимание властей к этому и аналогичным инцидентам. На взгляд Суда, эти заявления требовали серьезной проверки. Однако в данном деле не было никаких доказательств того, что государство, располагая подобной информацией, провело надлежащее расследование. В частности, не была предпринята попытка проверить утверждения первого заявителя о том, что он подвергался устным оскорблениям; не были сделаны запросы относительно возможной вовлеченности подозреваемого полицейского в другие подобные инциденты в отношении цыганской общины; не было исследовано отношение других служащих полицейского отделения к этническим меньшинствам. На взгляд ЕСПЧ, греческий суд рассматривал это дело точно так же, как и любое другое дело о злоупотреблении полицейской властью, то есть без учета его возможной расовой подоплеки. Между тем, участие в суде греческих правозащитников должно было как-то отразиться на предмете судебного разбирательства.

В свет этих соображений Европейский Суд нашел, что греческие власти не смогли выполнить свои обязательства в соответствии со статьей 14 Конвенции, взятой в совокупности со статьей 3. Нарушение выразилось в том, что государство не предприняло все возможные шаги, чтобы изучить вопрос о том, играла ли расовая дискриминация какую-то роль в описываемых событиях. Следовательно, был нарушен процессуальный аспект статьи 14 Конвенциив сочетании со статьей 3.

Постановление ЕСПЧ по данному делу может показаться казуистикой: Суд не зафиксировал нарушения статьи 14, взятой в сочетании со статьей 3, так как счел факт расистских мотивов полиции недоказанным. Однако Суд посчитал нарушенной эту же комбинацию статей, но по другому основанию: в связи с отсутствием тщательного расследования утверждений заявителей о расовом подтексте событий. Из этого следует, что каждое государство обязано учитывать «невидимую» сторону статьи 14 Конвенции – ее процессуальный аспект.

**D., H. и другие против Чешской Республики**

**(D., H. and Others v. Czech Republik)**

**жалоба № 57325/00**

**Постановление вынесено 13 ноября 2007 года**

Данное дело, ставшее предметом пересмотра Большой Палаты, затрагивает очень сложный аспект статьи 14 Конвенции, который связан с позитивной обязанностью государства принимать энергичные меры по ликвидации фактического неравенства. Постановление Европейского Суда по делу можно трактовать в том смысле, что государство даже обязано устанавливать законодательные и административные различия, если они призваны устранить очевидно несправедливую практику («позитивная дискриминация»). Решение содержит целый ряд важных правовых позиций и может стать поворотным пунктом в образовательной политике целого ряда европейских государств.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Согласно статистическим данным, в Европе проживают от восьми до десяти миллионов цыган. Они встречаются почти во всех государствах-членах Совета Европы, а в некоторых странах Центральной и Восточной Европы составляют более 5 процентов населения. Несмотря на присутствие цыган в Европе с четырнадцатого столетия, большинство часто не признает цыган полноправным европейским народом; на протяжении всей своей истории они отторгались и преследовались обществом. В результате столетий отторжения многие цыганские сообщества живут сегодня в очень сложных условиях, будучи маргиналами в тех странах, где они осели, а их участие в общественной жизни крайне ограниченно. В Чехии численность цыганского сообщества составляет от 150 до 300 тысяч человек.

После Первой мировой войны для детей, не способных посещать обычные или специализированные начальные школы, включая страдающих психическими расстройствами или принадлежащих к социально уязвимым группам, в Чехии были созданы специальные школы. Согласно Закону, решение о помещении ребенка в специальную школу принимается директором школы по результатам тестирования в целях определения интеллектуальных способностей, производящегося в образовательно-психологическом центре, и требует согласия опекуна ребенка.

В целях интеграции детей цыганского происхождения в образовательный процесс чешские власти предприняли ряд серьезных мер. Так, с 1996 года в детских садах, начальных и специальных школах были введены подготовительные классы для детей из неблагополучных семей. В 1998 году министерство образования утвердило альтернативную учебную программу для детей цыганского происхождения, помещенных в специальные школы. В начальных и специальных школах также появились ассистенты учителя цыганского происхождения для помощи учителям и облегчения общения с семьями учащихся. С 2000 года учащиеся, получившие обязательное образование в специальной школе, могут продолжить свое обучение в общеобразовательной средней школе при условии соответствия требованиям, предусмотренным для прохождения выбранного ими курса обучения.

Согласно предоставленным заявителями данным, более половины цыганских детей Чешской Республики обучаются в специальных школах. Консультативный комитет по Рамочной конвенции о защите национальных меньшинств отметил в своем докладе от 26 октября 2005 года, что согласно неофициальным оценкам цыгане составляют до 70 процентов учащихся специальных школ.

В период с 1996 по 1999 год заявители[[441]](#footnote-441) были помещены в специальные школы в г. Остраве либо с самого начала, либо после определенного срока обучения в общеобразовательной начальной школе. При этом родители заявителей дали согласие на помещение своих детей в специальные школы, а в некоторых случаях прямо обратились с этой просьбой. Согласие выражалось путем подписания заранее заполненного формуляра заявления. Решения о помещении принимались затем директорами соответствующих специальных школ со ссылкой на рекомендации образовательно-психологических центров, где заявители проходили психологическое тестирование. В архивах школ, где учились заявители, содержатся отчеты об этих экспертизах, включая результаты тестов с комментариями экспертов, рисунки детей и в некоторых случаях анкеты для родителей. Письменные решения о помещении в специальную школу направлялись родителям детей. В них содержались разъяснения порядка обжалования решения, однако ни один из заявителей не воспользовался этим правом.

29 июня 1999 года заявители получили письма от школьной администрации с сообщением о возможности перевода из специальной школы в начальную школу. Насколько можно судить, четверо из заявителей успешно прошли вступительные испытания и впоследствии продолжили обучение в общеобразовательных школах.

15 июня 1999 года заявители обратились в Управление образования г. Остравы с ходатайством о пересмотре административных решений о своем помещении в специальные школы. Они указали, что тестирование их интеллектуальных способностей не было достоверным, а их законные представители не были достаточно проинформированы о последствиях дачи согласия на их помещение в специальную школу. Поэтому они просили Управление образования об отмене оспариваемых решений, которые, по их мнению, не соответствовали требованиям законодательства и нару-шили их право на обучение без дискриминации. Управление образования сообщило заявителям о том, что, поскольку оспариваемые решения соответствуют требованиям законодательства, условия для рассмотрения их дела вне рамок процедуры обжалования не соблюдены.

Двое заявителей направили жалобу в Конституционный суд Чешской Республики, в которой они, среди прочего, заявили о наличии де-факто дискриминации в общих принципах функционирования системы специального образования. В связи с этим они ссылались, среди прочего, на статьи 3 и 14 Конвенции и на статью 2 Протокола № 1 к Конвенции. Признавая тот факт, что они не обжаловали решения о помещении их в специальные школы, они указывали, что не были в достаточной степени проинформированы о последствиях помещения в специальную школу, а также что в их деле идет речь о длящихся нарушениях и проблемах, выходящих далеко за рамки их личных интересов.

В обоснование своей жалобы заявители указали, что они были помещены в специальные школы в соответствии с практикой, установленной в целях реализации соответствующих норм законодательства. По их мнению, результатом этой практики стали де-факто расовая сегрегация и дискриминация, которые проявились в существовании двух организованных отдельно друг от друга образовательных систем для членов разных расовых групп, а именно специальных школ для цыган и «обычных» начальных школ для большинства населения. Это различие в обращении не было обосновано какими-либо объективными и разумными соображениями, унижало их человеческое достоинство и лишило их права на образование (так как учебная программа в специальных школах основана на более низком стандарте). Они также утверждали, что пробелы в их образовании делали перевод в общеобразовательную начальную школу невозможным на практике и что социальные или культурные отличия не могут быть оправданием для предполагаемого различия в обращении.

В своих письменных замечаниях, представленных в Конституционный суд, соответствующие специальные школы указывали, что заявители были приняты в эти школы на основании рекомендаций образовательно-психологического центра и с согласия их законных представителей. Кроме того, будучи извещены о соответствующих решениях, ни один из заявителей их не обжаловал. Согласно информации, представленной школами, представители заявителей были проинформированы о различиях между учебными программами специальных и общеобразовательных начальных школ. В школах регулярно проводились совещания учительского состава по оценке успеваемости учащихся (в целях их возможного перевода в начальную школу). Указывалось также, что некоторые заявители получили разъяснения о возможности их помещения в общеобразовательную начальную школу.

Министерство образования Чешской Республики отрицало наличие какой-либо дискриминации и отмечало тенденцию довольно негативного отношения к школьной работе со стороны родителей цыганских детей. Оно указывало, что каждому помещению в специальную школу предшествовала оценка интеллектуальных способностей ребенка и что решающим фактором являлось согласие родителей. Оно также отмечало, что в школах г. Остравы работают 18 ассистентов учителя цыганского происхождения.

20 октября 1999 года Конституционный суд Чешской Республики отказал в удовлетворении жалобы заявителей частично на том основании, что она была явно необоснованной, а частично в связи с тем, что соответствующие вопросы находятся вне его компетенции. Тем не менее он призвал компетентные власти провести тщательный и конструктивный анализ высказанных заявителями предложений.

Конституционный суд пришел к выводу о том, что ничто не свидетельствует о том, что соответствующие нормы законодательства были истолкованы или применены в нарушение Конституции Чехии, так как решения были приняты директорами школ, наделенными необходимыми полномочиями, на основании рекомендаций образовательно-психологических центров и с согласия законных представителей заявителей.

Что касается утверждений о недостаточном контроле за успеваемостью заявителей и о расовой дискриминации, Конституционный суд Чешской Республики отметил, что оценка общесоциального контекста выходит за пределы его компетенции, и пришел к заключению, что заявители не предоставили конкретных доказательств в поддержку своей позиции. Конституционный суд также указал, что заявители были вправе обжаловать решения о своем помещении в специальные школы, но не воспользовались им.

Что касается возражения о том, что им не была предоставлена достаточная информация о последствиях помещения в специальную школу, Конституционный суд отметил, что законные представители заявителей могли получить эту информацию, связавшись со школами, а в материалах дела не содержится каких-либо указаний на то, что они проявляли какую-либо заинтересованность в своем переводе в общеобразовательную начальную школу. Поэтому Конституционный суд счел данную часть жалобы явно необоснованной.

Обращаясь в Европейский Суд, заявители утверждали, что они стали жертвами дискриминации: по причине своего расового или этнического происхождения они подверглись менее благоприятному обращению, чем другие дети в аналогичной ситуации, без каких-либо объективных или разумных оснований. В связи с этим они ссылались на требования статьи 14 Конвенции в сочетании с требованиями статьи 2 Протокола № 1. Заявители не согласились с мнением Палаты ЕСПЧ, которая решила, что государству-ответчику удалось продемонстрировать, что система специальных школ в Чехии не была создана исключительно в целях обучения цыганских детей и что в этих школах предпринимались значительные усилия для того, чтобы помочь определенным категориям учащихся получить базовое образование. В связи с этим Палата отметила, что правила, регулирующие помещение детей в специальные школы, не касались их этнического происхождения, но преследовали правомерную цель приспособления образовательной системы к потребностям, способностям и недостаткам детей. Палата признала в своем постановлении, что выбрать систему образования, которая примиряла бы в себе различные конкурирующие интересы, нелегко и что идеального решения, скорее всего, не существует. Однако, признав, что представленные статистические данные вызывают беспокойство и что общая ситуация в области образования цыганских детей в Чехии далека от идеала, Палата сочла, что конкретные имеющиеся в ее распоряжении доказательства не позволяют ей прийти к заключению, что помещение заявителей в особые школы стало результатом расовых предубеждений.

Аргументируя свою жалобу, заявители утверждали, что ограничительное толкование Палатой Европейского Суда понятия дискриминации не соответствовало не только цели Конвенции, но и прецедентной практике Суда. Заявители отмечали, что Палата подтвердила ранее установленный принцип, гласящий, что если государственная политика или мера общего характера оказывают непропорционально негативное воздействие на ту или иную группу лиц, возможность признания их дискриминационными не может быть исключена, даже если они не были специально направлены на эту группу.[[442]](#footnote-442) Однако затем Палата ошибочно потребовала от заявителей доказательств умышленной дискриминации со стороны чешских властей. По мнению заявителей, такое требование было нереалистичным и нелогичным: вопрос о том, были ли специальные школы предназначены для сегрегации учащихся по этническому признаку, не имеет значения, так как никто не оспаривает, что именно к такому результату приводит их функционирование на практике.

Заявители также отмечали, что ранее в другом «цыганском» деле ЕСПЧ уделил большое внимание различию между насильственными преступлениями, совершенными из расистских побуждений, и расовой дискриминацией ненасильственного характера – например, при трудоустройстве или предоставлении услуг. По мнению заявителей, расовая дискриминация в сфере доступа к образованию относится именно к последней категории действий дискриминационного характера, доказывание которых может и не требовать наличия умысла.[[443]](#footnote-443) В деле «Зарб Адами против Мальты» Суд пришел к выводу, что для признания нарушения требований статьи 14 Конвенции различие в обращении не обязательно должно быть закреплено в законодательном акте и что глубоко укорененная практика» и ситуация де-факто могут также приводить к дискриминации». Поскольку заявители полагали, что им бесспорно удалось доказать наличие непропорционального воздействия, бремя доказывания того, что этническое происхождение заявителей не имело никакого отношения к оспариваемым решениям и что существовали адекватные механизмы защиты от дискриминации, должно быть перенесено на государство-ответчика.

Заявители не утверждали, что компетентные власти исповедовали откровенно расистские взгляды по отношению к цыганам, или что они имели намерение подвергать цыган дискриминации, или даже что они не предприняли каких-либо позитивных мер. Единственное, что должны были доказать (и, по их мнению, доказали) заявители, заключалось в том, что власти подвергли заявителей негативно дифференцированному обращению по сравнению с находящимися в аналогичной ситуации представителями других этносов, без объективного и разумного обоснования.

Аналогичным образом заявители просили Большую Палату Европейского Суда о разъяснениях относительно видов доказательств, включая статистические доказательства (но не ограничиваясь ими), которые могут использоваться при доказывании нарушения требований статьи 14 Конвенции. Заявители отмечали, что Палата не приняла во внимание приведенные ими убедительные статистические данные, не проверив их достоверность, несмотря на то что эти доказательства были подтверждены независимыми межправительственными организациями. Согласно этим данным, хотя цыгане составляли лишь 5 процентов от всех учащихся общеобразовательных начальных школ, их доля в специальных школах составляла более 50 процентов. В целом вероятность направления в специальную школу для цыганского ребенка более чем в 27 раз превышала эту вероятность для нецыганского ребенка, находящегося в аналогичном положении. По мнению заявителей, эти цифры явно свидетельствуют о том, что благодаря сознательному замыслу или предосудительной небрежности фактор принятия во внимание расового или этнического происхождения заразил процесс распределения учащихся. Стороны не оспаривали тот факт, что в результате своего помещения в специальные школы заявители получили значительно менее качественное образование, чем дети из других этнических групп, и это фактически лишило их возможности получить среднее образование где-либо, за исключением техникума.

Что касается практики органов, созданных в соответствии с Конвенцией, заявители указывали, что, признавая наличие дискриминации в решении по делу «Жители Восточной Африки азиатского происхождения против Соединенного Королевства», Комиссия по правам человека приняла во внимание сопутствующие обстоятельства, включая статистические данные о непропорциональном воздействии законодательства на британских граждан азиатского происхождения.

Заявители также полагали, что Большой Палате следует разъяснить прецедентную практику Европейского Суда, определив, имелись ли в данном деле объективные и разумные причины для различия в обращении. Ссылаясь на предыдущую практику Суда[[444]](#footnote-444), они указывали, что в случае, когда заявителю удалось доказать различие в обращении, бремя доказывания обоснованности этого различия лежит на государстве-ответчике. В отсутствие нейтрального с расовой точки зрения объяснения будет правомерно заключить, что различие в обращении основывается на признаке расы. По мнению заявителей, ни недостаточное владение чешским языком, ни бедность, ни отличающееся социально-экономическое положение не могли быть признаны объективным и разумным обоснованием в данном деле. Они были не согласны с тем, что непропорционально большое количество цыганских детей в специальных школах может быть объяснено результатами тестирования уровня интеллекта или оправдано ссылкой на согласие родителей.

В свете важности борьбы против расовой и этнической дискриминации, которая неоднократно подтверждалась различными органами Совета Европы, заявители считали, что Большая Палата должна явным образом дать понять, что рамки свободы усмотрения государств-участников Конвенции не могут служить оправданием для сегрегации в образовании.

Далее заявители оспаривали толкование Судом двух принципиальных фактов – согласия родителей и достоверности психологических тестов. В Чехии не существовало единообразных правил, регулирующих проведение тестов образовательно-психологическими центрами и интерпретацию их результатов, в результате чего многое было оставлено на усмотрение психологов, возникали значительные возможности для расовых предрассудков и не учитывались культурные различия. Кроме того, тесты, к прохождению которых принуждались заявители и другие цыганские дети, были порочны с научной точки зрения и педагогически не обоснованы.

По мнению заявителей, дискриминационное обращение, которому они подверглись, не могло быть оправдано и согласием на их помещение в специальные школы со стороны родителей. Государство несет юридическую обязанность по защите более значимого интереса ребенка и, в частности, равных прав всех детей на образование. Ни действия, ни выбор родителей не могут лишить их этого права. В любом случае согласие родителей не имеет юридической ценности, так как они никогда не были надлежащим образом проинформированы о своем праве не давать согласия, об альтернативах помещению в специальную школу или о рисках и последствиях такого помещения. Процедура была фактически формальной: родители получали заранее заполненные формуляры заявлений и результаты психологического тестирования, оспаривать которые, как считали родители, у них не было права. Что касается предполагаемого права потребовать впоследствии перевода в общеобразовательную школу, заявители указали, что, начиная с первого класса, они получали значительно менее качественное образование, которое сделало для них невозможным выполнение требований, выдвигаемых в общеобразовательных школах.

Как утверждали заявители, последующее развитие событий доказало ущерб, причиненный их помещением в специальные школы. Так, в мае 2006 года восемь заявителей продолжали обучение в специальной школе, в то время как шестеро, закончившие специальную школу, оказались безработными. Из четырех заявителей, которым было позволено посещать общеобразовательную начальную школу после прохождения соответствующих тестов, двое продолжали свое обучение, один был безработным, а еще один поступил в техникум. Заявители полагали, что уже было ясно, что ни один из них не получит общего среднего образования, не говоря уже о высшем образовании.

Наконец, заявители указали, что в конце 2004 года был принят новый Закон «О школьном образовании», который должен был покончить с системой специальных школ. Таким образом, новый законодательный акт стал признанием того, что само существование школ, названных «специальными», стало ярлыком неполноценности для тех, кто в них оказывался. Однако в реальности во многих случаях специальные школы были просто переименованы в «коррекционные школы» без каких-либо существенных изменений в преподавательском составе или содержании учебных программ.

В свою очередь, государство-ответчик признавало, что хотя теоретически цыгане в Чехии имеют равные с другими гражданами права, в реальности их перспективы ограничены как объективными, так и субъективными факторами. Вместе с тем, власти утверждали, что расовая принадлежность, цвет кожи или принадлежность к национальному меньшинству не играли решающей роли в образовании заявителей. Конкретные доказательства какого-либо различия в обращении с заявителями по этим признакам отсутствовали. Материалы личных дел заявителей свидетельствуют о том, что их помещение в специальные школы было основано не на этническом происхождении, а на результатах психологического тестирования, проводимого в образовательно-психологических центрах. Поскольку заявители были помещены в специальные школы на основании своих интеллектуальных способностей, и поскольку критерии, процесс применения этих критериев и система специальных школ нейтральны с точки зрения расовой принадлежности, как подтвердила в своем постановлении Палата Европейского Суда, говорить об открытой или прямой дискриминации по настоящему делу невозможно.

Власти подчеркивали, что статистические данные, на которые ссылались заявители, отражали прежде всего пожелания родителей относительно того, чтобы их дети обучались в специальной школе, а не какое-либо действие или бездействие со стороны государства. Если родители не выразили бы такого пожелания (дав свое согласие), их дети не были бы помещены в специальную школу. Государство-ответчик также полагало, что статистические данные не имеют информационной ценности без оценки социокультурного положения цыган, ситуации в семье и отношения к образованию.

В любом случае, по мнению властей, практика специальных школ преследовала правомерную цель, а именно приспособление образовательного процесса к способностям детей с особыми образовательными потребностями. Она также имела объективное и разумное обоснование.

Признавая, что положение цыган в области образования не является идеальным, государство-ответчик полагало, что ему удалось продемонстрировать, что специальные школы не были созданы для цыганского сообщества и что этническое происхождение не являлось критерием при принятии решений о помещении в специальные школы. Процесс тестирования является техническим инструментом, который представляет собой предмет продолжающихся научных исследований, поэтому тестирование могло осуществляться только квалифицированным персоналом. Суды не обладают необходимой квалификацией и поэтому должны проявлять в данной области определенную сдержанность.

Кроме того, власти отмечали, что в личных делах каждого из заявителей содержится полная информация относительно использовавшихся методик и результатов тестирования. Эти результаты не были в то время оспорены заявителями. Утверждения заявителей о том, что психологи руководствовались субъективным подходом, представлялись государству-ответчику предвзятыми и не основанными на каких-либо доказательствах. При этом центры, проводившие тестирование, лишь давали рекомендации относительно типа школы, в которую должен быть помещен ребенок. Основным же фактором были пожелания родителей. В данном деле родители были проинформированы о том, что помещение их детей в специальную школу зависит от их согласия; им также были разъяснены последствия такого решения. Если смысл их согласия не был им вполне ясен, они могли обжаловать решение о помещении, а также могли в любой момент потребовать перевода ребенка в школу другого типа. Государство-ответчик отмечало, что, если не считать обращения в Конституционный суд и направления жалобы в Европейский Суд по правам человека, родители заявителей в целом не предприняли ничего, чтобы избавить своих детей от предположительно дискриминационного обращения, и играли относительно пассивную роль в их образовании.

Кроме того, чешские власти оспаривали довод заявителей о том, что их помещение в специальные школы не позволило им получить среднее или высшее образование. Они имели возможность получить среднее образование, посещать дополнительные занятия для достижения необходимого уровня или обратиться в центры занятости. Однако ни один из заявителей не продемонстрировал, что он попытался это сделать (пусть безуспешно) или что его сложности были связаны с более ограниченным образованием, которое он получил в результате помещения в специальную школу. Напротив, несколько заявителей решили не продолжать свое обучение или прекратили его позже. Государство-ответчик было убеждено, что заявители лишили себя возможности продолжить свое обучение из-за отсутствия интереса. Их положение, которое во многих случаях было неблагополучным, в основном было вызвано отсутствием интереса у них самих, за что государство не может нести ответственность.

Далее правительство Чехии указывало, что среди стран Европы не существует общего стандарта или консенсуса, которые можно было бы использовать для определения того, должны ли дети помещаться в специальные школы, или как должно быть организовано образование детей с особыми учебными потребностями. По мнению властей, вытекающие из статьи 14 Конвенции позитивные обязательства государства не могли интерпретироваться как обязательство государства предпринимать меры позитивного характера. Это должно быть лишь одним из возможных вариантов. Из статьи 14 невозможно вывести общее обязательство государства компенсировать все недостатки, от которых страдают различные группы населения. Государство-ответчик заметило, что оно выделяет специальным школам в два раза больше ресурсов, чем обычным школам, и что власти Чешской Республики предпринимают значительные усилия для решения сложного вопроса образования детей-цыган.

Еще одним аргументом властей были данные о том, что район Остравы (где проживали заявители) в целом страдает от высокого уровня безработицы и что по общему правилу молодые люди, получившие лишь начальное образование, испытывают сложности с нахождением работы. Характерно, что зарегистрировавшиеся в Центре занятости заявители не сотрудничали с ним и не проявили какого-либо интереса к предложениям по обучению и трудоустройству, в результате чего некоторые из них уже были исключены из реестра Центра (в некоторых случаях неоднократно).

Наконец, государство-ответчик не согласилось с утверждением о том, что вступление в силу нового Закона «О школьном образовании» не привело к каким-либо изменениям. Ранее существовавшие «специальные школы» могли продолжать функционировать как самостоятельные учреждения, но теперь они являлись начальными школами, ведущими обучение по модифицированной программе начального школьного образования.

Вступившие в дело в качестве третьей стороны правозащитные организации[[445]](#footnote-445), ссылаясь на прецедентную практику ЕСПЧ, в целом поддерживали доводы заявителей. Они настаивали на наличии косвенной дискриминации цыган в Чехии и на необходимости переноса бремени доказывания противоположного на государство-ответчика. По их мнению, статистические данные были в данном деле очень веским аргументом. Третья сторона утверждала, что решение помещать цыганских детей в специальные школы в большинстве случаев было основано не на реально существующих умственных отклонениях, а на языковых и культурных различиях, которые не принимались во внимание в ходе тестирований.

Более того, практика направления детей, в отношении которых существует заключение об их низких возможностях, в специальные школы в юном возрасте (образовательное «предопределение») приводит, намеренно или нет, к расовой сегрегации и имеет особенно негативные последствия для обучения детей из неблагополучной среды. Это имеет далеко идущие определяющие последствия как для них, так и для общества, включая досрочное исключение из образовательной системы, ведущее к потере возможностей для дальнейшего трудоустройства.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил ряд базовых принципов толкования и применения статьи 14 Конвенции. В частности, ЕСПЧ подтвердил, что статья 14 не запрещает государству обращаться с группами различно в целях устранения фактического неравенства между ними; более того, в определенных обстоятельствах отсутствие попыток устранить неравенство посредством различного обращения может само по себе означать нарушение статьи 14 Конвенции.[[446]](#footnote-446) Суд также принял позицию, заключающуюся в том, что общая государственная политика или мера, приводящая к диспропорционально неблагоприятным последствиям для конкретной группы, может быть признана дискриминационной, несмотря на то что она не направлена конкретно на эту группу.[[447]](#footnote-447)

Суд подчеркнул, что расовая дискриминация является особо возмутительным видом дискриминации и, в свете своих опасных последствий, требует от властей особой бдительности и незамедлительной реакции. Никакое различие в обращении, которое основано исключительно или в решающей степени на этническом происхождении лица, не может быть объективно оправдано в современном демократическом обществе, построенном на принципах плюрализма и уважения к разным культурам.[[448]](#footnote-448)

Что касается бремени доказывания в данной сфере, Европейский Суд установил, что после того, как заявитель продемонстрировал наличие различия в обращении, государство-ответчик должно показать, что оно было оправданным.[[449]](#footnote-449) При рассмотрении дела в Суде не существует процессуальных барьеров для приемлемости доказательств или заранее определенных формул для их оценки. Суд делает заключения, которые, по его мнению, основываются на свободной оценке всех доказательств, включая выводы, которые могут вытекать из фактических обстоятельств и позиций сторон. В соответствии с прецедентной практикой Суда, доказательства могут появляться из сосуществования достаточно убедительных, ясных и согласованных умозаключений или неопровергнутых фактических презумпций. Более того, уровень убедительности, необходимый для достижения того или иного заключения, и в этой связи распределение бремени доказывания неразрывно связаны со спецификой фактических обстоятельств, характером обвинения в нарушении права и защищаемым Конвенцией правом, о котором идет речь.

Европейский Суд также признал, что при разбирательстве дел о нарушениях требований Конвенции не всегда уместно строгое применение принципа afﬁrmanti incumbit probatio.[[450]](#footnote-450) При определенных обстоятельствах, когда исследуемые по делу события полностью или по большей части известны исключительно властям, бремя доказывания может считаться возлагаемым на власти, которые должны представить удовлетворительные и убедительные объяснения.[[451]](#footnote-451) Суд также отмечал, что в правовых системах многих стран успешное доказывание дискриминационных последствий государственной политики, решения или практики сделало бы ненужным доказывание умысла в дискриминации на рабочем месте или при оказании услуг.

Что касается вопроса о том, могут ли статистические данные являться доказательством, Европейский Суд в прошлом приходил к выводу, что статистические данные сами по себе не могут указывать на практику, которая может считаться дискриминационной. Однако при рассмотрении более поздних дел по вопросу о дискриминации, по которым заявители указывали на различие в обращении как последствие меры общего характера или фактической, Суд во многом полагался на представленную сторонами статистику, чтобы установить различие в обращении с двумя группами (мужчинами и женщинами), находящимися в сходном положении.[[452]](#footnote-452)

Наконец, как отмечалось в постановлениях Европейского Суда по предыдущим делам, уязвимое положение цыган означает, что их потребностям и их специфическому образу жизни должно уделяться особое внимание, как в соответствующем регулятивном режиме, так и при принятии решений по конкретным делам.[[453]](#footnote-453)

Применяя эти принципы к данному делу, Европейский Суд отметил, что цыгане стали крайне неблагополучным и социально уязвимым меньшинством, требующим особой защиты. Европейский Суд уже устанавливал в своих постановлениях, что различие в обращении может принимать форму диспропорционально негативных последствий общей государственной политики или меры, которые, пусть даже выраженные нейтральным образом, дискриминируют ту или иную группу. Такая ситуация может представлять собой «косвенную дискриминацию», которая не требует обязательного признания дискриминационного умысла.

Суд отметил согласие сторон в том, что оспариваемое различие в обращении не было результатом формулировки законодательных положений о помещении в специальные школы. Соответственно вопрос в данном деле заключался в том, привело ли то, как законодательство применялось на практике, к помещению в специальные школы непропорционально высокого числа цыганских детей без обоснования и оказались ли в результате такие дети в существенно неблагоприятном положении.

Европейский Суд счел, что когда речь идет об оценке последствий той или иной меры или практики для группы лиц, статистические данные, которые представляются достоверными, достаточны для первичного доказательства, которое должен представить заявитель. Когда заявитель, утверждающий, что в отношении него была допущена косвенная дискриминация, устанавливает таким образом могущую быть опровергнутой презумпцию того, что последствия той или иной меры или практики являются дискриминационными, бремя доказывания перемещается на государство-ответчика, которое должно продемонстрировать, что различие в обращении не дискриминационно. Учитывая характер фактических обстоятельств и обвинений, выдвигаемых по такого рода делам, заявителям на практике было бы очень сложно доказывать наличие косвенной дискриминации без такого переноса бремени доказывания.

ЕСПЧ отметил, что представленные заявителями статистические данные не оспаривались государством-ответчиком, и никаких альтернативных статистических доказательств им представлено не было. Суд признал, что данные заявителей могут не быть полностью достоверными, однако они ясно свидетельствуют о доминирующей тенденции, что подтверждается как государством-ответчиком, так и независимыми надзорными органами, изучавшими данный вопрос. Например, согласно данным, предоставленным Европейским центром мониторинга проблем расизма и ксенофобии, более половины цыганских детей в Чешской Республике обучаются в специальных школах.

По мнению Европейского Суда, полученные цифры показывают, что количество цыганских детей в специальных школах было непропорционально большим. Следовательно, законодательные нормы, хотя и будучи выражены нейтральным образом, приводили на практике к более серьезным последствиям для цыганских детей, чем для детей иного этнического происхождения, результатом чего стало статистически диспропорциональное количество случаев помещения первых в специальные школы.

Поскольку было установлено, что законодательство приводит к таким дискриминационным последствиям, Большая Палата решила, что, как и в делах, касающихся трудовых отношений или оказания услуг, по делам в сфере образования нет необходимости доказывать какой-либо дискриминационный умысел со стороны соответствующих органов власти. При данных обстоятельствах доказательства, представленные заявителями, могли рассматриваться в качестве достаточно достоверных и значимых, чтобы служить основанием возникновения серьезной презумпции косвенной дискриминации. Бремя доказывания должно быть перенесено на государство-ответчика, которое должно было показать, что различие в последствиях применения законодательства было результатом объективных факторов, не связанных с этническим происхождением.

Оценивая наличие объективных и разумных оснований сложившейся в Чехии ситуации, Суд напомнил, что различие в обращении является дискриминационным, если оно не преследует правомерную цель или если отсутствует разумное соотношение между примененными средствами и целью, которую предполагается достичь.[[454]](#footnote-454) В случаях, когда различие в обращении основывается на признаке расы, цвета кожи или этнического происхождения, понятие объективного и разумного обоснования должно толковаться как можно более строго.

В данном деле чешские власти пытались объяснить различие в обращении с цыганскими и нецыганскими детьми необходимостью приспособить образовательную систему к способностям детей с особыми потребностями. После того как центры рекомендовали тип школы, в которую должны были быть помещены заявители, окончательное решение оставалось за родителями заявителей, которые дали свое согласие на помещение. Поэтому аргумент о том, что заявители помещались в специальные школы по причине их этнического происхождения, по мнению государства-ответчика, был несостоятелен.

Однако ЕСПЧ, с тревогой отмечая явную диспропорцию в этническом составе специальных школ, обратил внимание, что тесты, использовавшиеся для оценки способностей детей к обучению, вызвали противоречивые оценки и продолжали оставаться предметом научных дискуссий и исследований. В этой связи Большая Палата заключила, что результаты таких тестов не могут рассматриваться как объективное и разумное обоснование в целях применения статьи 14 Конвенции. Было принято во внимание, что стороны не оспаривали, что для всех прошедших тестирование детей использовались одни и те же тесты вне зависимости от их этнического происхождения. Власти сами признавали, что цыганские дети с уровнем интеллекта на среднем уровне или выше среднего уровня часто помещались в специальные школы на основании результатов психологического тестирования. Поэтому Суд счел, что тесты могли быть необъективны и что их результаты не анализировались в свете особенностей и характеристик проходивших их цыганских детей.

Что касается согласия родителей, Европейский Суд (с учетом вывода о различии в обращении) посчитал, что любое такое согласие означало бы отказ от права не подвергаться дискриминации. Однако в соответствии с прецедентной практикой Суда отказ от права, гарантированного Конвенцией, – постольку, поскольку такой отказ вообще допустим, – должен быть произведен недвусмысленным образом и дан в условиях полного владения фактической информацией, иными словами, на основании «информированного согласия» и без принуждения.[[455]](#footnote-455)

В обстоятельствах данного дела Европейский Суд не согласился с тем, что родители цыганских детей, которые входили в социально уязвимое сообщество и часто не были образованными людьми, были способны оценить все аспекты ситуации и последствия дачи своего согласия. Само государство-ответчик признало, что согласие в данном случае давалось посредством подписания заранее заполненного бланка заявления, в котором не содержалось информации о возможных альтернативах или различиях между учебной программой специальной школы и учебными программами других школ. Представлялось бесспорным, что перед родителями-цыганами стояла дилемма: выбор между обычными школами, плохо приспособленными для того, чтобы учитывать социальные и культурные отличия их детей, где последним грозили изоляция и остракизм, и специальными школами, где большинство учащихся составляли цыгане.

Однако Большая Палата подчеркнула, что отказ от права не подвергаться расовой дискриминации в любом случае является неприемлемым, так как он противоречил бы важному общественному интересу.[[456]](#footnote-456)

И хотя Суд с удовлетворением отметил, что Чехия прилагает усилия к решению проблемы и признает ее сложность, он пришел к выводу, что система школьного образования для цыганских детей не была снабжена гарантиями, заставляющими государство принимать во внимание их особые потребности как членов социально уязвимого слоя общества. Более того, в результате функционирования этой системы заявители были помещены в школы для детей с умственными расстройствами, где использовалась более ограниченная учебная программа, чем в обычных школах. В результате они получили образование, которое усугубило их сложности и поставило под угрозу их дальнейшее личностное развитие, вместо того чтобы помочь им в решении их реальных проблем, в интеграции в обычные школы и развитии навыков, которые облегчили бы их жизнь среди большинства населения.

При данных обстоятельствах и признавая усилия, предпринимаемые властями Чешской Республики для того, чтобы цыганские дети получали школьное образование, Европейский Суд не согласился с тем, что различие в обращении между цыганскими и нецыганскими детьми было объективно и разумно обосновано и что существовало разумное соотношение между использованными средствами и преследуемой целью.

Наконец, поскольку было установлено, что соответствующее законодательство и то, как оно применялось, имело непропорционально неблагоприятные последствия для цыганского сообщества, Европейский Суд счел, что заявители были жертвами того же самого дискриминационного обращения. Следовательно, властями государства-ответчика было допущено нарушение требований статьи 14 Конвенции в сочетании с требованиями статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции в отношении каждого из заявителей.

Необходимо отметить, что Большая Палата вынесла это решение большинством голосов 13 против 4. Оставшиеся в меньшинстве судьи выступили с любопытными особыми мнениями, в которых они довольно жестко критиковали принятое Судом Постановление. Так, словенский судья Боштян Зупанчич прямо указал, что «Европейский Суд был использован по настоящему делу в скрытых целях, имеющих мало общего со специальным образованием для цыганских детей в Чешской Республике». Судья отметил, что именно чешские власти стали первой европейской страной, которая на деле обратилась к особым проблемам цыганских детей в области образования. Поэтому признание нарушения со стороны государство ответчика граничило, по мнению Зупанчича, с абсурдом.

Судья от Чехии Карел Юнгвирт также выразил свое категорическое несогласие с тем, как основополагающие принципы статьи 14 были применены в данном деле. В своем особом мнении он утверждал, что Суд не учел ряд очень важных исторических фактов, связанных с чешскими цыганами, большинство из которых осели в Чехии только после войны и даже не знали чешского языка. Судья Юнгвирт подчеркнул, что в Европе проживают более 4 миллионов цыганских детей, из которых более половины никогда не ходили в школу. При таком положении дел судью возмутило, что кто-то считает необходимым подвергать критике Чешскую Республику, одну из немногих стран в Европе, где практически все дети, включая цыганских детей, ходят в школу.

Испанский судья Боррего Боррего в своем особом мнении подверг критике сам подход Большой Палаты, которая совершенно отвлеклась от конкретных проблем заявителей и занялась обсуждением общей ситуации с цыганами в Европе. Судья отметил, что представлявшие интересы заявителей британский и американский адвокаты даже никогда не встречались со своими клиентами, а самих заявителей на заседании не было. По мнению Боррего Боррего, Постановление Суда унижало человеческое достоинство родителей-цыган, так как подвергло сомнению их способность исполнять свои родительские обязанности. Фактически, Большая Палата усомнилась в том, что родители цыганских детей не способны выбрать для них школу. Этому моменту судья посвятил следующий эмоциональный выпад:

«Какой цинизм: родители несовершеннолетних заявителей не вправе воспитывать собственных детей, будучи при этом вправе подписывать доверенность на имя британского и американского представителей, которых они даже не знают!».

**Е. В. против Франции**

**(E. B. v. France)**

**жалоба № 43546/02**

**Постановление вынесено 28 января 2008 года**

Данное дело затрагивает один из наиболее спорных вопросов института усыновления. Европейскому Суду необходимо было решить, распространяется ли тенденция к полному юридическому равенству независимо от сексуальной ориентации на эту область. Постановление Большой Палаты Суда, в пользу которой была уступлена юрисдикция, создало важный прецедент, свидетельствующий о том, что принадлежность к сексуальным меньшинствам в современном демократическом обществе не должна влиять на объем прав человека, гарантированных статьей 8 Конвенции.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. Заявительница с 24 лет работала воспитательницей в детском саду. Она поддерживала тесную личную связь с другой женщиной (Р.), психологом по специальности. В возрасте 37 лет заявительница обратилась в социальные службы с просьбой об усыновлении ребенка (выходца из Азии, Африки или Южной Америки), сообщив о своей сексуальной ориентации и связях с Р.

10 августа 1998 года сотрудница социальных служб отметила в своем докладе, что заявительница не желает родить ребенка сама и намеревается сама выполнить родительские функции, создав у усыновленного образ отца в правильном свете. При этом Р. не считает, что усыновление повлечет для нее какие-то обязанности. Сама заявительница продемонстрировала свое умение воспитывать детей и привязанность к ним. Однако в связи с тем, что способность заявительницы создать у ребенка правильный образ полноценной семьи находится выглядит сомнительным, социальная служба должна отложить согласие на усыновление.

28 августа 1998 года психолог рекомендовал не давать заявительнице разрешение на усыновление, мотивировав это тем, что ребенку предпочтительнее воспитываться в полной семье, имея перед глазами обоих родителей.

21 сентября 1998 года технический сотрудник социальных служб вынес заключение об отказе в удовлетворении просьбы заявительницы. В заключении было указано, что она недооценивает все сложности, с которыми ей предстоит столкнуться, воспитывая в одиночку ребенка, брошенного своими родителями и оказавшегося в чужой языковой и культурной среде. Ее план создать у ребенка образ второго родителя, используя для этого своего отца или шурина, выглядел неясным и непродуманным, особенно в свете того, что ее отец и шурин далеко проживают и не могли бы часто видеться с ребенком.

12 октября 1998 года еще один психолог дал отрицательный отзыв на возможность усыновления заявительницей ребенка, указав, что она состоит в никак не оформленной связи с Р., что создаст проблему структуризации личности ребенка, лишенного традиционных социальных ориентиров.

4 ноября 1998 года сотрудник совета по делам семьи, ссылаясь на Конвенцию о правах ребенка 1989 года, также дал отрицательное заключение, указав, что подруга заявительницы Р. не желает участвовать в усыновлении. Он также указал, что заявительнице необходимо сменить жилье и урегулировать взаимные обязанности с Р. в отношении ребенка.

В письме от 29 ноября 1998 года заявительница была уведомлена о решении председателя Генерального совета департамента Юра об отказе дать ей согласие в усыновлении ребенка. В письме говорилось, что интересы ребенка должны быть приоритетными, однако в данном случае у него заведомо будет отсутствовать «отцовский образ», кроме того, он столкнется с неясной ролью Р. в своей жизни. В письме утверждалось, что в таких условиях заявительница может не обеспечить ребенку всестороннее гармоничное развитие.

В рамках инициированного заявительницей процесса пересмотра этого решения практикующему психологу был поручен психологический анализ ситуации. Он пришел к выводу, что у заявительницы присутствуют значительные ресурсы для усыновления ребенка, однако усыновление должно быть отложено в связи с непониманием фундаментальной роли третьего лица в семье. 17 марта 1999 года Генеральный совет департамента подтвердил свое первоначальное решение.

Заявительница обжаловала его в суд, ссылаясь, в частности, на то, что некоторые из давших заключения лиц даже не встречались с ней лично. Суд отменил оба решения председателя Генерального совета департамента, указав, что названные им причины недостаточны для отказа в усыновлении, и что материалы дела свидетельствуют о способности заявительницы воспитывать ребенка. Это судебное решение, в свою очередь, было обжаловано департаментом в апелляционный суд. Апелляционные суд отменил первоначальное решение суда, указав, что заключение эксперта необязательно предполагает личную встречу с заявительницей. Далее суд указал, что решение департамента было связано с отсутствием надлежащих идентификационных ориентиров, отца или образа отца, которые заявительница не могла обеспечить ребенку, а также с неясной ролью Р. в его жизни. Суд отрицал, что решение было вынесено в связи с «жизненным выбором» заявительницы в нарушение статьей 8 и 14 Конвенции.

Кассационная жалоба заявительницы была отклонена. Суд кассационной инстанции указал, что французское законодательство не препятствует усыновлению детей неженатыми (незамужними) усыновителями, однако требует, чтобы ребенку был создан надлежащий образ второго родителя. Кроме того, фактический сожитель усыновителя должен в той или иной степени вносить свой вклад в воспитание ребенка. По этим основаниям мотивы апелляционного суда были законными и обоснованными. При этом суд отрицал утверждения заявительницы о том, что в основу принятого решения были положены сведения о ее сексуальной ориентации.

Обращаясь в Европейский Суд, заявительница жаловалась на то, что в отношении нее было допущено нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8. Она утверждала, что право на получение разрешения на усыновление, хотя и не предусмотрено прямо статьей 8 Конвенции, относится к сфере ее действия, так как усыновление направлено на установление семейных связей с ребенком.

Французские власти оспаривали применимость к делу статьи 8 и, как следствие, статьи 14 Конвенции. В любом случае, по мнению государства-ответчика, отказ в разрешении на усыновление был продиктован исключительно интересами ребенка и основан на двух аргументах: отсутствием образа отца и неясностью роли сожительницы заявительницы в его воспитании. Власти отмечали, что институт усыновления в принципе является мерой, направленной на защиту прав ребенка; не существует права на ребенка или права на усыновление ребенка – это у ребенка есть право воспитываться в семье. Интересы потенциального усыновителя, по мнению властей, никогда не должны перевешивать интересы ребенка.

Решая вопрос о приемлемости жалобы, Европейский Суд напомнил, что право на уважение семейной жизни в контексте статьи 8 действительно не гарантирует право на усыновление и на создание семьи, она предполагает, что семья уже существует.[[457]](#footnote-457) Однако понятие «частной жизни» является более широким и включает в себя право устанавливать отношения с другими людьми[[458]](#footnote-458) и право на самоопределение человека, включая половую и сексуальную самоидентификацию. Что же касается статьи 14 Конвенции, то ее применение не ограничивается только теми правами, о которых прямо говорится в Конвенции – она применяется также в отношении дополнительных прав, которые подпадают под действие любой другой статьи Конвенции и которые государство решило добровольно предоставить.[[459]](#footnote-459) Учитывая, что французский закон определенно предоставляет не состоящим в браке лицам право усыновлять детей, ЕСПЧ признал, что к данной ситуации применима статья 8 Конвенции. Следовательно, французские власти обязаны гарантировать указанное право на недискриминационной основе, то есть к делу применима и статья 14 Конвенции.

Аргументируя свою жалобу, заявительница утверждала, что отказ предоставить ей разрешение на усыновление ребенка был продиктован в действительности ее гомосексуальной ориентацией. Заявительница оспаривала необходимость образа отца для воспитания ребенка и ссылалась на то, что государство-ответчик не представило примеров, когда одиноким женщинам гетеросексуальной ориентации отказывали бы в разрешении на усыновление по причине их одиночества. Что касается доводов о сожительнице Р., то заявительница указывала на то, что французское законодательство ничего не говорит об участии третьих лиц в процедуре усыновления. Следовательно, данная причина для отказа в выдаче разрешения была изначально незаконной. К тому же, по утверждению заявительницы, никто из принимавших участие в процедуре официальных лиц никогда не делал попытки лично встретиться с Р.

Заявительница настаивала на том, что разница в обращении не была объективно обоснована и не преследовала никакой законной цели, так как власти не смогли привести пример хотя бы одной угрозы, которой мог подвергнуться усыновленный ребенок. Она также ссылалась на то, что в европейских государствах имеется тенденция к разрешению усыновления однополыми парами.

В свою очередь, государство-ответчик указывало, что во Франции вопрос выдачи разрешения на усыновление решается местными властями, которые в 92 % случаях дают соответствующее разрешение. Статистика о причинах отказа по мотивам сексуальной ориентации у властей отсутствовала, так как во Франции категорически запрещено собирать и хранить персональные данные о личной жизни человека.

Далее власти указывали, что из 46 государств-членов Совета Европы только в 9 однополым парам разрешено усыновлять детей, а в некоторых государствах это право не предоставляется не состоящим в браке лицам. Ссылаясь на решение ЕСПЧ по делу «Фретте против Франции»[[460]](#footnote-460), власти утверждали, что с тех пор ситуация в Европе не изменилась и у Суда нет причин менять сформулированные в том деле подходы.

Кроме того, власти отмечали, что количество лиц, желающих усыновить ребенка, превышало во Франции подлежащих усыновлению детей. Следовательно, у государства было право проводить некий отбор между претендентами в целях наилучшего обеспечения интересов детей.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд отметил, что между этим делом и делом «Фретте против Франции», при большом сходстве, есть ряд различий. Во-первых, в данном деле власти явно не указывали на сексуальную ориентацию заявительницы как причину отказа в выдаче разрешения на усыновление. Во-вторых, власти признавали положительные качества заявительницы и ее способности в области воспитания детей. В-третьих, власти большое значение придавали позиции Р., с которой у заявительницы были стабильные отношения.

ЕСПЧ отметил, что требование французских властей о том, чтобы в близком окружении заявительницы был представитель противоположного пола для создания «образа отца» несколько противоречит самому праву лиц, не состоящих в браке, усыновлять детей. По мнению суда, такое требование на практике могло бы произвольно использоваться для отказа в выдаче гомосексуалистам разрешений на усыновление.

Далее Суд заметил, что не согласен с мнением заявительницы о том, что позиция Р. не имеет отношения к рассматриваемому вопросу. На взгляд Суда, позиция постоянного партнера претендента на усыновление во всех случаях должна приниматься во внимание, так как этого прямо требует учет интересов ребенка, которому придется сталкиваться с этим лицом в повседневной жизни. Суд отметил, что этот аргумент французских властей не имеет никакого отношения к сексуальной ориентации заявительницы.

Анализируя мотивировочную часть решений французских судов, ЕСПЧ пришел к выводу, что сексуальная ориентация заявительницы, хотя и учитывалась ими, не указывалась ими как решающий фактор для решения данного спора и не подвергалась какой-либо враждебной оценке. Вместе с тем, этот довод в той или иной степени отражался в некоторых документах дела, в частности – в экспертных заключениях специалистов, многие из которых прямо ссылались на то, что заявительница «отвергает мужчин», не состоит в браке и у ребенка не будет традиционной разнополой семьи. ЕСПЧ счел, что вопросу «образа отца» французские власти придали чрезмерное значение при рассмотрении ходатайств заявительницы.

Иными словами, Европейский Суд заметил, что вопрос о сексуальной ориентации заявительницы, хотя и скорее в косвенной, чем в явной форме, все время находился в центре внимания французских властей и стал, по сути, решающим для отказа в выдаче разрешения на усыновление ребенка. На этом основании Суд сделал вывод о том, что заявительница подверглась различию в обращении, которое необходимо было рассмотреть на предмет законности и обоснованности.

Европейский Суд напомнил, что когда речь идет о различии в обращении на основе сексуальной ориентации, государство должно привести особо серьезные и убедительные причины для его оправдания.[[461]](#footnote-461) Суд отметил, что французское законодательство разрешает, во-первых, усыновлять детей лицам, не состоящим в браке. В том числе и лицам гомосексуальной ориентации. Во-вторых, закон не требует наличия в семье претендента на усыновление лица противоположного пола. В-третьих, характеризуя заявительницу, власти признали ее положительные качества в области образования и воспитания детей. С учетом этих обстоятельств ЕСПЧ пришел к выводу, что единственным мотивом, на основании которого власти отказали заявительнице в праве усыновить ребенка, была ее сексуальная ориентация. При этом Суд не нашел никаких объективных причин, которые могли бы оправдать это решение, носящее явно дискриминационный характер.

Соответственно, Европейский Суд пришел к выводу о нарушении в данном деле статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8.

Необходимо отметить, что нарушение выразилось не в запрещении заявительнице усыновлять конкретного ребенка (такой вопрос не ставился ни перед национальными властями, ни перед Судом), а в отказе выдать ей разрешение на усыновление. Скорее всего, французские власти могли бы пользоваться определенной свободой, решая конкретные вопросы последующего процесса усыновления с участием заявительницы. Роль данного Постановления Большой Палаты состоит в том, что ЕСПЧ создал новый прецедент, отменив свое же собственное (и относительно недавнее) решение.

Большая Палата, рассматривавшая данное дело, приняла решение большинством голосов 10 против 7. Ряд судей, как это обычно происходит в таких спорных ситуациях, выступили с особыми мнениями. Так, француз Жан-Поль Коста указал, что он согласен с общей позицией Суда: нельзя закрывать дорогу к усыновлению какому-либо лицу исключительно по причине его сексуальной ориентации. Однако он не согласился с тем, что первый из двух доводов французских властей носил по своей сути гомофобный характер. Несмотря на то, что требование о наличии «образа отца» было незаконным, оно не имело прямого отношения к сексуальной ориентации заявительницы: с такой же вероятностью власти могли отказать по этому основанию любой одинокой женщине. Второй же довод властей (об отношении к усыновлению Р.) Коста считал очень весомым аргументом, и, по его мнению, его одного было бы достаточно для отказа заявительнице в разрешении на усыновление. Судья подверг критике большинство Большой Палаты, которые посчитали, что французские суды придали решающее значение первому аргументу, который якобы «заразил» своей незаконностью все решение в целом.

Другой судья – словенец Боштьян Зупанчич – посчитал, что в рамках статьи 8 Конвенции могут защищаться только права, но не привилегии. Между тем, усыновление ребенка – это именно привилегия, а не субъективное право, которому предстоит стать правом только после определенной административной процедуры. Таким образом, по мнению Зупанчича, центральным вопросом данного дела становился вопрос о том, можно ли обвинять в некоей дискриминационной пристрастности французские органы, которые, согласно закону, пользуются дискреционными полномочиями при решении вопроса об усыновлении? Должностные лица, действия которых оспаривались заявительницей, решали вопрос о предоставлении ей привилегии на основании своих субъективных представлений, и это их право было закреплено законом. Следовательно, нельзя было критиковать решения французских органов, которые имели широкую свободу усмотрения в распределении подобных привилегий.

Наконец, судья от Кипра Лукас Лукаидес подверг резкой критике теорию «заражения», поддержанную большинством других судей ЕСПЧ. Лукаидес указал в своем особом мнении, что отказ французских властей дать разрешение на усыновление был основан на двух аргументах – законном (отношение к усыновлению Р.) и незаконном (отсутствие «образа отца»). По его мнению, эти два довода были абсолютно автономными, и первый из них не содержал никакой дискриминации. К тому же Лукаидес подчеркивал, что французские суды постоянно отрицали, что их решения основаны на сексуальной ориентации заявительницы. По мнению кипрского судьи, Большая Палата искусственно приписала государству-ответчику мотивы, которых в реальности не было, так как отсутствие «образа отца» и сексуальная ориентация никак не связаны между собой напрямую. Кроме того, судья отмечал, что даже сексуальная ориентация в отдельных случаях могла бы оправдать различие в отношении, и интересы ребенка – как раз один из таких случаев. Иными словами, гомосексуалисты как и любые другие люди, имея право на самоидентификацию, должны мириться с тем, что какие-то виды деятельности будут для них затруднены в силу их личного выбора. Таким образом, даже если согласиться с тем, что главным мотивом властей был гомосексуализм заявительницы, их действия были правомерными и пропорциональными.

**Штуммер против Австрии**

**(Stummer v. Austria)**

**жалоба № 37452/02**

**Постановление вынесено 7 июля 2011 года**

Данное дело затрагивает вопрос о праве заключенных на пенсионное обеспечение в соответствии с принятой в государстве системой. Большая Палата Европейского Суда столкнулась с необходимостью оценить практику, в соответствии с которой заключенные в период отбывания наказания не могли делать обязательные пенсионные накопления по причинам, во многом связанным с уголовной политикой самого же государства. Суд сформулировал ряд важных правовых позиций, касающихся общих подходов к социальной защите заключенных в европейских государствах.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Заявитель Вальтер Штуммер – рецидивист: на момент подачи жалобы он из 64 лет своей жизни 28 лет провел в тюрьме. В периоды отбывания заключения он долгое время работал в тюремной кухне и пекарне. Как работающий заключенный заявитель не входил в систему пенсионного обеспечения по старости в соответствии с Законом о социальном страховании. Однако с 1 января 1994 года он стал участником системы социального страхования от безработицы.

В 1999 году заявитель обратился с просьбой о назначении ему досрочной пенсии. Его просьба была отклонена в связи с тем, что он не накопил 240 страховых месяцев – минимально необходимый минимум для досрочного выхода на пенсию. Согласно приложенному к решению списку, трудовой стаж заявителя с 1953 по 1999 годы включал только 17 месяцев, покрытых страхованием. Иными словами, большую часть времени заявитель не делал никаких страховых отчислений для своей будущей пенсии. При этом в период с 1994 по 1999 годы заявитель получал пособие по безработице и пособие чрезвычайной помощи.

Заявитель обратился в суд по трудовым и социальным спорам, утверждая, что 28 лет его работы в тюремном заключении должны быть включены в число страхового периода для оценки его пенсионных прав.

Суд отклонил исковые требования заявителя, указав, что обязательный труд заключенных не входит в систему обязательного социального страхования. При этом суд сослался на прецедентную практику Верховного Суда Австрии, который посчитал, что труд заключенных в качестве их юридической обязанности следует отличать от обычной работы на основании трудового договора. Соответственно, различный подход к социальному обеспечению заключенных и обычных работников не представлял собой дискриминацию.

Заявитель подал апелляционную жалобу, утверждая, что австрийский закон не проводит различия между трудом на основании юридического обязательства и трудом на основании контракта. Кроме того, он указывал, что различие не было объективно оправдано, так как с 1993 года заключенные были включены в систему страхования от безработицы. По мнению заявителя, не было никаких причин не распространять на них и систему пенсионного обеспечения по старости.

Апелляционный суд подтвердил правоту суда по трудовым и социальным спорам, указав, что включение заключенных в систему страхования от безработицы никак не связано с их участием в системе пенсионного обеспечения по старости. По мнению суда, заявитель поднимал вопрос социальной политики государства, который относится к компетенции законодательных, а не судебных органов. Впоследствии жалоба заявителя была отклонена Верховным Судом страны.

С января 2004 года заявитель находился на свободе и жил на пособие по безработице и пособие чрезвычайной помощи, а также получал пособие для частичного покрытия расходов на аренду жилья. В общей сложности ежемесячно выплачиваемые ему суммы составляли около 720 евро.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался, что неприсоединение работающих заключенных к системе пенсионного обеспечения по старости представляло собой дискриминацию. Он утверждал, что австрийское законодательство нарушало статью 14 Конвенции в сочетании со статьей 1 Протокола № 1, гарантирующей право беспрепятственного пользования имуществом.

В обоснование своей жалобы заявитель подчеркивал, что лишение свободы само по себе было достаточным наказанием, исключающим применение к заключенным дополнительных мер, ухудшающих их положение, особенно, как в данном случае, действие которых во времени выходило за пределы самого срока заключения.

Кроме того, заявитель утверждал, что заключенные в такой же степени нуждаются в обеспечении себя в старости посредством социального страхования, как и обычные граждане. В этом смысле различие между работой по приговору и работой по трудовому соглашению является явно надуманным и неоправданным. Так, работа осужденных ничем принципиально не отличалась от труда на свободе, так как в обоих случаях работник преследует, по сути, одни и те же цели.

Заявитель отрицал, что оспариваемое различие преследовало какую-либо законную цель. По его мнению, даже возможные бюджетные трудности не могли оправдывать исключение из сферы социальной защиты одну из самых уязвимых категорий лиц. Заявитель также ссылался на то, что государство получало определенные доходы от труда осужденных, и было бы разумно ожидать от него внесения соответствующих сумм в фонды социального обеспечения.

Наконец, заявитель указывал на то, что возможность заключенных делать добровольные пенсионные взносы была существенно ограничена отсутствием у многих из них необходимого числа страховых месяцев, а также необходимостью до 75 % своего заработка тратить на возмещение расходов за условия своего содержания в заключении.

В свою очередь, австрийские власти утверждали, что неприсоединение работающих заключенных к системе пенсионного обеспечения по старости не было дискриминационным по смыслу статьи 14 Конвенции, поскольку заключенные и обычные работники находились в разных ситуациях.

Власти указывали, что труд заключенных в Австрии служит основной цели реинтеграции и ресоциализации преступников. В соответствии с законодательством, заключенные работают по 5-6 часов в сутки, получая за свой труд вознаграждение, размер которого колеблется от 5 до 7,5 евро за час работы. Тот факт, что часть их заработка удерживалась как плата за условия их содержания, не противоречил Конвенции.

По мнению государства-ответчика, принципиальная разница между целями труда в заключении и на свободе оправдывала различие в пенсионном обеспечении. Если бы труд заключенных в периоды, когда они не делали никаких страховых отчислений, засчитывался в целях пенсионных выплат, это предоставило бы заключенным необоснованное преимущество перед обычными работниками, которые такие отчисления регулярно делали.

Правительство также отмечало, что австрийское законодательство предусматривало ряд случаев, когда невозможность социальных отчислений была вызвана уважительными причинами (незаконное уголовное преследование, учеба, беременность, безработица, болезнь, военная служба), и соответствующие периоды включались в сумму страховых месяцев. Однако, по мнению властей, относить ситуацию с заключенными к таким случаям было бы явно несправедливо.

Кроме того, заключенные могли делать добровольные взносы в систему пенсионных фондов, причем закон предусматривал возможность снижения требуемых к выплате сумм. Однако власти не представили статистических данных о том, какая часть заключенных пользуется такой возможностью.

В качестве альтернативного аргумента власти утверждали, что даже если признать труд в заключении и на свободе идентичным, различие в отношении пенсионных выплат все равно было оправдано. Так, согласно представленным данным, вознаграждение заключенных после всех вычетов в большинстве случаев не достигало бы 366 евро – минимального дохода, который устанавливался законом для включения лица в систему пенсионного обеспечения по старости. Эта норма преследовала законную цель: чтобы на соответствующую пенсию могли претендовать только те лица, которые на протяжении своей трудовой деятельности делали значительные социальные отчисления.

Далее власти утверждали, что государства-участники Конвенции обладают широкими пределами усмотрения в вопросах, касающихся социальной защиты. Власти подчеркивали, что ни один международный документ не требовал, чтобы заключенные в этой сфере были приравнены к остальной части общества.

Комментируя аргумент заявителя о том, что начиная с 1993 года заключенные стали участниками системы социального страхования от безработицы, государство-ответчик подчеркнуло, что этот вопрос следует отличать от вопроса пенсионного обеспечения. Распространение на заключенных социальной защиты от безработицы преследовало цель облегчения реинтеграции освободившихся лиц на свободе. Между тем. Присоединение заключенных к системе пенсионного обеспечения по старости автоматически гарантировало бы им страхование от несчастных случаев и болезней, что значительно увеличивало бы бремя бюджетных расходов.

Власти также отмечали, что очень длительные сроки тюремного заключения в Австрии сравнительно редки, что давало заключенным достаточно времени для накопления необходимого числа страховых месяцев. Применительно же к заявителю государство смягчило ситуацию путем выплат ряда пособий. Власти утверждали, что австрийские заключенные не были полностью исключены из системы социальной защиты. Кроме пособий по безработицы, они могли, в крайнем случае, рассчитывать на получение минимального пособия. Таким образом, по мнению правительства, австрийская правовая система в целом предусматривала справедливый баланс между интересами общества и потребностями заключенных.

Оценивая применимость к данному делу статьи 14 Конвенции, Европейский Суд напомнил, что она относится ко всем дополнительным правам, которые находятся в сфере действия любой другой статьи Конвенции и которые государство добровольно решило обеспечить.[[462]](#footnote-462)

Несмотря на то, что статья 1 Протокола № 1 к Конвенции не включает в себя право на приобретение собственности, ЕСПЧ традиционно рассматривает как входящие в сферу действия данной статьи требования о социальных выплатах, если они предусмотрены законом и носят обязательный характер. Соответственно, Суд должен проверить, имелись ли у заявителя обоснованные причины утверждать, что он имел право на социальные выплаты в соответствии с национальным законом.[[463]](#footnote-463) Хотя Конвенция не предусматривает право на социальные выплаты как таковое, государства, которые создают системы социальной защиты, обязаны применять их в соответствии со статьей 14 Конвенции, то есть на недискриминационной основе.

Обращаясь к обстоятельствам данного дела, Европейский Суд счел, что австрийское законодательство о пенсионном обеспечении создает право собственности по смыслу статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Заявитель, который работал 28 лет, не будучи включен в систему социального обеспечения в старости, утверждал, что дискриминационный характер закона не позволил ему претендовать на пенсию, так как в противном случае он за годы заключения накопил бы достаточно страховых месяцев. В свете этих соображений ЕСПЧ пришел к выводу, что статья 14 Конвенции применима к данному делу.[[464]](#footnote-464)

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что пределы государственного усмотрения при решении вопроса об оправданности того или иного различия в правовом статусе зависят от многих обстоятельств дела. В частности, статья 14 Конвенции не препятствует государствам по-разному относиться к отдельным группам в целях исправления фактического неравенства. Даже отказ государства от попытки исправить фактическое неравенство посредством различного отношения может, в отсутствие объективного оправдания, представлять собой нарушение стандартов статьи 14 Конвенции.[[465]](#footnote-465)

Упомянутые пределы усмотрения национальных властей могут быть особенно широкими в тех случаях, когда дело касается общих мер экономической или социальной политики. Так как власти находятся в более выгодном положении, чтобы оценить интересы общества, ЕСПЧ должен уважать политику национального законодателя, если только она не построена на явно неразумных основаниях.[[466]](#footnote-466)

Возвращаясь к обстоятельствам дела, Европейский Суд сначала исследовал вопрос о том, была ли ситуация, в которой находился заявитель и другие работающие заключенные, идентична той ситуации, в которой находились регулярные работники. Суд отметил, что работа в заключении существенно отличается от работы на свободе во многих отношениях. Цели такого труда, его обязательный характер, рабочее время, размер вознаграждения и обязательные удержания образуют особый контекст. Кроме того, следует учитывать, что подбор работы для заключенных осуществляется тюремной администрацией, что также не похоже на традиционные отношения между работодателем и работником. Вместе с тем, по мнению Суда, ни обязательный характер труда заключенных, ни его специфические цели не имели решающего значения для данного дела. ЕСПЧ счел, что более важным являлось то соображение, что заключенные, как и любые другие работники, испытывали потребность обеспечить себе достойную старость. Поэтому Суд счел необходимым сосредоточиться на вопросе о том, было и оправдано законодательное различие, не позволявшее заключенным присоединиться к системе пенсионного обеспечения.

Относительно законной цели власти государства-ответчика указывали, что у заключенных зачастую нет достаточных средств для внесения социальных отчислений. Поэтому включение тюремных сроков в исчисляемый страховой период могло серьезно подорвать всю систему пенсионного обеспечения Австрии, которая и без того испытывала трудности. Суд согласился с этим доводом правительства, как и с тем, что заключенных неправомерно было бы приравнивать к другим категориям лиц, которые были лишены возможности выплачивать страховые суммы по уважительным причинам. Соответственно, ЕСПЧ признал наличие у австрийского законодателя законной цели в данном деле.

Оценивая пропорциональность оспариваемого различия, Суд отметил, что, согласно его прецедентной практике, заключенные должны пользоваться всеми основными правами, гарантируемыми Конвенцией, за исключением права на личную неприкосновенность. Ограничение отдельных прав заключенных должно быть всегда разумно оправдано (например, необходимостью соблюдения режима заключения) или быть неизбежным следствием лишения свободы.

Основной аргумент заявителя сводился к тому, что неспособность заключенных платить требуемые отчисления в пенсионную систему были вызваны самим же государством, которое отнимало большую часть заработка в качестве компенсации за условия содержания. Заявитель утверждал, что государство-ответчик не смогло убедительно продемонстрировать необходимость подобных мер.

Европейский Суд отметил, что затронутый в деле вопрос касался одновременно и уголовной, и социальной политики. По сути, речь шла о выборе государственной стратегии в той сфере, где национальные власти должны пользоваться широкой свободой усмотрения. В этой связи Суд подчеркнул, что не может рассматривать вопрос о включении заключенных в систему пенсионного обеспечения изолированно от других сопутствующих вопросов.

Суд отметил, что в целом австрийская пенитенциарная система стремится к вовлечению заключенных в трудовую деятельность для облегчения их последующей интеграции в общество. Тот факт, что до 75 % заработка заключенных удерживается властями, сам по себе не противоречит Конвенции.[[467]](#footnote-467) Этот процент может казаться высоким, однако он должен оцениваться с учетом необходимости общих затрат государства на поддержание тюрем и страхование заключенных.

Далее ЕСПЧ подчеркнул, что хотя между европейскими государствами нет явного консенсуса по данному вопросу, есть определенная тенденция, которую отразили европейские Правила тюремного заключения 2006 года. Эти Правила требуют, чтобы заключенные были в максимально возможной степени включены в национальные системы социальной защиты. По мнению Европейского Суда, эта формулировка («в максимально возможной степени») является осторожной и предельно общей по характеру. Кроме того, лишь незначительное большинство европейских государств включили заключенных в систему пенсионного обеспечения, тогда как другие государства предоставили им возможность лишь добровольных отчислений (как Австрия), либо даже не предоставили вообще никаких возможностей.

Следовательно, австрийское законодательство постепенно отражает общеевропейскую тенденцию к пенсионному обеспечению заключенных. Они могут пользоваться отдельными видами социальной защиты, что видно и на примере самого заявителя. После его освобождения из тюрьмы он получал пособие по безработице, а впоследствии – пособия, на которые имел право в соответствии с Законом о страховании от безработицы как работающий заключенный. Когда Европейский Суд выносил постановление по данному делу, заявитель все еще получал пособие для нуждающихся, а также жилищное пособие в общей сложности на сумму примерно 720 евро, что почти достигало уровня минимальной пенсии (примерно 780 евро). Существенно, что заявитель, хотя и не имел права на пенсию по старости, не был оставлен без социального обеспечения.

В итоге, по мнению ЕСПЧ, в контексте меняющихся стандартов государству-участнику не может ставиться в вину придание приоритетного значения системе страхования, которую оно считает наиболее подходящей для реинтеграции заключенных после их освобождения. В то время как Австрии было предложено держать затронутую в данном деле проблему под контролем, Европейский Суд установил, что, не включая работающих заключенных в систему пенсий по старости, она не вышла за пределы усмотрения, которым пользуется в данном вопросе.

Соответственно, в деле не было нарушения статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 1 Протокола № 1.

Следует также отметить, что голоса судей Большой палаты в этом вопросе существенно разделились: сразу семь судей голосовали за наличие в данном деле нарушения статьи 14 Конвенции. В своем особом мнении эти члены Европейского Суда изложили собственный взгляд, суть которого заключалась в том, что проработавший 28 лет в заключении заявитель стал жертвой недопустимой дискриминации, которая в контексте статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции не могла быть оправдана простой ссылкой на цели экономического благосостояния страны. Иными словами, судьи сочли, что проводимое австрийскими властями различие не опиралось на разумные и объективные основания.

**Константин Маркин против Российской Федерации**

**(Konstantin Markin v. Russian Federation)**

**жалоба № 30078/06**

**Постановление вынесено 22 марта 2012 года**

Данное дело стало одним из самых резонансных «российских» дел, рассмотренных Европейским Судом. Вынесенное по делу решение вызвало бурю негодования в высших органах власти Российской Федерации и даже затронуло вопрос о перспективах дальнейшего сотрудничества страны с ЕСПЧ. Между тем, в деле действительно затронуты сложные юридические вопросы, касающиеся толкования и применения статьи 14 Конвенции в части, запрещающей дискриминацию по признаку пола. Постановление Большой палаты может существенно затронуть законодательство целого ряда европейских государств.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

27 марта 2004 года заявитель заключил военный контракт, согласно которому он принимал на себя обязательство проходить службу на условиях, определенных законодательством. В период, относящийся к обстоятельствам дела, заявитель занимал должность оперативного дежурного группы боевого управления в составе оперативной группы радиоэлектронной разведки в войсковой части № 41480. Подобные должности занимали военнослужащие-женщины, и они часто заменяли его при исполнении обязанностей.

30 сентября 2005 года жена заявителя З. родила третьего ребенка. В тот же день суд удовлетворил ее заявление о разводе. Заявитель и З. заключили удостоверенное нотариусом соглашение о том, что трое их детей будут жить с заявителем, а З. будет выплачивать алименты. По утверждениям заявителя, несколько дней спустя З. уехала в другой город.

11 октября 2005 года заявитель обратился к командиру войсковой части с заявлением о предоставлении трехлетнего отпуска по уходу за ребенком. Командир войсковой части отказал ему в этом, поскольку трехлетний отпуск по уходу за ребенком предоставлялся только военнослужащим-женщинам. Заявителю был разрешен трехмесячный отпуск. Однако 23 ноября 2005 года его вновь вызвали на службу.

30 ноября 2005 года заявитель предъявил к войсковой части требование о трехлетнем отпуске по уходу за ребенком. Он утверждал, что один ухаживает за тремя детьми, и ссылался, в частности, на пункт 9 статьи 10 Федерального закона «О статусе военнослужащих». В ходе слушания в Пушкинском гарнизонном военном суде представители войсковой части утверждали, что заявитель не привел доказательств того, что он один ухаживал за тремя детьми. Представлялось невозможным, чтобы заявитель, который служил в армии, в то же время учился в университете, участвовал в нескольких судебных процессах и ухаживал за тремя детьми один. Имелись данные о том, что ему помогают З. и другие лица. Таким образом, дети не были оставлены без материнской заботы. Представители войсковой части также привлекли внимание суда к некоторым несоответствиям в доводах заявителя и представленных им документах. Например, адрес проживания детей, указанный в нотариально удостоверенном соглашении, был неверным, трудовой договор З. не был зарегистрирован в соответствии с законом, в паспорте З. не было штампа о разводе, а заявитель не обращался за пособием по уходу за детьми и не требовал с З. уплаты алиментов. С точки зрения представителей войсковой части, развод заявителя был способом уклониться от несения воинской службы и получить дополнительные выплаты от войсковой части.

Суд рассмотрел заявление З. о разводе, в котором она утверждала, что проживала раздельно с заявителем с сентября 2005 года и считала продолжение супружеских отношений невозможным. Суд также рассмотрел судебное решение, удовлетворявшее заявление о разводе, нотариально удостоверенное соглашение, в соответствии с которым дети должны были проживать с заявителем, и трудовой договор З., заключенный в Санкт-Петербурге.

Заявитель утверждал, что он с детьми проживал в Великом Новгороде вместе с родителями З. Хотя З. помогала ему время от времени с детьми (например, оставалась с самым младшим ребенком 31 января 2006 года, пока он находился в суде), только он осуществлял ежедневный уход за ними. З. свидетельствовала, что она проживала в Санкт-Петербурге, тогда как заявитель проживал в Великом Новгороде. Она не участвовала в уходе за детьми, не платила алименты, так как ее заработок был минимальным. Отец З. утверждал, что после развода его дочь уехала в Санкт-Петербург, а заявитель и дети продолжали проживать вместе с ним и его женой в квартире, которая принадлежала им. Несмотря на то, что его дочь иногда разговаривала по телефону с детьми, она не участвовала в уходе за ними. Заявитель ухаживал за детьми один. Он сопровождал их в школу и к врачу, готовил для них, гулял с ними и помогал им делать уроки. Учительница второго ребенка утверждала, что после рождения третьего ребенка и развода лишь заявитель приводил ребенка в школу утром и забирал его вечером. На родительские собрания приходил только заявитель.

14 марта 2006 года Пушкинский гарнизонный военный суд отклонил требование заявителя о предоставлении трехлетнего отпуска по уходу за ребенком из-за отсутствия правовых оснований в национальном законодательстве. Суд постановил, что только военнослужащие-женщин могут получать трехлетний отпуск по уходу за ребенком, тогда как военнослужащие-мужчины не имеют на это право даже в случаях, когда дети остаются без материнской заботы. В таких ситуациях военнослужащий может досрочно прекратить военный контракт по семейным обстоятельствам или имеет право на трехмесячный отпуск. Заявитель воспользовался второй возможностью.

Суд установил, что в любом случае заявитель не доказал, что он один осуществляет уход за детьми и что они лишены материнской заботы. Доводы заявителя об обратном были, таким образом, ложными и направленными на введение суда в заблуждение. Важным фактом являлось то, что З. не была лишена родительских прав. Ей ничего не препятствовало в осуществлении ухода за детьми, и было несущественно, жили они вместе с ней или нет.

Заявитель обжаловал решение суда, утверждая, что отказ в предоставлении трехлетнего отпуска по уходу за ребенком нарушал принцип равенства между мужчинами и женщинами, установленный Конституцией Российской Федерации. Заявитель дополнительно утверждал, что фактические выводы, сделанные судом первой инстанции, не соответствовали доказательствам, представленным на судебном заседании. Ленинградский окружной военный суд, рассмотрев кассационную жалобу, оставил решение суда первой инстанции без изменений. Окружной военный суд установил, что согласно национальному законодательству военнослужащему мужского пола ни при каких обстоятельствах не может быть предоставлен отпуск по уходу за ребенком. Он постановил, кроме того, что ссылки на равенство между мужчинами и женщинами не служат основанием для отмены решения суда первой инстанции, которое по существу было правильным.

Пока длилось судебное разбирательство, заявитель несколько раз подвергался дисциплинарным взысканиям на службе за систематические прогулы.

Приказом от 24 октября 2006 года командир войсковой части № 41480 предоставил заявителю отпуск по уходу за ребенком до достижения его младшим сыном возраста трех лет. Заявитель также получил материальную помощь в размере примерно 5 900 евро. Командир войсковой части сообщил заявителю, что материальная помощь была предоставлена ему «в связи со сложным семейным положением, необходимостью осуществлять уход за тремя несовершеннолетними детьми и отсутствием других источников дохода».

Пушкинский гарнизонный военный суд вынес определение, в котором он подверг критике действия командира по предоставлению заявителю трехлетнего отпуска по уходу за ребенком, несмотря на решение от 27 апреля 2006 года, которым устанавливалось, что заявитель не имел на него права. Суд обратил внимание командира войсковой части на незаконность его приказа.

11 августа 2008 года заявитель обратился в Конституционный Суд Российской Федерации, ссылаясь на то, что положения Федерального закона «О статусе военнослужащих» в части трехлетнего отпуска по уходу за ребенком несовместимы с конституционным принципом равенства. Конституционный Суд отказал в принятии его жалобы. В соответствующих частях определения указывалось следующее:

«Военная служба представляет собой особый вид государственной службы, непосредственно связанной с обеспечением обороны страны и безопасности государства и, следовательно, осуществляемой в публичных интересах. Лица, несущие такого рода службу, выполняют конституционно значимые функции, чем предопределяется их специальный правовой статус, обусловленный необходимостью выполнения ими долга и обязанности гражданина Российской Федерации по защите Отечества.

...Граждане, добровольно избирая такой род занятий, соглашаются с условиями и ограничениями, с которыми связан приобретаемый ими правовой статус. Исходя из этого установление федеральным законодателем тех или иных ограничений прав и свобод в отношении указанных граждан само по себе не противоречит (Конституции) и согласуется с Конвенцией МОТ № 111 относительно дискриминации в области труда и занятий от 25 июня 1958 года, закрепляющей, что не считаются дискриминацией различия, исключения или предпочтения в области труда и занятий, основанные на специфических (квалификационных) требованиях, связанных с определенной работой.

В соответствии с пунктом 13 статьи 11 Федерального закона «О статусе военнослужащих» отпуск по уходу за ребенком предоставляется только военнослужащим женского пола в порядке, установленном федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации. Военнослужащий мужского пола, проходящий военную службу по контракту, имеет право на однократное предоставление по его просьбе дополнительного отпуска сроком до трех месяцев в случае смерти жены при родах, а также если он воспитывает одного или нескольких детей в возрасте до 14 лет (детей-инвалидов в возрасте до 16 лет) без матери. Цель данного отпуска – предоставление военнослужащему-мужчине возможности в течение разумного срока решить вопрос об организации ухода за ребенком и, в зависимости от результатов, о дальнейшем прохождении военной службы. В том случае, когда военнослужащий принимает решение лично осуществлять уход за ребенком, он имеет право на досрочное увольнение с военной службы по семейным обстоятельствам.

Право военнослужащего-мужчины на отпуск по уходу за ребенком до достижения им возраста трех лет действующим законодательством не предусмотрено. Соответственно, не допускается совмещение военнослужащими мужского пола, проходящими военную службу по контракту, исполнения служебных обязанностей и отпуска по уходу за ребенком для воспитания малолетних детей, что, с одной стороны, обусловлено спецификой правового статуса военнослужащих, а с другой – согласуется с конституционно значимыми целями ограничения прав и свобод человека и гражданина в связи с необходимостью создания условий для эффективной профессиональной деятельности военнослужащих, выполняющих долг по защите Отечества.

Предоставив право на отпуск по уходу за ребенком в порядке исключения только военнослужащим женского пола, законодатель исходил, во-первых, из весьма ограниченного участия женщин в осуществлении военной службы, а во-вторых, из особой, связанной с материнством социальной роли женщины в обществе. Поэтому такое решение законодателя не может расцениваться и как нарушение закрепленных статьей 19 (части 2 и 3) Конституции Российской Федерации принципов равенства прав и свобод человека и гражданина, а также равноправия мужчин и женщин».

Конституционный Суд заключил, что оспариваемые заявителем положения не противоречат Конституции Российской Федерации.

В неустановленную дату в марте 2011 года Уполномоченный Российской Федерации при Европейском Суде по правам человека обратился в местную военную прокуратуру по вопросу проведения проверки в отношении семейного положения заявителя. В частности, он просил прокурора установить, где заявитель, З. и их дети в тот момент проживали, и платила ли З. алименты.

По утверждениям властей Российской Федерации, проверка установила, что заявитель и З. повторно поженились 1 апреля 2008 года и родили четвертого ребенка 5 августа 2010 г. В декабре 2008 года заявитель оставил военную службу по состоянию здоровья. Заявитель и З. в настоящее время проживают вместе с их четырьмя детьми и родителями З.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что отказ в предоставлении ему отпуска по уходу за ребенком являлся дискриминацией по признаку пола и нарушал статью 14 Конвенции в сочетании со статьей 8. Власти государства-ответчика выдвинули три предварительных возражения, утверждая, что заявитель не может считаться жертвой нарушения Конвенции, что жалоба должна быть исключена из списка подлежащих рассмотрению дел и, наконец, что жалоба представляет собой злоупотребление правом обращения в Европейский Суд.

ЕСПЧ последовательно отклонил все три возражения российских властей. Во-первых, Суд указал, что в отсутствие признания национальными властями нарушения прав заявителя он по-прежнему может считаться жертвой дискриминации.[[468]](#footnote-468) Отпуск был предоставлен заявителю в виде исключения только после того, как жалоба была коммуницирована государству-ответчику, и впоследствии это решение было подвергнуто судебной критике. Во-вторых, Суд указал, что спор между заявителем и государством не может считаться урегулированным, так как заявитель получил отпуск по уходу за ребенком с годичной задержкой и только на два года вместо трех лет. Заявитель не получил никакой компенсации за эту задержку. Кроме того, ЕСПЧ напомнил, что его решения направлены не только на конкретные ситуации, но и на разъяснение и развитие положений Конвенции, чтобы способствовать соблюдению государствами своих обязательств.[[469]](#footnote-469) Миссия Суда состоит, помимо прочего, в разрешении вопросов публичной политики и в развитии общих стандартов защиты прав человека в пределах европейских государств.[[470]](#footnote-470) По мнению Суда, предмет данной жалобы затрагивал важный вопрос, представляющий общий интерес не только для России, но и для других государств-участников Конвенции. В-третьих, Европейский Суд отметил, что довод о злоупотреблении правом подачи жалобы был выдвинут Россией только после передачи дела в Большую Палату, хотя по общему правилу государство-ответчик должно делать это еще на стадии принятия решения о приемлемости жалобы. Соответственно, ЕСПЧ не нашел препятствий для рассмотрения дела по существу.

Рассматривая жалобу впервые, палата ЕСПЧ со ссылкой на прецедентное решение по делу «Петрович против Австрии»[[471]](#footnote-471) постановила, что после 1998 года между европейскими государствами наметился консенсус относительно равных прав мужчин и женщин на получение отпуска для ухода за ребенком. Палата также отметила, что любые ограничения прав военнослужащих со ссылкой на угрозу эффективной оперативности вооруженных сил должны быть обоснованы конкретными примерами. Право мужчины уволиться из рядов вооруженных сил не могло рассматриваться как удовлетворительное решение проблемы, так как ставило мужчину перед непростым выбором между семьей и профессией. Соответственно, Палата пришла к выводу, что российские власти не смогли убедительно объяснить различное отношение к военнослужащим разных полов, находящихся в одинаковых ситуациях.

Поддерживая свою жалобу, заявитель утверждал, что отпуск по уходу за ребенком был жизненно необходим для сохранения его семьи и реализации им своих родительских прав. Заявитель отмечал, что он находился в таком же положении, что и женщины-военнослужащие и гражданские лица (в том числе мужчины), однако, в отличие от них, из-за своей профессии не мог пользоваться всей полнотой родительских прав. Он также утверждал, что идея особой социальной роли женщин в воспитании детей является детищем гендерных стереотипов патриархального общества.

В отношении боеспособности армии заявитель указывал, что российские власти не представили никаких доказательств, что наделение мужчин правом отпуска по уходу за детьми будет таить какую-либо серьезную угрозу. Согласно данным заявителя, в определенные дни число военнослужащих-женщин на дежурстве в его части достигало 60 %. Однако все эти женщины имели право на отпуск по уходу за ребенком, и это никогда не создавало проблем для оперативной эффективности армии.

Заявитель настаивал на том, что добровольное подписание им контракта не могло расцениваться как отказ от конвенционных прав, так как такой отказ противоречил бы публичному интересу.[[472]](#footnote-472)

Наконец, заявитель отмечал, что российское законодательство не предусматривало какого-либо индивидуального подхода к подобным вопросам. По мнению заявителя, перспектива получения отпуска по уходу за ребенком могла бы зависеть не от пола военнослужащего, а от его должности наличия военного времени или участия соответствующей части в боевых действиях.

В свою очередь, власти Российской Федерации утверждали, что отпуск по уходу за ребенком как в большей степени социально-экономическое право не входит в сферу гарантий статьи 8 Конвенции.

Отмечая, что заявитель в итоге получил требуемый отпуск, государство-ответчик в целом повторяло аргументы, изложенные в определении Конституционного Суда страны, который отклонил жалобу заявителя. Со ссылкой на прецедентную практику ЕСПЧ[[473]](#footnote-473) власти утверждали, что военнослужащий, принимая присягу, соглашается с системой военной дисциплины, которая по своей природе предполагает возможность применения к ним ограничений, которые не применяются к гражданским лицам.

Власти также утверждали, что государства в вопросах национальной безопасности должны пользоваться широкими пределами усмотрения, и Суд должен уважать выбор национального законодателя. Представляя в Суд ряд статистических данных, государство-ответчик отмечало, что предоставление права ухода в отпуск по уходу за ребенком всем находящимся на службе мужчинам могло бы существенно ослабить обороноспособность страны.

Российские власти подчеркивали, что еще в четырех европейских государствах (Швейцарии, Турции, Польше и Чехии) законодательство не предоставляет мужчинам-военнослужащим уходить в отпуск по уходу за ребенком. К тому же Суду необходимо учитывать тот факт, что в России продолжительность такого отпуска (3 года) является одной из самых больших в Европе. В связи с тем, что обязанности военнослужащих зачастую связаны с управлением высокотехнологичным оружием, утеря соответствующих навыков за три года была вполне вероятной. При этом власти отмечали, что заявитель служил оператором радиоразведки в части, которая должна была находиться в состоянии постоянно боевой готовности.

Власти утверждали, что право женщин-военнослужащих на отпуск по уходу за ребенком было обусловлено объективными причинами: особыми биологическими и психологическими связями между матерью и ребенком в первые годы его жизни, немногочисленностью женщин среди армейского персонала, а также их должностями, в большинстве случаев не связанными с воинскими обязанностями.

Кроме того, государство-ответчик напоминало, что российское законодательство предусматривало ряд исключений, позволявших мужчинам-военнослужащим получать отпуск по уходу за ребенком. Все эти исключения были связаны с отсутствием материнского попечения – фактом, который, по мнению властей, заявитель не смог доказать.

Наконец, российские власти категорически не соглашались с мнением Палаты Суда, обязавшей государство-ответчика изменить свое национальное законодательство. Правительство считало, что речь в деле шла о единичной ситуации, а не системной проблеме.

Вступивший в дело в качестве третьей стороны Центр прав человека Гентского университета поддерживал точку зрения заявителя, указывая на опасность гендерных стереотипов. По мнению третьей стороны, эти стереотипы вели к недопустимой дискриминации, запрещенной целым рядом действующих международных документов. Третья сторона утверждала, что в данном деле имела место межсекционная дискриминация, то есть дискриминация по нескольким взаимодействующим признакам.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что статья 14 Конвенции действует только в совокупности с другими статьями, что предполагает применимость к затронутому праву одной из материальных норм Конвенции. Суд также повторил, что не каждое различие в обращении составляет нарушение статьи 14: получаемое лицом в аналогичной ситуации преимущество должно быть дискриминационным. В свою очередь, дискриминационный характер различия в обращении требует, чтобы у него не было объективных причин (законной цели) либо чтобы отсутствовала пропорциональность между применяемыми средствами и целями. Хотя у национальных властей есть определенные пределы усмотрения при выборе применяемых средств, они подлежат строгому европейскому контролю на соответствие Конвенции. В частности, ссылки на традиции или общественное мнение являются недостаточными для оправдания различия по признак пола.[[474]](#footnote-474)

Суд также напомнил, что существование системы военной дисциплины, при которой права военнослужащих подлежат определенным ограничениям, которые нельзя применять к гражданским лицам, само по себе не противоречит требованиям Конвенции.[[475]](#footnote-475) Однако национальные власти не могут ограничивать право военнослужащих на уважение их частной и семейной жизни, поскольку это право применимо ко всем гражданам.[[476]](#footnote-476)

Применяя эти принципы в данном деле, Европейский Суд указал, что отпуск по уходу за ребенком, хотя и не предусмотренный прямо в статье 8 Конвенции, содействует семейной жизни и затрагивает способ ее организации. В силу этого статья 14 Конвенции в сочетании со статьей 8 были применимы к данному делу.

ЕСПЧ отметил, что в силу российского законодательства заявитель, как военнослужащий мужского пола, не имел права на трехлетний отпуск по уходу за ребенком, тогда как военнослужащие-женщины были наделены этим правом. Еще в деле «Петрович против Австрии» Суд пришел к выводу, что отпуск по уходу за ребенком, в отличие от декретного отпуска, в равной мере относится к любому из родителей, которые находятся, следовательно, в аналогичном положении. В этой связи суду необходимо было проверить, насколько обоснованным было различие в обращении между военнослужащими-мужчинами и военнослужащими-женщинами.

Суд отметил, что он принимает во внимание особый контекст и специфику вооруженных сил государства. В области национальной безопасности власти действительно имеют широкие пределы усмотрения, и ЕСПЧ уже признавал, что права военнослужащих, предусмотренные статьями 5, 9, 10 и 11 Конвенции, при определенных обстоятельствах могут ограничиваться в большей степени, чем аналогичные права гражданских лиц. В то же время, все ограничения прав военнослужащих должны разумно объясняться и соответствовать тесту «необходимости в демократическом обществе».[[477]](#footnote-477)

Кроме того, права военнослужащих на уважение частной и семейной жизни, как имеющие большое значение, могут ограничиваться только тогда, когда существует реальная угроза оперативной эффективности вооруженных сил. Ссылка на такую угрозу должна быть подкреплена конкретными примерами.[[478]](#footnote-478)

Европейский Суд отметил, что тенденция к все большему уравниванию в правах мужчин и женщин стала важным звеном развития европейской модели прав человека. Так, относительно недавно ЕСПЧ установил, что отстранение биологических отцов от права на получение пособий, на которое имели место матери, составляло дискриминацию.[[479]](#footnote-479) Как показывает статистика, в большинстве стран эта тенденция коснулась и права на отпуск по уходу за ребенком, в том числе военнослужащих мужского пола.

Как отметил Суд, многие аргументы российских властей опирались, по большому счету, не традиционное распределение гендерных ролей в обществе. При этом, на взгляд Суда, такие традиционные взгляды ведут к дискриминации женщин в профессиональной сфере и дискриминации мужчин – в сфере семейных прав.

Комментируя довод российских властей о возможной угрозе боеспособности вооруженных сил, Суд отметил, что государство-ответчик не проводило каких-либо экспертных исследований или статистического анализа, чтобы оценить, как возможное предоставление мужчинам права на отпуск по уходу за ребенком мог бы повлиять на эффективность армии. К тому же Европейский Суд обратил внимание на то, что довод властей о потенциально большом количестве военнослужащих, способных воспользоваться этим правом, противоречит другому аргументу российского правительства – о том, что данное дело касается сугубо единичного случая и не затрагивает многих лиц.

ЕСПЧ согласился с доводом заявителя о негибкости российского законодательства в данной области. Суд заметил, что исключения из общего правила, на которые ссылались власти, касаются предоставления военнослужащим-отцам трехмесячного, а не трехлетнего отпуска. В этой связи ЕСПЧ отметил мотивировочную часть решений национальных судов, где прямо говорилось о том, что военнослужащие-мужчины ни при каких обстоятельствах не имеют права на трехлетний отпуск по уходу за ребенком.

Европейский Суд согласился, что запрет на предоставление отпуска по уходу за ребенком военнослужащему сам по себе может быть оправдан с точки зрения Конвенции. Например, в таких случаях, когда военнослужащего трудно заменить из-за его должностного положения, редкой технической специальности или участия в боевых действиях, такое ограничение выглядело бы оправданным. Однако в России лишение права на отпуск основано исключительно на половой принадлежности военнослужащего, причем это лишение носит автоматический характер, что вызывает серьезные вопросы в свете конвенционного запрета дискриминации.

Обращаясь к обстоятельствам данного дела, Суд подчеркнул, что заявитель занимал должность и выполнял функции, которые никак не были связаны с полом военнослужащего: его нередко заменяли женщины, которые имели полное право на отпуск по уходу за ребенком.

С учетом этих соображений Европейский Суд пришел к выводу, что допущенное государством-ответчиком различие не было разумно и объективно оправдано. Следовательно, в деле имело место нарушение статьи 14 Конвенции в сочетании со статьей 8.

Обращает на себя внимание частично совпадающее особое мнение португальского судьи ЕСПЧ Пауло Пинто де Альбукерке, который утверждал, что российские власти допустили два отдельных нарушения Конвенции: статьи 8 и статьи 14 в сочетании со статьей 8. Португальский судья настаивал на том, что право на отпуск по уходу за ребенком относится к числу фундаментальных прав, охраняемых статьей 8 Конвенции, и в силу этого отказ заявителю в его ходатайствах сам по себе нарушал его конвенционные права. Кроме того, Пауло Пинто де Альбукерке отмечал, что в отношении заявителя было допущено сразу два вида дискриминации: по отношению к военнослужащим-женщинам (по половому признаку) и по отношению к гражданским мужчинам (по профессиональному признаку).

Следует также обратить внимание на несовпадающее особое мнение сербского судьи Драголюба Поповича, который был не согласен с трактовкой большинством судей фактических обстоятельств дела. С его точки зрения, очень многие факты указывали на то, что между заявителем и матерью его детей никогда не прерывались тесные связи. Это, в свою очередь, могло бы навести судей ЕСПЧ на мысль о том, что заявитель развелся со своей женой лишь формально, чтобы обойти действующее в России законодательство.

**Раздел 15. Право на уважение собственности**

Право на уважение собственности гарантируется статьей 1 Протокола № 1 к Конвенции, которая гласит:

Каждое физическое или юридическое лицо имеет право на уважение своей собственности. Никто не может быть лишен своего имущества иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права.

Предыдущие положения не умаляют права государства обеспечивать выполнение таких законов, какие ему представляются необходимыми для осуществления контроля за использованием собственности в соответствии с общими интересами или для обеспечения уплаты налогов или других сборов или штрафов.

Право на уважение собственности – единственное ярко выраженное экономическое право, закрепленное в Конвенции и Протоколах к ней. То обстоятельство, что это право было включено в Конвенцию первым после принятия в 1950 году ее текста, красноречиво свидетельствует о том месте, которое собственность занимает в современной европейской концепции прав человека: государства-участники быстро поняли, что обойтись без него не удастся. Характерно, что Пакт о гражданских и политических правах не гарантирует право собственности как индивидуальное право.

Статья 1 Протокола № 1 имеет существенную языковую специфику: ее англоязычная версия отличается от франкоязычной, которая говорит не об «уважении своей собственности», а о «беспрепятственном пользовании своим имуществом». Таким образом, прецедентную практику Суда по данной статье можно, помимо прочего, считать способом примирения двух существующих текстов.

Другая особенность рассматриваемой статьи заключается в том, что в ней прямо указано, что правообладателями могут быть не только физические, но и юридические лица. В отношении других статей Конвенции (например, статьи 6, статьи 10 и статьи 11) соответствующее толкование было установлено Судом.

Анализ статьи показывает, что она состоит из трех норм: первая провозглашает право на уважение собственности, а вторая и третья предусматривают возможность вмешательства в это право путем лишения имущества и контроля за использованием собственности. На практике Европейский Суд довольно быстро установил соотношение между этими нормами. Первая представляет собой общее правило, две других – исключения. Другой подход противоречил бы общему духу Конвенции и тому способу толкования, который Суд применяет в отношении других статей.

Одним из ключевых понятий статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции является понятие «собственность», которое имеет в контексте данной статьи ярок выраженное автономное значение. Европейский Суд придерживается не вещной, а ценностной концепции собственности, относя к ней практически любое имущественное право ли требование, реализации которого лицо вправе разумно ожидать. К собственности Суд относит, в частности, лицензии, право аренды, клиентуру, акции, удовлетворенные исковые требования, деловую репутацию и т.д. Ключевым моментом для оценки применимости статьи 1 Протокола № 1 к делу является реальность затронутого имущественного интереса.

По общему правилу, лишение имущества, даже если оно производится в интересах общества, должно сопровождаться удовлетворительной компенсации, размер которой может зависеть от целого ряда сопутствующих обстоятельств. Например, согласно правовой позиции Суда, иностранцы не обязаны нести бремя социальных проблем наравне с гражданами государства и в силу этого вправе рассчитывать на максимально полную компенсацию.

Несмотря на то, что пункт 2 статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции не упоминает о «необходимости в демократическом обществе», на практике Европейский Суд применяет критерий пропорциональности: меры контроля за использованием собственности должны быть соразмерны преследуемым целям, исчерпывающий перечень которых указан в пункте 2 статьи. При решении вопроса о соразмерности вмешательства ЕСПЧ учитывает все обстоятельства дела, включая значение собственности для заявителя.

**Брониовски против Польши**

**(Broniowski v. Poland)**

**жалоба № 31443/96**

**Постановление вынесено 22 июня 2004 года**

Данное решение заслуживает особого внимания в силу того обстоятельства, что оно стало первым в истории Европейского Суда пилотным постановлением, которым Суд зафиксировал наличие в правовой системе государства-участника Конвенции структурной проблемы. Помимо того, что в деле затронут ряд сложных юридических и экономических проблем, с которыми столкнулись практически все страны бывшего социалистического лагеря, это дело знаменовало собой начало нового этапа в истории Европейского Суда. Фактически, институт пилотных постановлений представляет собой наделение Суда качественно новыми функциями, которые по своему значению выходят далеко за рамки рассмотрения индивидуальных жалоб.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

После Второй мировой войны польское государство приняло решение предоставить компенсацию лицам, которые были репатриированы с территорий, расположенных за рекой Буг и ставших частью других государств.[[480]](#footnote-480) Компенсации предназначались за собственность, которую репатриированные граждане оставляли на этих территориях. В период с 1944 по 1953 годы были переселены приблизительно 1240000 человек, и большинство из них получили компенсацию.

Бабушка заявителя после войны была репатриирована из Львова. Ей было вручено свидетельство о том, что она владела там домом общей площадью 260 кв. метров и участком земли площадью 400 кв. метров. В 1981 году фактическое значение стоимости этой собственности было оценено примерно в два миллиона злотых, но сумма компенсации была определена в 532000 злотых. Семье заявителя было предоставлено право приобрести в бессрочное пользование участок площадью 467 кв. метров в городе Велички. Сбор за это право (около 400 злотых в год) засчитывался в качестве погашения компенсации, на которую семья заявителя могла рассчитывать.

В 1992 году заявитель продал полученный от властей участок и обратился к местным властям с требованием возместить ему разницу в компенсации, на которую имела право его бабушка.

В результате ряда законодательных реформ в 2002 году был объявлен ряд аукционов по продаже земельных участков для репатриированных лиц и их наследников. Однако 19 декабря 2002 года Конституционный Суд Польши признал условия проведения таких аукционов неконституционными. Конституционный Суд пришел к выводу, что принятые между 1993 и 2001 годами законы сделали право на получение компенсации за оставленную за Бугом собственность иллюзорным.

В связи с этим Агентство по управлению военным имуществом и Агентство по управлению сельскохозяйственным имуществом, на которые была возложена обязанность проведения аукционов, приостановили их до внесения соответствующих поправок в законодательство.

К 2003 году, пока шла работа над принятием нового законодательства, власти зарегистрировали около 4000 отвечающих законным условиям требований относительно компенсации за собственность, оставленную за рекой Буг. Общая сумма зарегистрированных требований составляла порядка трех миллиардов злотых. Кроме того, регистрации ожидали более 70000 достоверных требований, предполагаемая сумма которых составляла около 11 миллиардов злотых. Общее количество граждан, рассчитывающих получить компенсацию, оценивалось примерно в 80000 человек. По мере того, как в обществе и парламенте активно обсуждались перспективы решения этого вопроса, число новых требований продолжало расти.

В июне 2002 года уполномоченный правительством эксперт оценил стоимость оставленной бабушкой заявителя собственности в 390000 злотых и указал, что к этому моменту семья заявителя получила около 2 % должной компенсации.

30 января 2004 года польский парламент принял закон, согласно которому все государственные обязательства перед репатриированными лицами и их наследниками, которые ранее получили хоть какую-то компенсационную собственность, были объявлены исполненными.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что отказ польских властей компенсировать ему собственность, оставленную за рекой Буг его предками, представляло собой нарушение статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

Заявитель настаивал на том, что его требования относились к понятию «собственности» по смыслу Конвенции. Он ссылался на ряд внутригосударственных актов, которыми польские власти первоначально признали свои обязательства перед заявителем.

В свою очередь, государство-ответчик утверждало, что с точки зрения национального права заявитель всегда рассматривался лишь как претендент на получение компенсации, который не имел юридических оснований твердо на нее рассчитывать. Указывая, что заявитель из-за несоответствия ряду требований ни разу не участвовал в аукционах по приобретению выставленных государством компенсационных земель, правительство настаивало, что правопритязание заявителя не отвечало критерию реальности для того, чтобы считаться «собственностью».

Решая вопрос применимости статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции в данном деле, Европейский Суд отметил, что понятие «собственность» в контексте этой статьи имеет автономное значение, которое не исчерпывается материальными предметами и не зависит от внутригосударственной квалификации. В каждом случае требуется анализ всех обстоятельств дела, чтобы решить, относятся ли те или иные активы к собственности.[[481]](#footnote-481) В данном деле Суд согласился признать статью 1 Протокола № 1 применимой, так как у требований заявителя о компенсации начиная с 1994 года была непрерывная правовая основа в польском законодательстве. Верховный Суд Польши в своем решении признавал, что обязательство государства перед заявителем носит характер денежного и наследственного долга. Аналогичной точки зрения придерживался и Конституционный Суд страны, который прямо высказался о незаконности практики аукционов, которая для многих лиц делала получение компенсации практически невозможной. ЕСПЧ пришел к выводу, что требования заявителя имели характер долгового обязательства государства и являлись «собственностью» в контексте статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

После этого Европейскому Суду необходимо было решить, какая из трех норм статьи 1 Протокола № 1 подлежала применению в данном деле. Суд счел, что с учетом сложности затронутых юридических и фактических проблем, предполагаемое нарушение не может быть точно классифицировано и предпочел рассматривать дело под углом общего правила, гарантирующего уважение собственности (первая норма).

Аргументируя свою жалобу, заявитель утверждал, что неполучение им компенсации стало следствиям целого ряда упущений со стороны властей. В частности, польские власти не смогли принять удовлетворительное законодательство, которое позволило бы заинтересованным лицам реализовать свои требования. По мнению заявителя, государство сделало получение компенсации почти невозможным на практике, так как всячески уклонялось от выставления для продажи на аукционах государственной собственности.

Польские власти продолжали настаивать на том, что у заявителя не было имущества по смыслу статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Власти также указывали, что подавляющее большинство репатриированных польских граждан сразу после войны получили компенсации, в основном – в виде собственности на западе Польши, которая ранее была частью территории Германии. По утверждению государства-ответчика, в последующем оно постоянно предпринимало усилия, чтобы решить вопрос реституции за утрату собственности, оставленной за рекой Буг. Отдельные неудачные законы корректировались и заменялись новыми, чтобы в максимальной степени удовлетворительно решить проблему.

Оценивая доводы сторон, Европейский Суд напомнил ряд общих принципов толкования и применения статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Суд, в частности, указал, что обязательства государства по обеспечению каждому права беспрепятственно пользоваться его имуществом может потребовать от властей не только невмешательства, но и позитивных мер, направленных на защиту права собственности.[[482]](#footnote-482) Однако независимо от того, о каком роде обязательств идет речь, в обоих случаях необходимо соблюдение баланса между затронутым публичным интересом и конкурирующими интересами личности. В обоих случаях государство вправе пользоваться определенными пределами усмотрения.[[483]](#footnote-483)

Анализируя обстоятельства данного дела, ЕСПЧ отметил, что в нем крайне сложно определить, обязательства какого рода – позитивные или негативные – предположительно были нарушены государством. Суд обратил внимание, что сами польские власти по-разному оценивали ситуацию: так, Конституционный Суд страны фактически приравнял принятые законы к конфискации собственности, тогда как гражданские суды указывали, что государство неправомерно бездействовало, не приняв необходимые законы и не обеспечив их выполнение административными мерами. В этой связи ЕСПЧ решил воздержаться от точного определения характера обязательств, предположительно нарушенных государством-ответчиком.

Европейский Суд напомнил, что главное требование статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции заключается в том, чтобы вмешательство государства в беспрепятственное пользование собственностью было основано на законе. Кроме того, оно должно осуществляться в общественных интересах, понятие которых довольно широко и лучше осознается национальными властями. Наконец, вмешательство должно отвечать требованию справедливого баланса, что предполагает наличие разумной пропорциональности между принимаемыми властями мерами и преследуемой целью.

Относительно первого требования Европейский Суд отметил, что заявитель оспаривал законность вмешательства. Он утверждал, что целый ряд законов, на основании которых власти ограничивали его права, противоречили конституции страны и общему правопорядку в целом. Несмотря на прямое указание Конституционного Суда, государство продолжало применять неконституционные акты, решающим из которых стал закон 2003 года, окончательно уничтоживший право на компенсацию. Европейский Суд, однако, согласился продолжить рассмотрение дела исходя из предположения, что вмешательство было предусмотрено законом, хотя и заметил, что сами же польские суды называли ситуацию заявителя «беззаконием».

Относительно законной цели вмешательства заявитель утверждал, что никакие общественные интересы не могли оправдать отказ властей от выплаты компенсации, право на которую было закреплено сначала в международных соглашениях, а потом в течение 60 лет признавалось польским законодательством. Заявитель допускал, что в интересах общества государство могло отсрочить выполнение своего обязательства, однако подчеркивал, что оно бездействовало в течение нескольких десятков лет.

В свою очередь, польские власти настаивали на том, что они сделали все возможное, чтобы большинство репатриированных лиц получили компенсацию. Власти ссылались на острую необходимость проводить сложные социальные реформы 90-х годов, которые потребовали перераспределения собственности в пользу муниципалитетов и ограничили государственный земельный фонд.

Европейский Суд согласился, что реформирование польского законодательства, которое в итоге привело к ограничению прав заявителя, преследовало такие цели, как введение местного самоуправления, реструктуризация сельского хозяйства, привлечение ресурсов для модернизации военных объектов и т.п. ЕСПЧ пришел к выводу, что в переходный период эти цели с полным основанием могли считаться законными и отражающими общественные интересы.

Наибольшие сложности представлял собой вопрос о пропорциональности вмешательства. Заявитель признавал, что потеря его семьей собственности, оставленной за рекой Буг, была связана с геополитическими событиями. Однако это не помешало польскому государству еще в 1946 году принять на себя обязательство по выплате компенсации, которое так и не было исполнено из-за ряда серьезных упущений. Закон 2003 года стал по своим последствиям фактически актом конфискации, которым государство признало свою неспособность решить проблему. По мнению заявителя, задолго до этого польские власти уже вводили ограничительные меры: так, закон 1990 года предусматривал передачу земли коммунальным властям, что делало получение компенсации практически невозможным. Наконец, он подчеркивал, что даже решение Конституционного Суда, прямо подтвердившего право наследников репатриантов на получение компенсации, никак не повлияло на политику властей. Напротив, в день вступления этого решения два ведомства прекратили проведение аукционов, которые могли бы частично решить этот вопрос.

Заявитель также утверждал, что власти провели ничтожно малое количество аукционов, которые заведомо не могли удовлетворить требования всех претендентов на компенсацию. Из-за недостатка земли ее цена на таких аукционах значительно превышала ее первоначальную стоимость, что делало бессмысленным участие в аукционах в целях реституции. По мнению заявителя, эти проблемы, общие для всех муниципалитетов страны, освобождали его от обязанности активно добиваться своих целей.

Власти отмечали, что отторжение порядка 20 % польской территории было санкционировано державами-победительницами без участия правительства Польши. Кроме того, обязанность репатриировать более миллиона поляков также была возложена на Польшу, что было очень серьезным финансовым бременем. В этой связи все неудобства, которые претерпел заявитель, были неизбежным следствием исторических событий и последующих социально-экономических реформ. К тому же власти отмечали, что заявитель не проявлял активности в реализации тех возможностей, которые предоставлялись ему в рамках действовавшего в разные периоды законодательства. Тот факт, что заявитель ни разу не попытался принять участие в аукционе по выкупу компенсационной собственности, свидетельствовал, по мнению государства-ответчика, о его нежелании осуществлять свои права.

Европейский Суд согласился, что после войны польские власти столкнулись с очень сложной ситуацией, которая должна быть учтена при оценке пропорциональности допущенного вмешательства в права заявителя. При этом Суд отметил, что власти последовательно продолжали признавать право репатриантов и их наследников на получение компенсации, хотя и испытывали значительные трудности с его обеспечением. Так, весь процесс решения этой проблемы в разное время регулировался различными нормативными актами, среди которых можно отметить Закон о земле 1997 года: вновь подтверждая право репатриантов на реституцию, он существенно сужал возможность ее осуществления на практике. По мнению ЕСПЧ, условия участия наследников репатриантов в аукционах и практика их проведения были таковы, что право заявителя и других заинтересованных лиц на реституцию превратилось в фикцию. Об этом свидетельствовал, в частности, тот факт, что предназначенное для выплаты компенсаций имущество российской армии было заведомо недостаточно. К этому же выводу пришел и Конституционный Суд страны, отметивший парадоксальность ситуации, когда явным образом провозглашенное право было практически неисполнимым. Именно на национальном уровне было впервые отмечено, что такая практика подрывала конституционный принцип верховенства закона.

В качестве иллюстрации этого тезиса ЕСПЧ отметил, что в районе проживания заявителя в течение 8 лет власти организовали всего 22 аукциона, что позволяло приобрести компенсационную собственность лишь 7 % претендентов.

ЕСПЧ отметил, что после 19 декабря 2002 года (дата принятия Конституционным Судом его постановления) ряд законодательных препятствий для реституции был устранен. Однако практические действия властей по-прежнему не давали заявителю сколько-нибудь реальных возможностей получить искомую компенсацию. Примером таких действий может служить приостановка аукционов до принятия новых нормативных актов, причем соответствующие ведомства никак не отреагировали на судебную критику их решений. По мнению Европейского Суда, такое игнорирование исполнительными органами судебных решений не могло быть оправдано никакими общественными интересами. Напротив, это подрывало идею авторитета судебной власти, что прямо противоречит базовым ценностям Конвенции.

Высшей точки эта политика властей достигла, по мнению Суда, 30 января 2004 года, когда был принят закон, которым государство объявляло себя свободным от каких-либо обязательств перед наследниками репатриантов. Таким образом, до декабря 2002 года право заявителя на получение компенсации существенно ограничивалось законом, а позже – практическим бездействием властей. В конце концов, оно было отвергнуто как таковое. Суд пришел к выводу, что в таких условиях у заявителя не было эффективной возможности реализовать свое право и, следовательно, ему не может быть поставлена в виду его пассивность.

ЕСПЧ повторил свою правовую позицию, согласно которой изъятие собственности без справедливой компенсации обычно представляет собой непропорциональное вмешательство в право собственности, а отсутствие компенсации можно считать допустимой только при исключительных обстоятельствах. Суд признал, что в таких сложных ситуациях, как в данном деле, когда речь идет об основах экономической и социальной политики, пределы усмотрения национальных властей могут быть достаточно широкими. В частности, выбор государством определенных мер может привести к тому, что выплаченная компенсация окажется ниже рыночной стоимости утерянного имущества.

Вместе с тем, признавая сложность проблемы, ЕСПЧ не нашел удовлетворительного объяснения тому факту, что польское государство в течение десятилетий не смогло удовлетворительно решить вопрос реституции. С точки зрения верховенства права власти были обязаны обеспечить единство законодательной и административной практики, чтобы выполнить свои обещания, данные репатриированным гражданам. По мнению Суда, с учетом большого количества затронутых лиц их потребность можно было считать общественным интересом, выходящим за рами индивидуального требования.

Суд отметил, что даже многолетние проволочки с выплатой компенсации сами по себе были несовместимы со стандартами статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Однако ситуацию усугубило принятие в декабре 2003 года закона, который окончательно упразднил право заявителя. Еще одним значимым фактором было то, что власти допустили различное обращение с отдельными категориями репатриантов и их наследников. Так, те репатрианты. Которые до этого не получили никакой компенсации, вправе были претендовать на суммы до 50000 злотых, составляющие 15 % от стоимости оставленного за Бугом имущества. Между тем, заявителю было компенсировано лишь 2 % оставленной стоимости.

Европейский Суд в очередной раз повторил, что размер компенсации, хотя и определяется национальными властями, должен быть обоснованно связан с ценностью утерянного имущества. Отметив, что не в его компетенции определять разумность выплачиваемых сумм, ЕСПЧ счел, что компенсация всего лишь двух процентов изъятой собственности представляет собой явную несправедливость, налагающую на заявителя непропорциональное бремя. Таким образом, в данном деле было нарушение статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

Придя этому выводу, Суд отметил, что поднятые в деле вопросы касаются системного сбоя в польском законодательстве и могут затронуть десятки тысяч людей, выходя за рамки обособленного инцидента. Соглашаясь с национальными судами, ЕСПЧ указал, что правовая система государства-ответчика содержит существенный пробел, который грозит нарушением права собственности большого круга лиц. Поэтому Суд, опираясь на Резолюцию Комитета Министров Совета Европы от 12 мая 2004 года, потребовал от польских властей принять необходимые меры, с тем чтобы все-таки решить проблему и оградить Суд от так называемых «жалоб-клонов».[[484]](#footnote-484) Сославшись на статью 46 Конвенции, Европейский Суд отметил, что власти государства-ответчика, исполняя решение Суда, обязаны не только выплатить заявителю присужденную денежную компенсацию, но и найти, под наблюдение Комитета Министров, эффективные способы ликвидации самого источника нарушения. При этом выбор соответствующих средств относится к компетенции самого государства-ответчика. ЕСПЧ лишь указал, что меры, требуемые от польских властей, должны были привести к созданию реального механизма восстановления права собственности почти 80000 польских граждан.

28 сентября 2005 года Европейский Суд вынес решение об исключении жалобы «Брониовский против Польши» из числа подлежащих рассмотрению Судом, так как власти заключили с заявителем мировое соглашение и приняли новы закон, которым подняли планку компенсационных выплат наследникам репатриантов до 20 %.

**Морис против Франции**

**(Maurice v. France)**

**жалоба № 11810/03**

**Постановление вынесено 6 октября 2005 года**

Данное дело затрагивает целый ряд сложных вопросов, связанных с толкованием понятий «собственность» и «имущество» в контексте статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Кроме того, данное дело касается правомерности ретроспективного применения закона, существенно ухудшавшего положение заинтересованных лиц. В Постановлении Суда сформулирован ряд важных правовых позиций, закрепляющих принцип правовой определенности в отношениях собственности.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В 1990 году у заявителей[[485]](#footnote-485) родился их первый ребенок, А., который болел инфантильной спинальной амиотрофией I типа, генетическим заболеванием, вызывающим атрофию мышц. В 1992 году Сильвия Морис снова забеременела. Пренатальная диагностика, проведенная в больнице Университета г. Нанси (Nancy), выявила опасность поражения плода тем же генетическим заболеванием. Заявители решили прервать беременность.

В 1997 году Сильвия Морис, беременная в третий раз, снова прошла пренатальную диагностику. Она была осмотрена в общей больнице г. Брие (Briey), которая направила пробы в лабораторию молекулярной диагностики, принадлежащей организации «Ассистанс Публик – Опито де Пари» (Assistance publique – Hopitaux de Paris, далее – АПОП). В июне 1997 года, основываясь на результатах лабораторных исследований, общая больница г. Брие уверила заявителей, что ребенок в чреве матери не болел инфантильной спинальной амиотрофией и был здоров.

25 сентября 1997 года у заявителей родилась дочь. Менее чем через два года после ее рождения стало очевидно, что она тоже болела инфантильной спинальной амиотрофией. Было установлено, что ошибочный пренатальный диагноз стал результатом того, что были перепутаны бутылочки с анализами семьи заявителей и другой семьи и, соответственно, результаты анализов.

Согласно медицинским заключениям С. (второй ребенок заявителей) тяжело больна и страдает от функциональной недостаточности: она часто падает и не может подняться самостоятельно, ходит неуверенно, устает от малейших усилий. Ей требуется помощь другого человека (в частности по ночам, чтобы переворачивать ее и не дать ей задохнуться, так как она не может переворачиваться самостоятельно). Она не может сидеть и передвигается с помощью электрического скутера. Она вынуждена проходить процедуры несколько раз в неделю и не может посещать школу, так как школа не имеет соответствующего оборудования.

Заявители обратились в суд с просьбой взыскать с больницы авансом компенсацию в размере 594551 евро. В вынесенном 19 декабря 2001 года решении судья по рассмотрению жалоб в срочном порядке административного суда г. Парижа предписал организации АПОП выплатить заявителям авансом 152499 евро.

АПОП обжаловала это решение, ссылаясь на то, что, хотя перепутывание анализов действительно представляло собой небрежность в организации больничного обслуживания, единственным результатом этой небрежности явилось то, что заявители лишились информации, способной повлиять на их решение о прерывании беременности. Организация утверждала, что, даже если бы образцы не были перепутаны, результаты были бы неточными, учитывая наличие крови матери во взятой пробе. Следовательно, заявители в любом случае не имели бы в своем распоряжении надежной информации.

Административный апелляционный суд г. Парижа изменил решение судьи по рассмотрению жалоб в срочном порядке, снизив размер предварительной компенсации, присужденной заявителям, со 152449 евро до 15245 евро. В своем решении суд указал, что к данному делу применим Закон от 4 марта 2002 года, по которому единственным обязательством ответчика, которое могло считаться бесспорным, было обязательство предоставить компенсацию морального вреда.[[486]](#footnote-486)

Заявители подали жалобы по вопросам права. Ссылаясь на пункт 1 статьи 6 Конвенции и статью 1 Протокола № 1 к Конвенции, они утверждали, что применение Закона от 4 марта 2002 года к их делу противоречило Конвенции.

Рассматривая аналогичное дело, Государственный Совет 6 декабря 2002 года постановил, что Закон от 4 марта 2002 года был применим к подобным делам и соответствовал положениям Конвенции. Вынося решение по жалобе заявителей, Государственный Совет последовал своей позиции, отметив:

«Не может быть серьезно оспорено то, что подобные факты, составляющие грубую небрежность, лишив истцов возможности прервать беременность по терапевтическим основаниям, наделяют их правом на компенсацию на основании статьи 1 Закона от 4 марта 2002 года, который вступил в силу после вынесения решения судьей по рассмотрению жалоб в срочном порядке административного суда г. Парижа и был применим к рассматривающимся делам. Учитывая обстоятельства дела, Государственный Совет счел уместным установить сумму предварительной компенсации, которую должна выплатить организация-ответчик в возмещение вреда, в размере 50000 евро.

Тем временем, в рамках возбужденного заявителями гражданского разбирательства, в котором они требовали взыскать с АПОП более двух миллионов евро, административный суд г. Парижа обязал организацию АПОП выплатить заявителям 224500 евро (220000 евро им лично и 4500 евро их старшей дочери) в возмещение морального вреда, причиненного, в частности, подрывом нормального хода их жизни. При этом административный суд счел, что применение Закона от 4 марта 2002 года к производству, возбужденному в 2001 году, не противоречит Конвенции. Относительно суммы компенсации суд, в частности, указал:

«... суммы, требуемые на лечение, специальное образование, постройку нового дома и покупку машины и электрического кресла-коляски, относятся к специальным расходам, связанным с инвалидностью ребенка, и поэтому они не могут быть возложены на ответчика, учитывая вышеупомянутые положения статьи 1 Закона от 4 мая 2002 года».

В жалобе, направленной Премьер-министру Франции 24 февраля 2003 года, заявители просили выплатить им компенсацию вреда, причиненного Законом от 4 марта 2002 года, в размере 1970593 евро 33 центов. По истечении двух месяцев с момента подачи жалобы заявители обратились в административный суд г. Парижа с просьбой отменить молчаливый отказ Премьер-министра Франции и обязать государство выплатить им компенсацию причиненного им вреда. 25 ноября 2003 г. административный суд г. Парижа отклонил данную жалобу. Суд отметил, в частности, следующее:

«… данная норма основана, прежде всего, на фундаментальном требовании: отказ от дискриминационного различения инвалидов, получивших компенсацию в соответствии с принципами ответственности, и инвалидов, получающих выплаты из бюджета, если их мать отказалась от аборта либо их инвалидность не могла быть обнаружена при проведении пренатальной диагностики;

Это желание законодателя прекратить дискриминацию инвалидов препятствует привлечению государства к ответственности в связи с немедленным применением Закона от 4 марта 2002 года к данному делу. Следовательно, требование [заявителей] об отмене оспариваемого решения и взыскании с государства компенсации вреда подлежит отклонению...».

Обращаясь в Европейский Суд, заявители утверждали, что применение к их ситуации Закона 2002 года нарушило их право свободно распоряжаться своим имуществом в контексте статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

Рассматривая жалобу, ЕСПЧ сразу же столкнулся с вопросом применимости к делу указанной статьи, так как нужно было определить, обладали ли заявители «имуществом» по смыслу Конвенции. Ссылаясь на прецедентное право Суда[[487]](#footnote-487), заявители утверждали, что до 4 марта 2002 года у них было законное ожидание получения полной компенсации «специальных расходов». Заявители отмечали, что небрежность компании АПОП и причинная связь между этой небрежностью и рождением ребенка-инвалида была доказана французскими судами. Ретроспективное применение закона лишило их права на получение компенсации.

Французские власти оспаривали эти утверждения, настаивая на том, что у заявителей никогда не было «имущества» как законного ожидания. Власти указывали на то, что выплата компенсации не вытекала автоматически из факта медицинской небрежности: ее сумма в любом случае должна была определяться судами исходя из всех обстоятельств дела.

Европейский Суд напомнил, что требование может считаться имуществом по смыслу статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции только тогда, когда заявитель докажет, что у этого требования было достаточное основание в государственном праве, в частности – соответствующая судебная практика. Законное ожидание, защищаемое данной статьей, само по себе не является собственностью заинтересованного лица; оно скорее означает способ получения собственности, подтвержденный национальными судами. Нельзя также утверждать, что юридический спор как таковой рождает законное ожидание.

ЕСПЧ отверг аргумент властей о том, что допущенная сотрудниками АПОП ошибка не имела решающего значения, поскольку полученные анализы в любом случае были бы недостоверными. ЕСПЧ сослался на решения самих же французских судов, которые установили, что именно эта небрежность стала причиной уверенности заявителей в здоровье их будущего ребенка. В этой связи у заявителей возникло очевидное право требования, которое, в соответствии с имевшимся на тот момент прецедентным правом Франции, подлежало удовлетворению. Иными словами, заявители, по мнению Европейского Суда, имели законное и разумное ожидание, что их исковые требования о компенсации расходов в связи с инвалидностью дочери будут удовлетворены. Соответственно, ЕСПЧ счел статью 1 Протокола № 1 к Конвенции применимой к делу.

Поддерживая свою жалобу, заявители утверждали, что вмешательство властей не установило справедливый баланс между общественным и личным интересом. Они отмечали крайне непропорциональное воздействие решения распространить новое законодательство на находящиеся в стадии рассмотрения дела, так как новая система компенсаций существенно ухудшала их положение по сравнению с ранее действующей.

В свою очередь, французские власти отмечали, что на самом деле новое законодательство не было ретроспективным: оно всего лишь разъяснило механизм ответственности в медицинской сфере. Тот факт, что новые правила сразу стали применяться к рассматриваемым делам, является обычной практикой.

Кроме того, власти ссылались на соображения публичного интереса, которые диктовали необходимость принятия закона 2002 года. Его целью было лишение ребенка-инвалида права жаловаться на то, что он был рожден нетрудоспособным, и этот сложный этический и юридический вопрос был предметом дебатов во французском обществе. Он был решен посредством принятия нового закона, и не было никаких оснований не применять его к уже рассматриваемым делам. Другой важный аргумент правительства заключался в необходимости установления равных прав для всех детей-инвалидов. Наконец, правило, требующее от медиков полной компенсации за необнаруженные в ходе беременности отклонения, было оценено самими врачами как явно несправедливое. Общество столкнулось с отказами врачей выполнять ультразвуковые обследования, что требовало от властей оперативной реакции.

Далее власти утверждали, что дети-инвалиды в любом случае не лишались всех форм помощи, а закон по-прежнему сохранял ответственность работников здравоохранения за допущенную небрежность. В частности, заявители получили более 200 тысяч евро, что нельзя было считать символической суммой. С учетом других мер социальной поддержки нельзя было говорить, по мнению государства-ответчика, что вмешательство было непропорциональным.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд счел, что вмешательство в право заявителей в данном случае имело форму «лишения имущества» по смыслу второго предложения пункта 1 статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Стороны не оспаривали, что вмешательство было предусмотрено законом, однако разошлись в оценке того, преследовало ли оно законные цели и было ли оно осуществлено в интересах общества.

ЕСПЧ повторил, что при оценке общественного интереса национальные власти находятся в более выгодном по сравнению с Судом положении и пользуются, в силу этого, известными пределами усмотрения. Кроме того, само понятие общественного интереса весьма обширно, и Суд должен уважать выбор национальными властями тех или иных приоритетов.[[488]](#footnote-488) В данном случае государство-ответчик ссылалось на три соображения, касавшиеся публичного интереса: этические проблемы, справедливость и надлежащая организация здравоохранения. ЕСПЧ счел, что у него нет оснований сомневаться в том, что меняя законодательство, французские власти действительно преследовали общественный интерес. Поэтому решающий аспект данного дела касался пропорциональности имевшего место вмешательства.

Европейский Суд подчеркнул, что вмешательство в свободное пользование имуществом должно устанавливать справедливый баланс интересов в обществе.[[489]](#footnote-489) Это означает, что между преследуемыми целями и мерой, лишающей человека его имущества, должна быть разумная пропорциональность. Как правило, лишение собственности без надлежащей компенсации должно быть признано непропорциональным вмешательством.[[490]](#footnote-490)

В данном деле французские суды до 2002 года придерживались точки зрения, что медицинские организации (такие, как АПОП) должны были в случае допущенной небрежности полном объеме возмещать специальные расходы ребенка-инвалида. Именно эта прецедентная практика и позволяла заявителям разумно надеяться на присуждение им соответствующих сумм. Применение к их делу закона 2002 года лишило заявителей этого права. Однако ЕСПЧ уже приходил к выводу, что применение нового закона к находящимся на рассмотрении делам само по себе не образует нарушения Конвенции – законодательный орган вправе изменить текущую юридическую ситуацию немедленно.[[491]](#footnote-491)

Однако в данном деле Закон от 4 марта 2002 года привел заявителей к лишению очень крупных сумм, которые они в качестве компенсации могли получить от АПОП. Суд не согласился с французскими властями в том, что полученная заявителями компенсация была удовлетворительной альтернативой компенсации за «специальные расходы» или как-то разумно связана с потерянными активами. По мнению Европейского Суда, в связи с изменением законодательства положение заявителей было существенно ухудшено в такой степени, что вмешательство не отвечало требованию пропорциональности. ЕСПЧ отметил, что полученные заявителями суммы возмещения морального ущерба не могли покрыть те особые трудности, с которыми они вынуждены будут столкнуться в связи с нетрудоспособностью их ребенка в течение всей его жизни.

Поэтому Суд пришел к выводу, что соображения общественного интереса в данном деле не могли оправдать ретроспективное применение нового закона, которое привело к потере заявителями права на значительную часть компенсации, возложив на них чрезмерное бремя. Справедливый баланс, по мнению Европейского Суда, был нарушен, что было несовместимо со стандартами статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

21 июня 2006 года ЕСПЧ исключил данное дело из числа подлежащих рассмотрению, приняв во внимание заключенное сторонами мировое соглашение. В соответствии с условиями соглашения, французские власти приняли на себя обязательство выплатить заявителям около двух с половиной миллионов евро.

**Компания «Анхойзер-Буш Инк.» против Португалии**

**(Anheuser-Busch Inc. v. Portugal)**

**жалоба № 73049/01**

**Постановление вынесено 11 января 2007 года**

Данное дело затрагивает не совсем обычный аспект права собственности в контексте статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции: компания-заявитель сделала попытку защитить свое право на регистрацию товарного знака. Обстоятельства дела осложнялись тем фактом, что отказ государства в регистрации товарного знака был связан с его обязательствами, возникшими из международного договора. Постановление Большой Палаты Суда содержит ряд важных правовых позиций, имеющих значение не только для толкования права собственности, но и для понимания общего места Конвенции в системе международного права.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

Компания-заявитель – производитель пива под товарным знаком «Будвайзер» («Budweiser»). Она торговала этой маркой пива в США с 1876 года, а в июле 1986 года начала продажи пива «Будвайзер» в Португалии.

Решение компании-заявителя начать продажи своего пива в Европе привело к возникновению спора с чехословацкой (ныне чешской) компанией «Будеёвицкий Будвар» («Budějovickэ Budvar»). В городе Ческе-Будеёвице в Богемии (Чешская Республика) эта компания производит пиво, которое также называется «Будвайзер». Данное название произошло от Будвайз (Budweis) – немецкого названия этого города. Компания-заявитель утверждала, что компания «Будеёвицкий Будвар» реализует пиво под товарным знаком «Будвайзер» лишь с 1895 года, тогда как компания «Будеёвицкий Будвар» заявляла, что вправе использовать это название с 1265 года, когда король Отакар II Богемский пожаловал право производить пиво ряду независимых пивоваров. Пивовары применяли специальную технологию, и пиво, изготовленное с ее использованием, стало известно под именем «Будвайзер».

В 1981 году компания-заявитель обратилась в Национальный институт промышленной собственности (НИПС) с просьбой внести «Будвайзер» в реестр промышленной собственности в качестве товарного знака. НИПС не удовлетворил эту просьбу немедленно, поскольку против нее возражала компания «Будеёвицкий Будвар», которая утверждала, что название «пиво «Будвайзер»» зарегистрировано на ее имя с 1968 года как указание места происхождения товара. Компания «Будеёвицкий Будвар» произвела регистрацию согласно условиям Лиссабонского соглашения о защите указаний места происхождения изделий и их международной регистрации от 31 октября 1958 года.

10 ноября 1989 года компания-заявитель обратилась в Лиссабонский суд первой инстанции, добиваясь издания судебного приказа об отмене регистрации, произведенной компанией «Будеёвицкий Будвар». Решением от 8 марта 1995 года (которое не было обжаловано и вступило в законную силу) Лиссабонский суд первой инстанции удовлетворил иск компании-заявителя на основании того, что товар, к которому относилась регистрация, а именно пиво, известное как «пиво “Будвайзер”», не являлся указанием места происхождения товара. Суд первой инстанции заметил, что по условиям Лиссабонского соглашения 1958 года такой охране подлежит лишь географическое название страны, региона или местности, используемое для обозначения происходящего оттуда изделия, качество и свойства которого определяются исключительно или в существенной мере географической средой, включая сюда природные и этнографические факторы. Название «Будвайзер» не подпадало под эту категорию, поэтому его регистрация была аннулирована.

Несмотря на протесты компании «Будеёвицкий Будвар», 20 июня 1995 года НИПС зарегистрировал товарный знак «Будвайзер» на имя компании-заявителя. Компания «Будеёвицкий Будвар» обжаловала решение НИПС в Лиссабонский суд первой инстанции на основании соглашения между Правительством Португальской республики и Правительством Чехословацкой Социалистической Республики «О защите указаний места происхождения товара, а также иных географических и сходных обозначений», которое вступило в силу 7 марта 1987 года. Лиссабонский суд первой инстанции отклонил жалобу. Он пришел к выводу, что интеллектуальной собственностью, подлежащей охране по португальскому праву и по двустороннему соглашению (которое, по мнению суда, утратило силу ввиду исчезновения одной из договаривающихся сторон), является лишь указание места происхождения товара «Ческобудеёвицкий Будвар», а не товарный знак «Будвайзер». Кроме того, суд пришел к выводу об отсутствии опасности смешения указания места происхождения товара и товарного знака компании-заявителя, который подавляющее большинство потребителей связывают, скорее, с американским пивом.

Лиссабонский апелляционный суд отменил оспариваемое судебное решение и предписал НИПС отказать в регистрации названия «Будвайзер» в качестве товарного знака. Апелляционный суд решил, что двустороннее соглашение оставалось в силе после обмена нотами между правительствами Чехии и Португалии и было инкорпорировано в национальное право Португалии.

Компания-заявитель обжаловала это решение в Верховный суд Португалии, утверждая, помимо прочего, что оспариваемое решение противоречит Соглашению о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности от 15 апреля 1994 года, устанавливающему правило, согласно которому регистрация предоставляет приоритет. Компания-заявитель также утверждала, что в любом случае охраняемое законом указание места происхождения товара «Ческобудеёвицкий Будвар» не соответствует немецкому выражению «Будвайзер», так что Соглашение 1986 года не может использоваться для оспаривания ее заявки на регистрацию товарного знака. Компания-заявитель доказывала, что, даже если предположить, что немецкое выражение «Будвайзер» представляет собой точный перевод чешского указания места происхождения товара, Соглашение 1986 года применяется только к переводам с португальского языка на чешский язык и обратно, но не к переводам на другие языки.

Верховный суд Португалии решением от 23 января 2001 года отклонил жалобу. Верховный суд заметил, что Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности стало обязательным по португальскому законодательству с 1 января 1996 года, то есть уже после вступления в силу Соглашения 1986 года. Поэтому Верховный суд пришел к выводу, что Соглашение о торговых аспектах прав интеллектуальной собственности не обладает преимущественной силой относительно Соглашения 1986 года.

В том, что касается толкования Соглашения 1986 года, Верховный суд счел, что намерение двух договаривающихся государств при заключении этого соглашения, несомненно, заключалось в том, чтобы путем взаимных договоренностей защитить свои соответствующие национальные товары и изделия, в том числе и тогда, когда используются переводы их названий. Указание места происхождения товара «Ческобудеёвицкий Будвар» (по-немецки «Budweis» или «Budweiss») обозначало товар из района Ческе-Будеёвице в Богемии. Следовательно, оно находилось под охраной Соглашения 1986 года.

Обращаясь в Европейский Суд, компания-заявитель отмечала, что товарный знак является «имуществом» в значении положений статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. По мнению компании, лишение ее этого имущества из-за применения двустороннего договора, вступившего в силу после того, как она подала заявку на регистрацию товарного знака, являлось нарушением данной статьи Конвенции. С точки зрения заявителя, решение Верховного суда Португалии должно было считаться отчуждением имущества (поскольку оно не давало компании-заявителю возможности пользоваться защитой своего права на интеллектуальную собственность), но что оно не было вынесено в общих интересах.

Рассматривая дело в октябре 2005 года, Палата Европейского суда постановила, что по делу требования статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции нарушены не были. Палата признала, что заявка на регистрацию товарного знака создает денежный интерес и выигрывает от некоторой степени охраны со стороны закона. Тем не менее Палата вновь заявила, что статья 1 Протокола № 1 к Конвенции применяется только к тому имуществу, которое находится в распоряжении лица. Так, например, надежду на то, что давно прекратившееся имущественное право может быть восстановлено, нельзя считать «имуществом», так же как и право требования, подчиненное какому-либо условию, которое прекратилось вследствие невыполнения соответствующего условия. В отношении данного дела Палата отметила следующее: компания-заявитель не могла быть уверена в том, что она является собственником товарного знака, о котором идет речь, до завершения его окончательной регистрации, и то лишь при условии, что ни одно третье лицо не воспользуется возможностью, предоставленной применимым законодательством, и не выдвинет возражений против такой регистрации. Другими словами, у компании-заявителя было право, под-чиненное определенному условию, которое, однако, прекратилось задним числом ввиду невыполнения этого условия, а именно что она не нарушала прав третьих лиц. Поэтому Палата Европейского Суда пришла к следующему выводу: в то время как было ясно, что товарный знак является «имуществом» в значении положений статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции, он являлся таковым лишь после окончательной регистрации знака в соответствии с нормами, действующими в том или ином государстве. До такой регистрации у лица, подавшего заявку, была надежда на приобретение подобного «имущества», но не было оправданного ожидания, подлежащего правовой охране. Соответственно, когда 7 марта 1987 года вступило в силу двустороннее соглашение, компания-заявитель не обладала «имуществом». То, как португальские суды применили двустороннее соглашение, не могло, следовательно, являться вмешательством в осуществление компанией-заявителем своего права беспрепятственно пользоваться имуществом.

Апеллируя к Большой Палате ЕСПЧ, компания-заявитель утверждала, что Палата Суда не сделала логических выводов из своих рассуждений о финансовых интересах, возникающих при подаче заявки на регистрацию товарного знака. По мнению компании, заявка на регистрацию товарного знака имеет денежную стоимость и, следовательно, является «имуществом» в значении положений статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции, так как, согласно прецедентной практике Суда, понятие имущества не ограничивается владением материальными (вещественными) объектами, а включает в себя некоторые иные права и интересы, имеющие имущественную ценность. При этом неотъемлемые характеристики имущества, такие, как возможность его переуступки и передачи другому лицу, наличествуют в данном деле и заявки на регистрацию товарного знака ими обладали. Кроме того, товарный знак, о котором идет речь в деле, хорошо знаком потребителям, а это само по себе означает, что он является имуществом и находится под охраной положений статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. В связи с этим компания-заявитель ссылалась на дело «Иатридис против Греции»[[492]](#footnote-492), в постановлении по которому Европейский Суд признал, что постоянные посетители кинотеатра под открытым небом являются активом, охраняемым статьей 1 Протокола № 1 к Конвенции.

По мнению заявителя, заявка на регистрацию товарного знака с момента ее подачи дает представившему ее лицу законное право на исключительную защиту. Если заявка удовлетворяет всем установленным законом условиям, в частности, в том, что касается отсутствия ранее возникших у третьих лиц прав на подлежащий регистрации товарный знак, НИПС как компетентный национальный орган власти обязан за-регистрировать данный знак и не имеет в этом вопросе никакой свободы усмотрения. Согласно правилу приоритета, одним из отличительных признаков имущественных прав, связанных с подачей заявки на регистрацию товарного знака, является оправданное ожидание того, что эта заявка не будет аннулирована правом третьего лица на интеллектуальную собственность, возникшим после подачи заявки на регистрацию. У компании-заявителя было такое оправданное ожидание. Также выводы Палаты не согласовались, по мнению заявителя, с прежней прецедентной практикой Суда, касающейся понятия оправданного ожидания.[[493]](#footnote-493)

Компания-заявитель далее отмечала, что Палата Европейского Суда не обратила внимания на важный момент, а именно на тот факт, что товарный знак «Будвайзер» уже дошел до стадии регистрации, когда она была аннулирована Верховным судом Португалии. 20 июня 1995 года НИПС выдал заявителю свидетельство о регистрации товарного знака, доказывающее, что компания являлась собственником данного знака согласно законодательству Португалии. Поэтому вследствие решения Верховного суда компания-заявитель лишилась своего имущества, причем вмешательство в осуществление ее прав не было предусмотрено законом, так как Верховный суд неправильно истолковал двустороннее соглашение, и это толкование противоречило общим принципам международного права. Португальские суды ошибочно сочли, что двустороннее соглашение охраняет указания места происхождения товара от перевода соответствующих названий на любой другой язык, тогда как на самом деле Соглашение относится лишь к переводам на португальский и на чешский языки.

Компания-заявитель добавляла: даже если допустить, что вмешательство государства в осуществление заявителем своих прав было предусмотрено законом, оно не преследовало правомерной цели. Португальские суды не упоминали об опасности смешения товарного знака «Будвайзер» и соответствующих указаний места происхождения товара, о существовании которой говорили власти Португалии. Кроме того, вмешательство не было соразмерным, так как оно нарушило необходимое справедливое равновесие между всеобщими интересами и правом отдельных лиц. В связи с этим компания-заявитель также обращала внимание на то, что она не получила никакой компенсации за потерю возможности использовать свой товарный знак, несмотря на то что не было никаких исключительных обстоятельств, оправдывающих отсутствие выплат.

В свою очередь, государство-ответчик призывало Большую Палату оставить постановление Палаты Европейского Суда без изменений. По мнению государства-ответчика, товарный знак становится «имуществом» в значении положений статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции лишь после его окончательной регистрации. До этого у лица, подавшего заявку на регистрацию, нет даже оправданного ожидания.

Государство-ответчик добавляло, что право компании-заявителя на использование товарного знака всегда вызывало сомнения и разногласия. Когда 19 мая 1981 года была подана заявка на регистрацию этого товарного знака, слово «Будвайзер» уже было зарегистрировано компанией «Будеёвицкий Будвар», и это объясняет, почему НИПС не занялся заявкой компании-заявителя немедленно. В связи с этим власти подчеркивали, что, когда в 1986 году было подписано двустороннее соглашение между Португалией и Чешской Республикой, право на использование слова «Будвайзер» (в качестве указания места происхождения товара) имела только компания «Будеёвицкий Будвар». Более того, компания «Будеёвицкий Будвар» немедленно оспорила решение НИПС 1995 года о регистрации товарного знака и впоследствии выиграла соответствующее судебное разбирательство. Поэтому государство-ответчик утверждало, что компания-заявитель в течение этого срока ни на какой стадии не могла притязать на какое-либо «оправданное ожидание», которое давало бы ей право на защиту ее интересов статьей 1 Протокола № 1 к Конвенции.

Относительно того, что в своих замечаниях компания-заявитель ссылалась на факт выдачи НИПС свидетельства о регистрации товарного знака, государство-ответчик заявляло, что с точки зрения права сама по себе выдача свидетельства о регистрации не говорит в пользу компании-заявителя. Оно отмечало, что компетентные органы власти могут выдать такое свидетельство лишь тогда, когда судебное решение о заявке на регистрацию товарного знака вступает в законную силу. Хотя вопреки этому компетентные органы власти по недосмотру и выдали компании-заявителю свидетельство о регистрации, ей было известно о том, что никакой ценности по закону оно не имеет, а кроме того, о том, что его использование в Португалии является административным правонарушением, влекущим за собой такие же санкции, как и малозначительное преступление согласно положениям португальского законодательства.

Даже если предположить, что по делу было допущено вмешательство государства в осуществление компанией-заявителем своего права, такое вмешательство, по мнению португальских властей, представляло собой не лишение имущества, а контроль за его использованием. В любом случае это вмешательство было предусмотрено законом, а именно двусторонним соглашением 1986 года, являющимся частью национального права Португалии. Также оно преследовало правомерную цель: решение португальских судов по двустороннему соглашению было направлено, прежде всего, на обеспечение соответствия этого Соглашения национальному праву, в особенности потому, что оно касалось международных обязательств Португалии, но также и на избежание опасности смешения мест происхождения товара.

В связи с этим государство-ответчик отмечало: решение Верховного суда Португалии ясно указывало на то, что в ходе своих рассуждений он принял во внимание опасность смешения товарного знака с чешским указанием места происхождения товара. Государство-ответчик считало, что любое вмешательство здесь было бы полностью соразмерным. Власти Португалии обращали внимание на то, что каждое государство вправе само определять условия приемлемости товарного знака для регистрации. В частности, оно может по своему усмотрению принять решение о том, что интересы третьих лиц должны охраняться в установленном законом порядке. В данном деле португальские суды всего лишь истолковали и применили соответствующее национальное законодательство. Компания-заявитель не может выдвигать никаких требований о компенсации путем возмещения убытков, на которые, как подчеркивали власти, она не ссылалась ни на какой стадии производства по делу в португальских судах.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил ряд общих принципов толкования и применения статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Суд, в частности, повторил, что понятие имущества имеет автономное значение, которое не ограничивается владением материальными объектами и не зависит от формального деления в национальном законодательстве: в качестве «имущества» для целей этой статьи могут рассматриваться и некоторые иные права и интересы имущественного характера. Вопрос заключается в том, предоставляют ли заявителю обстоятельства дела, вместе взятые, правовой титул на материально-правовой интерес, находящийся под охраной Конвенции.[[494]](#footnote-494) Статья 1 Протокола № 1 к Конвенции применяется лишь к имуществу, находящемуся во владении лица. Так, нельзя считать имуществом будущие доходы, если только они уже не были получены или явно подлежат выплате. Далее, надежду на то, что давно прекратившееся имущественное право может быть восстановлено, нельзя считать имуществом, так же как и право требования, подчиненное определенному условию, которое утратило силу вследствие невыполнения соответствующего условия.[[495]](#footnote-495) Тем не менее, при определенных обстоятельствах под охраной статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции может находиться и «оправданное ожидание» получения имущества. Так, когда характер права требования предполагает наличие имущественного интереса, можно полагать, что наделенное им лицо имеет «оправданное ожидание» при наличии для этого интереса достаточного основания в национальном праве, например, когда его существование подтверждается устоявшейся практикой национальных судов.[[496]](#footnote-496)

Однако нельзя сказать, что возникает оправданное ожидание, когда имеет место спор относительно правильного толкования или применения национального законодательства, и доводы заявителя впоследствии отвергаются национальными судами.[[497]](#footnote-497)

Применяя эти принципы к данному делу, Европейский Суд отметил, что первый вопрос заключается в том, применяется ли статья 1 Протокола № 1 к интеллектуальной собственности как таковой. В деле «Компания с ограниченной ответственностью «Смит Кляйн и компания «Френч лабораториз Лтд.» против Нидерландов» Европейская комиссия по правам человека пришла к выводу, что на патенты распространяется понятие «имущество» в статье 1 Протокола № 1 к Конвенции.[[498]](#footnote-498) Однако в решении по делу «Акционерное общество «Лензинг» против Соединенного Королевства»[[499]](#footnote-499) Комиссия пояснила, что «имуществом» является не патент как таковой, а ходатайства, поданные компанией-заявителем в рамках судебного разбирательства по гражданскому делу, в котором она добивалась того, чтобы инициировать изменения в британской системе регистрации патентов. В деле «Компания с ограниченной ответственностью «Бритиш-Америкэн тобаккоу компани» против Нидерландов» Комиссия высказала мнение, что статья 1 Протокола № 1 к Конвенции не применяется к заявке на выдачу патента, отклоненной компетентным органом власти на национальном уровне.[[500]](#footnote-500) Несколько позже в деле «Мельничук против Украины»[[501]](#footnote-501) Европейский Суд вновь заявил, что статья 1 Протокола № 1 к Конвенции применима к объектам интеллектуальной собственности.

В свете этой прецедентной практики Большая Палата согласилась с выводом Палаты о том, что статья 1 Протокола № 1 к Конвенции применима к интеллектуальной собственности как таковой. Однако ей необходимо было рассмотреть вопрос о том, применяется ли также этот вывод просто к заявкам на регистрацию товарного знака. Во многом согласившись с доводами властей Португалии, Палата Европейского Суда заявила в своем постановлении, что товарный знак является имуществом лишь после его окончательной регистрации в соответствии с правовыми нормами, действующими в том или ином государстве. До такой регистрации у лица, подавшего заявку, есть надежда на приобретение такого «имущества», но нет правомерного ожидания, подлежащего правовой охране. Опираясь на решение Большой Палаты по делу «Гратзингер и Гратзингерова против Чешской Республики», Палата Европейского Суда решила, что компания-заявитель не могла быть уверена в том, что она является собственником товарного знака до завершения его окончательной регистрации, и то лишь при условии, что ни одно третье лицо не выдвинет возражений против такой регистрации. Другими словами, у компании-заявителя было право, подчиненное определенному условию, которое, однако, прекратилось задним числом ввиду невыполнения этого условия, а именно что она не нарушала прав третьих лиц».

Рассматривая обоснованность такого подхода, Большая Палата указала, что вопрос о том, стала ли компания-заявитель собственником товарного знака «Будвайзер» 20 июня 1995 года, когда НИПС выдал ей свидетельство о регистрации этого знака, являлся, в конечном счете, вторичным. ЕСПЧ отметил, что выдача компании-заявителю свидетельства о регистрации нарушила положения статьи 7 португальского Кодекса промышленной собственности и, следовательно, не могла изменить характера «имущества», на которое претендовала компания-заявитель, или подлинную сущность ее правового положения в целом. Вместе с тем, Большая Палата согласилась, что заявки на регистрацию товарного знака могут порождать множество сделок, таких, как продажа или подписание лицензионного соглашения с выплатой вознаграждения, и обладают значительной денежной стоимостью.

С учетом этих соображений Большая Палата пришла к выводу, что правовой статус компании-заявителя как юридического лица, подавшего заявку на регистрацию товарного знака, попадал под действие статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Хотя регистрация товарного знака была подчинена определенному условию (ненарушение законных прав третьих лиц), компания после подачи заявки была вправе ожидать, что эта заявка будет рассмотрена по применимому законодательству, то есть обладала рядом имущественных прав, которые признавались португальским правом.

Что касается вопроса о вмешательстве, то компания-заявитель утверждала, что таковым было решение Верховного суда Португалии, придавшее двустороннему соглашению 1986 года большее значение, чем более ранней по времени заявке на регистрацию товарного знака «Будвайзер». Именно это решение фактически лишило компанию права собственности на товарный знак. Если бы двустороннее соглашение не было применено, заявка компании-заявителя на регистрацию товарного знака ни в коем случае не была бы отклонена, так как она удовлетворяла всем остальным предусмотренным законом условиям, применимым к процедуре регистрации.

В связи с этим Европейский Суд вновь заявил, что при определенных обстоятельствах придание обратной силы законодательству, в результате действия которого кто-то лишается ранее находящихся у него активов, которые были частью его «имущества», может являться вмешательством, и это вмешательство может нарушать справедливое равновесие, которое необходимо соблюдать между требованиями общих интересов, с одной стороны, и защитой права беспрепятственно пользоваться имуществом, с другой стороны.[[502]](#footnote-502) Тем не менее ЕСПЧ отметил, что в данном деле компания-заявитель жаловалась в основном на то, каким образом национальные суды истолковали и применили португальское законодательство при рассмотрении спора, возникшего между двумя конкурирующими между собой претендентами на одно и то же название, причем предметом этого спора было не применение закона, который, с формальной точки зрения, задним числом лишил их ранее находившегося у них имущества, а, в частности, то, что суды ошибочно придали обратную силу двустороннему соглашению. Суд отметил также, что даже в делах, относящихся к судебному разбирательству между частными физическими и юридическими лицами, обязательства государства по статье 1 Протокола № 1 к Конвенции влекут за собой принятие мер, необходимых для защиты права собственности. В частности, государство обязано обеспечить участникам спора судебные процедуры, предоставляющие им необходимые процессуально-правовые гарантии и, следовательно, дать национальным судам и трибуналам возможность разрешить дело эффективно и справедливо с учетом подлежащих применению правовых норм. Однако Суд вновь заявил, что в его задачи не входит рассмотрение ошибок в вопросах факта или в вопросах права, предположительно допущенных национальным судом, за исключением тех случаев, когда эти ошибки могут нарушить права и свободы, которые защищает Конвенция, и в той мере, в какой это нарушение может иметь место.[[503]](#footnote-503)

Большая Палата отметила, что данное дело отличалось от дел, в которых Суд констатировал вмешательство законодательной власти в осуществление имущественного права одной из сторон путем принятия нормативных актов, имеющих обратную силу. Это отличие состояло в том, что в данном деле спорным являлся сам вопрос о том, придавалась ли законодательству обратная сила, в то время как в ранее рассмотренных делах придание законодательству обратной силы было не только бесспорным, но и умышленным. Следовательно, нельзя считать установленным, что компания-заявитель обладала правом приоритета по отношению к товарному знаку «Будвайзер» на момент вступления в силу двустороннего соглашения, которому, как утверждается, была придана обратная сила. В связи с этим Суд обратил внимание на то, что единственная имеющая законную силу регистрация, осуществленная к 7 марта 1987 года, когда начало действовать двустороннее соглашение, относилась к указанию места происхождения товара, зарегистрированному на имя компании «Будеёвицкий Будвар» по условиям Лиссабонского соглашения от 31 октября 1958 года. Хотя, действительно, эта регистрация впоследствии была аннулирована, Суд не стал рассматривать вопрос о том, как отразилась отмена регистрации товарного знака на праве приоритета, относящемся к этому знаку. Эти вопросы должны рассматривать национальные суды.

Верховный суд Португалии предпочел отклонить довод компании-заявителя, основанный на предполагаемом нарушении правила приоритета. При отсутствии какой-либо произвольности или явной необоснованности Европейский Суд не мог ставить под сомнение выводы Верховного суда по этому пункту. Кроме того, ЕСПЧ счел, что в его задачи не входила и проверка правильности толкования двустороннего соглашения, данного Верховным судом Португалии. Суд лишь отметил, что компании-заявителю была предоставлена возможность на всем протяжении производства по делу в португальских судах указывать на то, как она понимает и это соглашение, и иное законодательство, которое она считает применимым в ее деле. Столкнувшись с противоречащими друг другу доводами двух частных сторон по поводу права на использование названия «Будвайзер» в качестве товарного знака или указания места происхождения товара, Верховный суд Португалии принял решение по делу на основе материалов, которые он счел уместными и достаточными для разрешения спора, выслушав заявления заинтересованных сторон. Европейский Суд не нашел признаков того, что решение Верховного суда Португалии имело какие-либо признаки произвольности или же являлось явно необоснованным.

В свете вышеизложенных соображений Европейский Суд пришел к выводу, что решение Верховного суда Португалии не являлось вмешательством в осуществление компанией-заявителем права беспрепятственно пользоваться своим имуществом. Следовательно, требования статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции нарушены не были.

**Хуттен-Чапска против Польши**

**(Hutten-Czapska v. Poland)**

**жалоба № 35014/97**

**Постановление вынесено 19 июня 2006 года**

Данное дело также является примером применения Европейским Судом процедуры пилотного постановления, которое зафиксировало структурную проблему в правовой системе государства, влекущую за собой серьезное нарушение права собственности. В отличие от дела «Брониовский против Польши», анализ данного дела в большей степени касается окончательного решения Большой Палаты Суда, которым было утверждено мировое соглашение между сторонами и жалоба была исключена из подлежащих рассмотрению. Этот анализ позволяет лучше понять природу тех законодательных и административных мер, принятие которых может потребоваться от государства в случае вынесения пилотного постановления.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В Польше традиционно остро стоит проблема дефицита жилой недвижимости: еще до Второй мировой войны в стране действовали законы, ограничивающие права арендодателей, включая увеличение размера арендной платы за жилье. При коммунистическом режиме действовала система государственного управления жилищным фондом, при которой размер арендной платы также жестко контролировался властями. В силу целого ряда причин система «особого порядка аренды» была распространена на частные жилые помещения с 1994 по 2004 годы. Эта система являлась совокупностью ограничений в отношении размера взимаемой арендной платы и ограничений в отношении прекращения аренды (жилищного найма), даже в отношении арендаторов (нанимателей жилья), которые не выполняли условия договора аренды. Более того, арендодатели обязаны были предоставлять неплатежеспособным арендаторам альтернативное место для проживания после расторжения их договора аренды.

В результате этих ограничений средняя арендная плата покрывала только 60% расходов на содержание и техническое обслуживание жилых зданий. Недостачу средств должны были восполнять арендодатели. Квартиры в частных домах, на которые распространялся порядок регулирования размера арендной платы, составляли 5,2% всех жилищных ресурсов страны (около 600000 квартир). Конституционный Суд Польши неоднократно принимал решения, в которых фиксировал явную несправедливость действующих в стране правил, которые возлагали на собственников жилья непропорциональное бремя расходов и не позволяли им в полной мере извлекать прибыль из своего имущества.

Заявительница – гражданка Франции, проживающая в Польше – имеет в собственности дом и земельный участок в польском городе Гдыне. Ее право собственности было признано в 1990 году, когда в доме уже проживали несколько семей арендаторов. Заявительница несколько раз обращалась в суды с исками, требуя выселить проживающих в ее доме арендаторов и переселить их в муниципальное жилье. Кроме того, она требовала присудить ей компенсацию за тот факт, что власти лишили ее родителей и ее саму возможности проживать в их собственном доме, ущерба, причиненного собственности, и за произвольное изменение целевого назначения этой собственности, а также за причиненные ей душевные страдания. Польские суды со ссылкой на Закон об аренде жилья и о жилищных субсидиях от 2 июля 1994 года отклонили ее требования. Соответствующие положения Закона устанавливали, что арендатор должен освободить занимаемое им жилое помещение только в том случае, если собственник квартиры предложит ему другую квартиру, которая находится в его собственности, или если муниципальные власти согласятся предоставить арендатору альтернативное жилье. Кроме того, суды решили, что муниципальные власти не могут отвечать за введение в действие особого порядка аренды, установленного Законом о жилище 1974 года, и за действие Закона 1994 года, который содержал некоторые похожие нормы в отношении защиты интересов арендаторов, право которых на аренду квартир в домах, находящихся в частной собственности, было предоставлено им на основании решений административных органов.

Между тем, в 1997 году муниципальные органы по требованию заявительницы признали, что принятое в 1945 году решение о передаче квартиры в доме заявительницы арендаторам было незаконным. Однако признать его ничтожным и отменить было невозможно, так как с даты вынесения оспариваемого решения прошло более 10 лет.

Попытки заявительницы оспорить решение муниципальных властей, которым они в 1975 году предоставили другому арендатору право занимать квартиру в ее доме, также были безуспешными. Несмотря на то, что власти признали, что это решение было вынесено с нарушением положений закона, они не могли его отменить из-за истечения срока давности.

Заявительница пыталась оспорить также решение 1975 года, по которому ее дом перешел в государственное управление. Заявительница утверждала, что дом неправильно был классифицирован как «многоквартирный жилой дом, сдаваемый в аренду», тогда как в действительности он всегда был односемейным домом и, как таковой, не мог быть передан в государственное управление. Органы самоуправления г. Гданьска признали, что оспариваемое было вынесено с нарушением положений закона, однако отказались отменить его, поскольку с даты его вынесения прошло более пяти лет.

Заявительница указывала, что общая площадь дома, которую занимали арендаторы и за которую они платили арендную плату, составляла около 250 квадратных метров. В 2001 году арендная плата, подлежащая выплате нанимателями трех квартир в доме заявительницы, составляла в сумме около тысячи злотых.

После вступления в силу Постановления Конституционного Суда Польши от 2 октября 2002 года[[504]](#footnote-504), арендодатели получили возможность повышать арендную плату, но не более чем на 3% от восстановительной стоимости соответствующего жилого помещения. Это означало, что максимальная арендная плата за месяц, на которую могла рассчитывать заявительница, составляла 1285,08 злотых (около 5,15 злотых за 1 квадратный метр).

К моменту передачи дела на рассмотрение Большой Палаты власти Польши сообщили, что все три квартиры заявительницы были освобождены. Кроме того, власти Польши настаивали на том, что жалоба заявительницы неприемлема, так как предполагаемое нарушение ее имущественных прав имело место до 10 октября 1994 года – даты ратификации Протокола № 1 к Конвенции Республикой Польша.

Однако это возражение было отклонено со ссылкой на то обстоятельство, что ЕСПЧ вправе применить свою юрисдикцию в тех случаях, когда действия государства являются продолжением уже существующей ситуации.[[505]](#footnote-505) В этом смысле Европейский Суд может принять во внимание и факты, имевшие место до ратификации, если они создали ситуацию, выходящую за временные рамки этой даты, или важны для понимания фактов, возникших после этой даты.[[506]](#footnote-506)

Обращаясь в Европейский Суд, заявительница утверждала, что ситуация, созданная введением в силу законов, навязывающих ей договоры аренды и устанавливающих недостаточный размер арендной платы, являлась длящимся нарушением ее прав на пользование своим имуществом. Она утверждала, что была нарушена сама сущность ее права собственности, поскольку она не только была лишена возможности получать какую-либо прибыль от своей собственности, но и не могла вернуть право владения и пользования своим имуществом. Она не имела возможности решать, кто будет проживать в ее доме и в течение какого времени. Аренда квартир была навязана ей незаконными административными решениями, но, несмотря на этот факт, она не могла расторгнуть договоры аренды, поскольку на практике установленные законом условия, связанные с расторжением договора аренды, включая обязанность предоставить арендатору жилье взамен арендуемого, не давали никакой возможности сделать это.

Заявительница также подчеркивала, что она не могла влиять на размер арендной платы, выплачиваемой ей арендаторами. Согласно оспариваемым законодательным актам размеры арендной платы устанавливались без учета расходов на содержание имущества в хорошем состоянии. Это привело к значительному снижению стоимости и ухудшению состояния ее дома. Она утверждала, что совокупный результат всех этих факторов привел к возникновению ситуации, похожей на экспроприацию собственности.

В свою очередь, польские власти настаивали на том, что предполагаемое вмешательство представляло собой контроль за использованием собственности по смыслу пункта 2 статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции. Они отметили, что заявительница никогда не утрачивала своего права на «беспрепятственное пользование» своей собственностью. Она имела право пользоваться своим имуществом, распоряжаться, закладывать, сдавать в аренду и даже его разрушить. Таким образом, принятые меры, в особенности ограничения в отношении размера взимаемой арендной платы, являлись лишь контролем за использованием собственности.

ЕСПЧ согласился с властями, что заявительница никогда не утрачивала право продавать свою собственность. Публичные власти не принимали также мер с целью передачи ее права собственности. Все принятые меры, направленные на то, чтобы передать дом в длительную аренду, а не лишить заявителя ее дома навсегда, не могут рассматриваться как формальная экспроприация или даже экспроприация de facto, а представляли собой средство государственного контроля за использованием ее собственности. Поэтому Суд счел, что данное дело подлежит рассмотрению на основании пункта 2 статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.[[507]](#footnote-507)

Большая Палата также сочла, что ей необходимо принять во внимание общий контекст данного дела и особенно количество лиц, интересы которых мог потенциально затронуть порядок регулирования арендной платы в Польше и на которых могли повлиять последствия данного порядка в отношении гарантированных Конвенцией прав. Напоминая об основных принципах толкования и применения статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции, Суд указал, что любое вмешательство публичных властей в беспрепятственное пользование лицом своим имуществом должно быть законным. Принцип законности предполагает, что применимые нормы внутреннего права являются в достаточной степени доступными, точными и предсказуемыми в их применении. Кроме того, вмешательство должно преследовать законную цель. Принцип «справедливого баланса», заключенный в статье 1 Протокола № 1 к Конвенции сам по себе предполагает наличие общественных интересов. Национальные власти, в принципе, имеют больше преимуществ, чем международный судья, чтобы определить, что отвечает «общим интересам» или «интересам общества». Здесь национальные власти, соответственно, обладают свободой усмотрения.

Понятие общих интересов неизбежно широко. В частности, такие сферы, как обеспечение жильем населения страны, часто требуют некоторой формы государственного регулирования. Европейский суд неоднократно отмечал, что он соглашается с суждением законодательного органа относительно того, что есть в общих интересах, если только такое суждение имеет под собой разумное основание. Это относится и к мерам, принятым в ходе проведения фундаментальной реформы политической, правовой и экономической системы страны при переходе от тоталитарного режима к демократическому государству.

Наконец, кроме принципа законности и принципа законной цели, требования рассматриваемой статьи включают в себя принцип справедливого баланса. Между используемыми средствами и целью, которую преследуют власти страны, принимая различные меры, направленные на контроль за использованием собственности отдельного лица, должна существовать обоснованная соразмерная связь. Поэтому в каждом деле, касающемся предполагаемого нарушения, Европейский суд должен определять, было ли вынуждено лицо вследствие вмешательства государства нести несоразмерное и чрезмерное бремя.[[508]](#footnote-508)

Применяя указанные принципы в данном деле, Европейский Суд отметил, что заявительница настаивала на нарушении польскими властями принципа законности. Она подчеркивала, что все решения административных органов об осуществлении мер контроля за использованием ее дома были признаны противоречащими польским законам. Между тем, вмешательство государства в право лица беспрепятственно пользоваться своим имуществом не может считаться законным, если соответствующее решение было вынесено в нарушение существующих норм закона. Кроме того, положения Закона 1994 года в двух последовательно вынесенных Постановлениях Конституционного Суда Польши были признаны противоречащими Конституции Польши и Конвенции.

В свою очередь, государство-ответчик указывало на то, что контроль за использованием собственности заявительницы все время имел под собой ясное, четкое и неизменное законное основание.

ЕСПЧ в целом согласился с доводами властей. Суд указал, что для того чтобы установить, были ли оспариваемые меры предусмотрены законами по смыслу пункта 2 статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции, достаточно лишь определить, были ли они применены на основании законов Польши, действующих в рассматриваемый период времени. В то же время, аргументы заявительницы о незаконности оспариваемых мер могли бы оказать влияние на оценку пропорциональности вмешательства.

После этого Суд перешел к вопросу о законных целях в интересах общества. Заявительница настаивала на том, что применимые жилищные законы не ограничивали право на аренду жилого помещения за низкую арендную плату никакими условиями – такими, как например, уровень дохода, социальное или семейное положение, возраст арендатора или площадь или стандарт соответствующей квартиры. Эта неизбирательность законов привела к тому, что финансовые проблемы одних лиц (арендаторов) решались за счет других лиц (владельцев жилья), причем финансовое положение последних зачастую было даже тяжелее.

Польские власти утверждали, что основной целью оспариваемых законодательных актов являлась защита арендаторов от чрезмерно высоких размеров арендной платы в ходе экономических преобразований Польши. Власти были вынуждены принимать меры, чтобы предотвратить крупномасштабное выселение жильцов, что неизбежно последовало бы за введением совершенно неконтролируемых увеличений арендной платы и вызвало бы серьезное социальное напряжение, подвергая опасности общественный порядок.

Большая Палата ЕСПЧ согласилась с мнением Палаты, которая признала, что при социально-экономических обстоятельствах дела оспариваемые законы преследовали законную цель в интересах общества. Соответственно, решающим для решения дела стал вопрос о пропорциональности вмешательства.

Заявительница считала, что даже неудовлетворительное состояние бюджета страны и расходы, связанные с политическими и экономическими преобразованиями государства, не могли оправдать возложение основного бремени принесения жертв в пользу общества на определенную группу собственников. Заявительница подчеркивала, что все условия аренды были силой навязаны государством владельцам жилья, и при каждом случае рассмотрения вопроса о конституционности соответствующего закона арендодатели резко критиковали его за то, что он возлагал на них чрезмерное бремя.

Заявительница признавала, что ограничения прав арендодателей являлись обычной практикой во многих странах, сталкивающихся с проблемой дефицита жилья. Однако ни в одном из дел, ранее рассмотренных Судом, власти не ограничивали права заявителей до такой степени, как в данном деле.[[509]](#footnote-509) Заявительница ссылалась также на решения Конституционного Суда, который постановил, что применение этого порядка публичными властями на практике возложило несоразмерное и чрезмерное бремя на арендодателей. Конституционный Суд напомнил Правительству о срочной необходимости ввести нормы, на основании которых арендодатели могли бы, спустя десятилетия субсидирования государственной жилищной политики, получать достойную прибыль от своей собственности, подчеркнув, что право получения прибыли является одним из основных элементов права собственности. Однако Правительство к моменту рассмотрения дела не приняло никаких мер для реализации этих рекомендаций.

Что касается утверждения о том, что на ее имущественные права больше не распространялся порядок регулирования арендной платы, заявительница подчеркивала, что нарушение ее прав не могло быть прекращено лишь только восстановлением права владения домом. Когда государство приняло дом в свое управление, он находился в хорошем состоянии. А спустя годы запущенности и отсутствия ремонта – что было вызвано как небрежным управлением со стороны государства, так и невозможностью произвести необходимый ремонт за счет получаемой арендной платы – он был близок к разрушению.

В свою очередь, польские власти считали, что они сохранили обоснованную соразмерную связь между используемыми средствами и преследуемыми целями. Они они утверждали, что введенное при коммунистическом режиме управление жилищными вопросами лишило собственников даже теоретических имущественных прав. В этой связи оспариваемые жилищные законы не уменьшили имущественные права заявительницы, а, напротив, постепенно увеличивали объем ее прав и прав других арендодателей в отношении аренды находящихся в их собственности жилых помещений.

В ходе рассмотрения дела в Большой палате власти Польши представили еще один довод, а именно, что порядок регулирования арендной платы был основан на особом общественном договоре между арендодателями, арендаторами и государством. В силу этого договора арендаторам были предоставлены гарантии того, что их положение в течение десятилетнего периода после вступления в силу Закона 1994 года не изменится, а арендодателям, отказавшимся от выплаты компенсации, пообещали, что по истечении этого периода все ограничения, связанные с арендной платой, будут отменены. Правительство Польши, в свою очередь, взяло на себя обязательство прекратить действие ограничений, вытекающих из этого договора, к 31 декабря 2004 года. Таким образом, эту ситуацию можно было охарактеризовать как «правовой мир», поскольку он отражал компромисс, достигнутый между разными социальными группами.

Ссылаясь на прецедентную практику Суда[[510]](#footnote-510), государство-ответчик утверждало, что законодательные органы должны иметь возможность не только устанавливать размер арендной платы ниже рыночной стоимости, но и принимать меры, влияющие на осуществление договоров аренды, когда арендаторы совершенно не имеют права голоса в отношении размера арендной платы или выбора квартиры.

Наконец, власти Польши отмечали тот факт, что все три квартиры в доме заявительницы к моменту вынесения Судом решения были освобождены. Следовательно, заявительница не могла больше жаловаться на то, что не получила право владения своим домом или что порядок регулирования арендной платы по-прежнему распространялся на ее имущественные права.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд отметил, что Закон 1994 года, хотя и был несомненным шагом вперед в деле решения проблемы, сохранял значительные элементы старой системы. Так, арендодатели по-прежнему не могли влиять на выбор арендатора или основные элементы договора аренды. Это касалось не только срока договора, но и условий его расторжения, что существенно ограничивало право арендодателей прекращать арендные отношения даже в отношении арендаторов, которые регулярно нарушали установленные законом условия аренды. Кроме того, даже если арендодатели расторгали договор аренды, они не могли добиться освобождения своего жилого помещения до тех пор, пока не предоставляли арендатору «альтернативное жилье» за свой счет. Такая совокупность правовых норм в сочетании с постоянным дефицитом жилья в Польше и установленное законом право наследования родственниками арендатора прав по договору аренды создавали большие трудности для арендодателя при возвращении себе права владения квартирой.

Кроме того, Закон 1994 года обязывал владельцев жилья проводить ремонт и работы по содержанию принадлежавших им зданий. Вместе с тем их право на извлечение прибыли из аренды ограничивалось: они не имели права устанавливать размер взимаемой арендной платы, так как арендная плата не могла превышать верхний предел, определенный законом на уровне 3% от «восстановительной стоимости» жилого помещения. Вместе с тем, на практике размеры арендной платы никогда не достигали 3% от восстановительной стоимости жилого помещения, а сохранялись публичными властями на территории всей страны на уровне, покрывающем 60% расходов на содержание и техническое обслуживание жилых помещений. Остальное покрывали арендодатели из своих собственных средств.

На ненормальность ситуации дважды обращал внимание Конституционный Суд Польши, который прямо указывал, что для предоставления арендаторам необходимой защиты, главным образом, за счет частных лиц – собственников сдаваемых в аренду квартир, не существовало конституционных оснований. По его мнению, Закон 1994 года возложил основное бремя принесения необходимых потерь, которые общество должно нести в пользу арендаторов, оказавшихся в трудном финансовом положении, на собственников имущества.

Далее ЕСПЧ отметил, что в деле «Меллахер и другие против Австрии», на которое ссылались власти государства-ответчика, ситуация была несколько иной. В частности, австрийские законы, хотя и ограничивали размер взимаемой арендной платы, одновременно предусматривали и процедуры, позволяющие арендодателям компенсировать расходы на содержание своей собственности. В связи с тем, что Закон 1994 года ничего подобного не предусматривал, Большая Палата ЕСПЧ согласилась с мнением Палаты о том, что сочетание ограничений, введенных Законом, нарушило саму сущность права собственности заявительницы.

После этого Европейский Суд перешел к оценке Закона 2001 года, которым польский законодатель пытался улучшить ситуацию с правами владельцев жилья. ЕСПЧ отметил, что Конституционный Суд Польши подверг этот акт критике, так как он даже ухудшал положение арендодателей. Большая Палата согласилась с тем, что действие Закона 2001 года было равнозначно длящемуся нарушению права собственности арендодателей и что ограничения, установленные этой статьей, выходили за допустимые рамки ограничений права собственности.

Наконец, Большая Палата сочла, что и после принятия дальнейших изменений в жилищное законодательство Польши продолжало нарушать право собственности владельцев жилья. Законами о внесении изменений от 17 и 22 декабря 2004 года власти Польши ввели новую процедуру контроля за увеличением размера арендной платы, которая, в сущности, изменила прежнюю систему лишь незначительно. Так, в среднем арендодатели могли рассчитывать на повышение арендной платы примерно на 10 %, что явно не имело решающего значения. Скорее даже, новые положения навсегда сохранили существовавшее положение, признанное несовместимым с требованиями статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

Относительно выселения арендаторов из дома заявительницы ЕСПЧ напомнил, что решение или мера, принимаемые в пользу заявителя не являются достаточными для того, чтобы лишить его статуса «жертвы», до тех пор, пока национальные власти не признают факт нарушения Конвенции и не предоставят соответствующую компенсацию за такое нарушение.[[511]](#footnote-511) Европейский Суд счел, что в данном деле эти условия не были соблюдены.

С учетом этих соображений Большая Палата Суда согласилась с мнением Палаты, изложенным в первом решении по данному делу. Суд счел, что трудная жилищная ситуация в Польше, в частности, острый дефицит жилых помещений и высокие цены на квартиры, а также необходимость преобразования унаследованной от коммунистического режима системы распределения жилья оправдывали не только принятие законов с целью защиты интересов арендаторов, но и установление ставок арендной платы ниже рыночной стоимости. Тем не менее, Европейский Суд признал неоправданной неспособность властей Польши на протяжении долгих лет решить проблему таким образом, чтобы заявительница и другие арендодатели были обеспечены средствами для покрытия расходов на содержание их домовладений, не говоря уже о возможности получать хотя бы минимальную прибыль от сдачи квартир в аренду. ЕСПЧ особо подчеркнул то обстоятельство, что польские власти годами игнорировали позицию Конституционного Суда страны, который не только фиксировал противоречие законодательства правам человека, но и предлагал конкретные шаги для устранения проблемы.

Вместе с тем, Большая Палата несколько развила постановление, принятое Палатой Суда годом ранее. Так, она отметила, что нарушение права собственности в данном деле было связано не только с вопросом о размере взимаемой арендной платы. Большая Палата отметила совокупное действие правовых положений о размере арендной платы и различных ограничений прав арендодателей в отношении расторжения договоров аренды, возложенного на них финансового бремени и отсутствии правовых способов возмещения убытков, понесенных в связи с содержанием и их имущества, либо получать от государства субсидии на проведение необходимого ремонта.

Большая Палата отметила также, что данное дело существенно отличается от ранее рассмотренных Судом дел, в которых рассматривались вопросы вмешательства государства в вопросы найма жилья. Большая Палата подчеркнула, что заявительница никогда не заключала со своими арендаторами договор об аренде в результате свободных переговоров; ее дом был сдан им в аренду государством. Кроме того, она практически не могла расторгнуть имевшиеся соглашения. Наконец, никогда ранее ЕСПЧ не сталкивался с ситуацией, когда ставки арендной платы устанавливались, как в данном деле, ниже расходов на содержание и техническое обслуживание собственности. Последний фактор привел к неизбежному ухудшению состояния недвижимого имущества вследствие отсутствия достаточных капиталовложений и модернизации этой собственности.

В заключение Большая Палата еще раз указала, что законные интересы общества требуют справедливого распределения социального и финансового бремени, связанного с преобразованием и реформированием жилищной политики страны. Это бремя не может быть возложено на одну определенную группу населения, какими важными ни были бы интересы другой группы или всего общества в целом.

Таким образом, Европейский Суд счел, что власти Польши не обеспечили необходимый справедливый баланс между общими интересами общества и защитой права собственности. Следовательно, в деле имело место нарушение статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции.

Однако Европейский Суд не ограничился этим выводом. Сочтя, что проблема носит системный характер, он прибег к процедуре пилотного постановления.[[512]](#footnote-512) Суд указал, что проблема, лежащая в основе нарушения статьи 1 Протокола № 1 к Конвенции в данном деле, заключалась в ненадлежащем функционировании польского жилищного законодательства. В этой связи Суд рекомендовал государству-ответчику принять меры общего характера, которые создавали бы механизм, обеспечивающий справедливый баланс между интересами арендодателей, включая их право извлекать прибыль из своей собственности, и общими интересами общества, включая наличие доступного жилья для менее обеспеченных лиц.

28 апреля 2008 года Европейский Суд, приняв во внимание условия заключенного сторонами мирового соглашения, принял решение исключить жалобу заявительницы из списка рассматриваемых Судом дел. В качестве компенсации материального ущерба власти государства-ответчика заплатили заявительнице 240000 злотых.

**Раздел 16. Право на образование**

Право на образование предусмотрено статьей 2 Протокола № 1 к Конвенции, которая гласит:

Никому не может быть отказано в праве на образование. Государство при осуществлении функций, которые оно принимает на себя в области образования и обучения, уважает право родителей обеспечивать такое образование и обучение, которые соответствуют их религиозным и философским убеждениям.

За более чем 50-летнюю историю деятельности ЕСПЧ он лишь 9 раз фиксировал нарушение государствами-участниками Конвенции права на образование. В своей прецедентной практике Суд последовательно отмечал, что несмотря на использованную в конструкции статьи негативную формулировку («никто не может быть лишен»), она предполагает классическое право, аналогичное по действию другим статьям Конвенции. Обращает на себя внимание, что данное право не подлежит каким-либо исключениям и ограничениям, что подчеркивает фундаментальную роль образования в современной европейской модели прав личности.

Статья 2 Протокола № 1 к Конвенции содержит несколько автономных понятий, толкование которых является решающим в процессе ее применения. В частности, понятие «образование» включает в себя уже существующую систему и не дает права на определенный уровень образования. Термин «уважение» трактуется Судом как налагающий на государства более серьезные обязательства, чем просто учет или принятие к сведению. И, наконец, слово «убеждения» толкуется Судом как такие взгляды, которые достигли определенного уровня серьезности.

Согласно прецедентной практике Суда, первое предложение данной статьи носит доминирующий характер: родители не вправе ссылаться на свои религиозные и философские убеждения, если они препятствуют образованию их ребенка. Таким образом, статья 2 Протокола № 1, налагая на публичные власти две обязанности (гарантировать право на образование и уважать убеждения родителей), предполагает также обязанность родителей обеспечивать образование своих детей при осуществлении естественных родительских функций.

Европейский Суд сформулировал правовую позицию, согласно которой государство вправе включать в учебные программы предметы, носящие религиозный или философский характер. Однако преподавание таких предметов должно быть плюралистичным, критическим и объективным. При соблюдении этого требования родители не могут требовать исключения отдельных предметов из школьной программы.

Наконец, обязанность государства обеспечить право на образование не ограничивается только созданием соответствующей системы учреждений. Государство должно также признавать результаты образовательного процесса, выдавая необходимые документы, позволяющие извлекать практическую пользу от полученного образования.

**Фолгере и другие против Норвегии**

**(Folgero and Others v. Norway)**

**жалоба № 15472/02**

**Постановление вынесено 29 июня 2007 года**

Данное дело является, в известном смысле, классическим для статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции. Большая Палата Европейского Суда, к юрисдикции которой было отнесено дело, столкнулась с необходимостью дать точное толкование той части статьи, которая говорит об уважении религиозных убеждений родителей в образовательном процессе. Постановление по данному делу содержит целый ряд важных правовых позиций Суда, которые обязательно окажут влияние как на его прецедентную практику, так и на правовое регулирование системы образования в европейских государствах. Решение представляет интерес как для многоконфессиональных стран, так и для стран, в которых одна религия провозглашена в качестве государственной.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В Норвегии имеется государственная религия и государственная церковь, к которой принадлежат 86 процентов населения страны. Статья 2 Конституции Норвегии гласит:

«Все лица, проживающие в Королевстве, пользуются свободой вероисповедания. Официальной религией государства является евангелическое лютеранство. Жители, исповедующие лютеранство, обязаны обучать своих детей в соответствующем духе».

Преподавание христианского учения входит в программу школьного образования в Норвегии с 1739 года. С 1889 года представители религиозных общин, не относящихся к Церкви Норвегии, получили право на полное или частичное освобождение от изучения христианской веры. В Законе 1998 года «Об образовании» указывалось:

«Преподавание христианства, религии и философии призвано:

-дать учащимся глубокие знания о Библии и христианстве в виде культурного наследия и о евангелической лютеранской вере;

-дать учащимся знания о других ветвях христианства;

-дать учащимся знания о других мировых религиях и философских учениях, о вопросах нравственности и философии;

-содействовать пониманию и уважению христианских и гуманистических ценностей;

-способствовать взаимопониманию, уважению и способности к диалогу в отношениях между людьми с разными представлениями о верованиях и убеждениях.

Изучение христианства, религии и философии – обычный предмет школьной программы, призванный объединить всех учащихся. Преподавание этого предмета не следует превращать в проповедь.

Учащийся, представивший письменное заявление от родителей, подлежит освобождению от изучения тех элементов учебной программы в данной школе, которые, по мнению родителей, с точки зрения их собственной религии или жизненной философии, равносильны исповеданию другой религии или иной жизненной философии. Это может относиться, в частности, к участию в религиозных мероприятиях в классе или вне класса. При получении письменного заявления родителей школа должна по возможности попытаться найти решения, способствующие дифференцированному преподаванию предметов в рамках школьной программы».

Согласно двум циркулярам Министерства образования, в заявлении родителей в школу об освобождении учащегося от посещения определенных занятий должны быть изложены основания с указанием того, что именно, по мнению родителей, равносильно исповеданию другой религии или иной жизненной философии. Изложение причин требовалось для принятия решения об освобождении учащегося от участия в мероприятиях, не носящих явно религиозный характер. Если основания изложены родителями, учащийся должен быть освобожден от посещения соответствующих занятий. В случае отказа в удовлетворении заявления родители имели право обратиться с жалобой в Государственное управление образования данного района.

Заявителями по делу выступали пять граждан, являвшихся членами Гуманистической ассоциации Норвегии[[513]](#footnote-513). В 1998 году Гуманистическая ассоциация Норвегии, а также восемь родительских пар из числа членов ассоциации, дети которых ходили в начальную школу, возбудили иск в Городском суде Осло с жалобами на отказы администрации школ в удовлетворении их заявлений о полном освобождении их детей от изучения ХРФ. Они заявляли, что отказ в полном освобождении детей от этих занятий нарушает права родителей и детей, которые предусмотрены статьей 9 Конвенции и статьей 2 Протокола № 1 к Конвенции, взятыми отдельно либо в увязке со статьей 14 Конвенции. После ряда судебных разбирательств Верховный Суд Норвегии 22 августа 2001 года единогласно принял решение об отказе в удовлетворении жалобы.

Верховный Суд отметил в своем решении, что международное право не предусматривает требований о том, что преподавание в школах должно быть этически нейтральным. Статья 9 Конвенции и статья 2 Протокола № 1 к Конвенции не исключают возможности обязательного преподавания содержания различных религий и верований, истории религий и этики, при условии, что преподавание должно носить объективный, критический и плюралистический характер. Это требование нельзя интерпретировать как требование о наличии конкретного пропорционального распределения обучения между различными религиями и концепциями жизненной философии. С учетом истории, культуры и традиций конкретного государства-участника следует допускать возможность того, что определенные религии и верования могут занимать преобладающие позиции по сравнению с другими. Однако любые попытки преподавателей начальной школы и младших классов средней школы дать учащемуся христианское воспитание должны осуществляться во взаимодействии с семьей. Насаждение идей и другие формы проповедования той или иной религии или жизненной философии противоречат положениям Конвенции и Международного пакта 1966 года.

25 марта 2002 года четыре родительские пары, ранее участвовавшие в качестве сторон в судебных разбирательствах в национальных судебных инстанциях, совместно со своими детьми направили сообщение в Комитет ООН по правам человека в порядке, предусмотренном Протоколом к Международному пакту 1966 года о гражданских и политических правах.

Комитет выразил мнение, что предмет ХРФ в его нынешней форме, включая порядок освобождения от его изучения, в том виде, в каком он был применен в отношении заявителей, представляет собой нарушение пункта 4 статьи 18 Международного пакта 1966 года. Комитет пришел к выводу о том, что преподавание ХРФ нельзя считать соответствующим требованию о беспристрастном и объективном обучении, так как предмет ХРФ представляет собой сочетание преподавания религиозных знаний с участием в мероприятиях, связанных с определенной религией, например, с заучиванием молитв, пением псалмов, посещением религиозных служб. Кроме того, Комитет отметил, что структура курса ХРФ не позволяет отделить преподавание религиозных знаний от религиозных мероприятий таким образом, чтобы освобождение от занятий могло бы стать реально возможным.

Под влиянием этого решения норвежские власти приняли решение удалить из закона упоминание о христианском воспитании как цели образования, предусмотреть одинаковое качественное описание различных религий и концепций жизненной философии (при сохранении количественного соотношения), составить новый учебный план с четким указанием, какие из элементов можно рассматривать как отправление религиозных обрядов, а какие нет, а также упростить положения о заявлениях об освобождении учащихся от занятий.

Обращаясь в Европейский Суд, родители-заявители жаловались на то, что отказ в предоставлении их детям полного освобождения от изучения предмета ХРФ нарушает права родителей, предусмотренные Конвенцией. Требование об обязательном присутствии детей на занятиях по религиозному обучению привело к необоснованному ущемлению прав родителей на свободу совести и религии, предусмотренных статьей 9 Конвенции. Кроме того, указанное обстоятельство привело к нарушению права родителей, предусмотренного вторым предложением статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции.

Кроме того, по их мнению, неудобства, вытекающие из общих аспектов осуществления права на частичное освобождение от занятий, означали, что родители-нехристиане сталкивались с большими трудностями, чем родители-христиане, у которых не было оснований добиваться для своих детей освобождения от занятий по курсу ХРФ, который был составлен исходя из интересов большинства. По их мнению, это привело к дискриминации. Таким образом, было также допущено нарушение статей 8 и 9 Конвенции и статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции, рассматриваемых в совокупности со статьей 14 Конвенции.[[514]](#footnote-514)

В своей жалобе в Европейский Суд заявители утверждали, что курс ХРФ не является ни объективным, ни критическим, ни плюралистическим в контексте критериев, установленных Европейским Судом при толковании статьи 2 Протокола № 1. Заявители ссылались на то, что главной целью было укрепление религиозной самоидентификации учащихся, наличие правовой основы о христианских целях образования, школьной программы, полностью основанной на религиозном мировоззрении и восхвалявшей христианскую веру и традицию, а также учебников с традиционными христианскими проповедями.

Они настаивали на том, что возможность освобождения от изучения христианских предметов, существовавшая в Норвегии более 150 лет, была отменена с введением в 1997 году предмета ХРФ. Их детей могли освободить от чтения вслух текстов из Библии, пения песен, чтения молитв, но они должны были знать эти тексты, песни, молитвы и т.п. Предполагалось, что можно выучить текст, но при этом не подвергнуться его нежелательному воздействию. Однако проведенные экспертизы предмета ХРФ показали, что это различие не было понято на практике, даже преподаватели его не понимали.

В случаях, когда заявители требовали предоставить их детям частичное освобождение от изучения некоторых элементов данного курса помимо участия в мероприятиях религиозного характера, они должны были дать обоснование своего требования, чтобы школа могла решить, можно ли данное мероприятие считать участием в отправлении обрядов или исповеданием философских убеждений. Не все родители могли подробно изучить программу курса и выделить те его элементы, которые они считали неприемлемыми, чтобы подать заявление об освобождении своих детей, тем более что в основе всего курса ХРФ лежит религиозная концепция, которая в принципе противоречит жизненной философии заявителей.

Заявителей совершенно не устраивало то, что свои взгляды и глубоко личные философские убеждения в этой области они должны были излагать в заявлении для рассмотрения преподавателями и администрацией школы. И хотя формально родители не были обязаны излагать собственные личные убеждения, эти убеждения так или иначе проявились бы в мотивировочной части заявления о частичном освобождении их детей от определенных занятий.

В этой связи заявители утверждали, что не имели других вариантов, кроме как подать заявление о полном освобождении их детей от изучения данного курса, но в этом им было отказано, и им пришлось довольствоваться процедурой частичного освобождения, а эта процедура не обеспечивала уважения их прав.

В свою очередь, норвежские власти, ссылаясь на постановление Европейского Суда по делу ««Кьельдсен, Буск Мадсен и Педерсен против Дании»[[515]](#footnote-515), утверждали, что отсутствие права на полное освобождение учащихся от изучения предмета ХРФ не дает оснований для признания факта нарушения положений статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции. Данное право привело бы к невозможности функционирования системы официального обязательного образования.

Государство-ответчик настаивало, что Суд должен дать объективную оценку предмету ХРФ, а не основываться на мнениях заявителей. Предмет ХРФ был призван содействовать формированию взаимопонимания, терпимости и взаимного уважения между учащимися с различными взглядами и убеждениями, укреплению уважения и понимания собственной идентичности, национальной истории и нравственных ценностей Норвегии, других религий и концепций жизненной философии. Около половины программы данного курса посвящено глубокому изучению Библии и христианства в виде культурного наследия и евангелического лютеранства, а также изучению других ветвей христианства. Вторая половина курса была посвящена изучению других мировых религий и философских учений, вопросов нравственности и философии, формированию уважения и способности к диалогу между людьми с разными верованиями и убеждениями. Поэтому, если заявители получили бы для своих детей полное освобождение от изучения данного курса, дети были бы лишены знаний не только о христианстве, но и о других религиях и концепциях жизненной философии, о важных вопросах нравственности и философии.

Власти утверждали, что Конвенция предусматривает защиту от пропаганды, а не от получения знаний: все сведения, полученные в школе, в той или иной степени будут способствовать развитию ребенка и помогут ему в принятии самостоятельных решений. Аналогичным образом даже объективная, критическая и плюралистическая информация о религии и жизненной философии создаст основу, на которой ребенок сможет формировать собственные идеи и собственную идентичность.

Власти также отмечали, что заявители не были обязаны отдавать своих детей в государственные школы. Отдельные лица, группы лиц, организации, общины и прочие физические и юридические лица могли подать заявку и открыть собственную школу или дать детям домашнее образование. В стране зарегистрированы 82 частные школы, представляющие различные концепции жизненной философии.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил общие принципы толкования положений статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции[[516]](#footnote-516). В частности, эта статья представляет собой единое целое, причем доминирующее значение имеет первое предложение. Оба предложения данной статьи подлежат толкованию не только в совокупности друг с другом, но и в свете, в частности, статей 8, 9 и 10 Конвенции. Второе предложение статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции призвано, в сущности, гарантировать возможность плюрализма в системе образования, и эта возможность имеет первостепенное значение для сохранения демократического общества.

Слово «уважение» означает нечто большее, чем «признание» или «учет». Помимо преимущественно негативной обязанности оно предполагает и некую положительную обязанность со стороны государства. Понятие «убеждение» само по себе не является синонимом понятий «мнения» и «идеи». Оно означает взгляды, достигшие определенного уровня прочности, серьезности, устойчивости и важности. При выполнении естественного долга перед своими детьми родители вправе требовать от государства уважения своих религиозных и философских убеждений. Их право, таким образом, соотносится с ответственностью, тесно связанной с использованием и осуществлением права на образование.

Разработка структуры и планирование школьной программы, в принципе, входят в сферу компетенции национальных властей. Они вправе принимать меры по преподаванию учащимся сведений и знаний, носящих прямо или косвенно религиозный или философский характер. Указанное положение даже не позволяет родителям возражать против включения такого обучения или воспитания в школьную программу, так как в противном случае вся система обучения в официальных учебных заведениях может утратить способность к функционированию.

С другой стороны, содержание второго предложения статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции подразумевает, что государство при осуществлении принятых на себя функций в части обеспечения образования и обучения должно принимать меры к тому, чтобы преподавание сведений или знаний носило объективный, критический и плюралистический характер. Государству запрещено действовать в целях пропаганды, которая может рассматриваться как неуважение религиозных и философских убеждений родителей учащихся.

В этой связи всегда возможны определенные злоупотребления в применении действующих положений в отдельно взятой школе или конкретным преподавателем, и компетентные власти обязаны проявлять максимальную осторожность, чтобы не допустить игнорирования религиозных и философских убеждений родителей учащихся на низовом уровне из-за небрежности, неверных решений или попыток обращения других в свою веру.

Применяя эти принципы к делу, Европейский Суд отметил, что Конституция Норвегии предусматривает, что официальной религией государства является евангелическое лютеранство, и налагает на последователей этой религии обязанность воспитывать детей в соответствующем духе. Далее необходимо учитывать, что при введении предмета ХРФ преобладала идея о том, что школа должна быть не местом для религиозных проповедей или миссионерской деятельности, а местом встречи разных религиозных и философских убеждений, где учащиеся могли получать знания об идеях и традициях других учащихся. По мнению Европейского Суда, эти намерения вполне соответствовали принципам плюрализма и объективности, воплощенным в положениях статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции.

Далее ЕСПЧ отметил: то обстоятельство, что преподавание знаний о христианстве составляло большую часть программы для начальной школы и для младших классов средней школы, само по себе не может рассматриваться как отход от принципов плюрализма и объективности. Учитывая то место, которое занимает христианство в национальной истории и традициях государства-ответчика, Суд признал, что данное положение находится в рамках усмотрения властей при планировании и разработке школьной программы.

Вместе с тем, ЕСПЧ посчитал, что этот фактор (преобладание в составе предмета ХРФ сведений о христианстве) существенно усиливал действие законодательного положения о христианских целях образования. Так, по мнению Суда, цель «содействовать пониманию и уважению христианских и гуманистических ценностей» означала нечто большее, чем просто предоставление информации.

Суд отметил, что в соответствии со школьной программой учащиеся 5-7 классов должны выучить основы христианской веры и христианской морали в свете позиций, изложенных в Малом катехизисе Лютера. В программе для 6-го класса говорилось, что учащиеся должны выучить наизусть десять заповедей и ознакомиться с нравственными идеалами, лежащими в основе Нагорной проповеди, а также получить представление о том, каким образом эти тексты использовались в истории христианства и как они применяются в наши дни. В разделе «Другие религии, иудаизм» аналогичного перечня тем не содержалось. Кроме того, учащиеся могли принимать участие в религиозных мероприятиях, а это понятие включает, в частности, чтение молитв, пение псалмов, заучивание религиозных текстов и участие в спектаклях религиозного характера. По мнению Европейского Суда, участие, по крайней мере, в некоторых из таких мероприятий, особенно участие в них детей младшего возраста, могло повлиять на учащихся таким образом, что это привело бы к возникновению проблемы на основании статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции[[517]](#footnote-517).

Оценивая весь контекст преподавания предмета ХРФ в Норвегии, Европейский Суд пришел к выводу, что были предусмотрены не только количественные, но и качественные различия в преподавании христианства по сравнению с преподаванием других религий и философских учений. Следовательно, необходимо было решить, сглаживалась ли эта разница правом на частичное освобождение от занятий.

Отвечая на этот вопрос, Суд отметил, что для частичного освобождения детей от занятий родители должны были получать достаточную информацию о подробностях планов уроков, чтобы иметь возможность заранее определить те элементы учебного процесса, которые не совместимы с их собственными убеждениями и верованиями, и сообщить о них в школу. Порой эта задача была непростой не только для родителей, но и для преподавателей, которые нередко сталкивались с трудностями при разработке подробных планов уроков, а эти планы полагалось представить заинтересованным родителям заблаговременно.

Кроме того, в качестве условия частичного освобождения учащихся от занятий родители должны были представить разумное обоснование своего требования. В этой связи ЕСПЧ подчеркнул, что сведения о религиозных или философских убеждениях человека связаны с наиболее сокровенными аспектами частной жизни. Европейский Суд пришел к выводу, что это условие содержало в себе опасность того, что родители будут чувствовать себя вынужденными предоставлять администрации школы сведения о сокровенных сторонах собственных религиозных и философских убеждений.

Далее ЕСПЧ отметил, что даже в тех случаях, когда заявление родителей было признано обоснованным, это не обязательно означало, что их ребенок будет освобожден от изучения соответствующей части программы. В связи с некоторыми мероприятиями предлагалось, чтобы учащиеся просто присутствовали на мероприятиях и наблюдали за ними, не принимая в них непосредственного участия. По мнению Суда, такая практика ставила в непростое положение и преподавателей, которым нужно было искать подобные методы дифференцированного обучения, но и самих учащихся.

Что касается возможности дать детям альтернативное образование в частных школах, Суд счел, что наличие такой возможности не освобождало государство от обязанности обеспечивать плюрализм в общедоступных государственных школах.

В свете этих соображений Суд пришел к выводу, что государство-ответчик не приняло достаточных мер к тому, чтобы преподавание сведений и знаний, предусмотренных школьной программой, было объективным, критическим и плюралистическим в контексте положений статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции. Соответственно Суд решил, что отказ в предоставлении родителям-заявителям полного освобождения их детей от изучения ХРФ привел к нарушению требований данной статьи.

**Раздел 17. Право на свободные выборы**

Право на свободные выборы гарантировано статьей 3 Протокола № 1 к Конвенции, которая гласит:

Высокие Договаривающиеся Стороны обязуются проводить с разумной периодичностью свободные выборы путем тайного голосования в таких условиях, которые обеспечивали бы свободное волеизъявление народа при выборе органов законодательной власти.

Вопрос о праве на свободные выборы нередко затрагивается в прецедентной практике Европейского Суда: к настоящему моменту им вынесено более 50 решений, фиксирующих факт нарушения статьи 3 Протокола № 1 к Конвенции. Несмотря на специфическую формулировку данной статьи, Судом признано, что она закрепляет субъективное право личности – право избирать и быть избранным в законодательные органы. Оценивая значение статьи в системе Конвенции, Суд постоянно подчеркивает, что право на свободные выборы является крайне важным инструментом функционирования демократии. Обращает на себя внимание, что сфера применения рассматриваемой статьи ограничивается выборами только законодательной власти, и Европейский Суд в ряде случаев отказывался рассматривать жалобы, связанные с предполагаемыми нарушениями в процессе выборов исполнительных органов. Что касается термина «законодательная власть», то его содержание определяется согласно национальному праву каждой страны исходя из функций соответствующего органа.

В отличие от большинства других статей Конвенции, статья 3 Протокола № 1 не содержит упоминания о вмешательстве публичных властей в соответствующее право и основаниях такого вмешательства. На практике Суд признал, что организация избирательной системы – это та область, в которой государства-участники пользуются широкими пределами усмотрения. Кроме того, избирательное право по своей природе неабсолютно: государства вправе связывать его наличие с определенными условиями (возрастной ценз, ценз оседлости, гражданство и т.д.). Однако Суд установил, что любые ограничения должны преследовать законную цель и быть соразмерны этой цели.

**Херст против Соединенного Королевства**

**(Hirst v. United Kingdom)**

**жалоба № 74025/01**

**Постановление вынесено 6 октября 2005 года**

Данное дело представляет собой важный шаг в процессе развития европейской модели прав человека. В известном смысле, Суд совершил маленькую революцию в своем прецедентном праве, впервые высказавшись по вопросу о правомерности лишения избирательного права всех лиц, осужденных в лишению свободы. Кроме того, данное дело интересно еще и тем, что, вопреки своей обычной практике, ЕСПЧ сформулировал свою правовую позицию без оглядки на европейский консенсус по рассматриваемому вопросу, что может иметь далеко идущие последствия для целого ряда европейских государств.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом. В 1980 году заявитель был приговорен к наказанию в виде пожизненного лишения свободы с возможностью условно-досрочного освобождения по усмотрению властей. Тариф наказания заявителя (часть наказания, которая касается непосредственно карательной и превентивной функции) истек 25 июня 1994 года. Однако заявитель продолжал оставаться в тюремном заключении в связи с тем, что Комиссия по условно-досрочному освобождению считала, что он все еще представляет опасность для общества.

Заявитель, которому на основании статьи 3 Закона 1983 года о народном представительстве (Representation of the People Act 1983) было запрещено принимать участие в парламентских выборах или в выборах в органы местного самоуправления, подал ходатайство в Высокий Суд правосудия (High Court) с требованием признать, что данная статья была несовместима с Конвенцией.

В решении Высокого Суда правосудия было отмечено, что статья 3 Закона 1983 года о народном представительстве имеет долгую историю и закрепляет правило, согласно которому заключенные утрачивают право высказывать свое мнение при решении вопросов относительно управления делами государства. Физическая изоляция от общества означает отстранение от привилегий, предоставляемых обществу, среди которых право выбирать своего представителя власти. Британский суд отметил, что в Европе только восемь стран, включая Соединенное Королевство, не предоставляют отбывающим наказание в виде лишения свободы осужденным право голоса, тогда как двадцать государств не лишают заключенных избирательных прав, а восемь устанавливают более ограниченное лишение избирательных прав.[[518]](#footnote-518) Учитывая эти обстоятельства и признавая ключевую роль законодательных органов в решении вопросов избирательного права, Высокий Суд правосудия отклонил ходатайство заявителя.

25 мая 2004 года заявитель был освобожден из тюремного заключения по специальному разрешению.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что он был лишен избирательных прав и ссылался на статью 3 Протокола № 1 к Конвенции. Он указывал, что абсолютное лишение осужденных избирательных прав было результатом не мотивированного и надлежащим образом обоснованного решения, принятого в ходе обсуждения, а результатом исторической традиции. Заявитель подчеркивал наличие презумпции в пользу предоставления избирательных прав, которая соответствовала сущности демократии. По его мнению, ограничение избирательных прав не преследовало законной цели.

Кроме того, заявитель отрицал, что наказание могло на законном основании лишить лицо его основных прав, за исключением лишения свободы, и утверждал, что это было несовместимо с установленной реабилитирующей целью тюремного заключения. Заявитель также считал, что абсолютный запрет голосовать являлся несоразмерным, произвольным и нарушающим само существо права. Он был не связан с характером или тяжестью правонарушения, а его действие в отношении заключенных менялось в зависимости от того, совпадало ли их наказание в виде лишения свободы с датой проведения выборов. Соответственно, такой запрет потенциально лишал большую часть населения (более 48000 человек) права голоса или возможности изменить путем выборов карательную политику, оказывающую на них влияние.

В добавление, заявитель утверждал, что элемент наказания его приговора истек, и его содержали в тюремном заключении по той причине, что он представлял некоторую опасность для общества, и поэтому оправдывающее обстоятельство, основанное на факторе наказания, более не имело место.

Первоначально рассматривая дело[[519]](#footnote-519), Палата Европейского Суда единогласно пришла к выводу, что исключение отбывающих наказание осужденных из процесса голосования является несоразмерным. Она приняла во внимание тот факт, что эта мера лишала большую группу людей права голоса; что она применялась автоматически независимо от срока наказания или тяжести преступления; и что ее результаты были произвольными и неправильными, в зависимости от времени выборов. Кроме того, Палата отметила, что поскольку лишение лица права голосовать необходимо рассматривать как часть наказания заключенного, то продолжающееся лишение права голоса заявителя по данному делу было логически необоснованно, так как эта часть приговора заявителя, связанная с наказанием и устрашением, истекла.

В свою очередь, власти Соединенного Королевства утверждали, что в соответствии со статьей 3 Протокола № 1 к Конвенции право голоса не являлось абсолютным и что государствам-участникам должна быть предоставлена широкая свобода действий в вопросе регулирования избирательного права. Власти упоминали отсутствие европейского консенсуса по данному вопросу и то обстоятельство, что ходатайство заявителя было в полной мере рассмотрено национальными судами.

Власти Соединенного Королевства далее утверждали, что лишение избирательных прав в данном деле преследовало законные цели предупреждения совершения нового преступления и наказания правонарушителей и укрепления чувства гражданского долга и уважения к верховенству права путем лишения тех, кто нарушил основные нормы общества, права высказывать свое мнение. Отбывающие наказание заключенные нарушили общественный договор, и поэтому можно считать, что они временно лишены права принимать участие в управлении делами государства.

По мнению властей, принятая мера была соразмерной, так как касалась только тех лиц, которые были осуждены за совершение достаточно опасных преступлений, и исключала тех, кому было назначено наказание в виде штрафов, приговоров с отсроченным исполнением, общественных работ или задержанных за неуважение к суду, а также лиц, содержащихся в предварительном заключении. Более того, как только срок содержания заключенного под стражей истекает, ограничение его дееспособности также отменяется.

Участвовавшие в деле в качестве третьей стороны правозащитные организации отмечали, что лишение заключенных их избирательных прав являлось пережитком девятнадцатого века. Они считали, что запрет на участие в выборах путем голосования противоречил идеям реабилитации лица и гражданского долга вследствие дальнейшего отстранения заключенных от сообщества людей, в которое они вернутся после своего освобождения.

С другой стороны, власти Латвии выразили свою обеспокоенность тем, что Постановление Палаты будет иметь «горизонтальное» влияние на другие страны, которые установили абсолютный запрет на право отбывающих наказание заключенных принимать участие в выборах. Они считали, что Палата не учла предупредительный аспект запрета на право голоса, в частности, в отношении общего значения борьбы с преступностью и недопущения того, чтобы лица, совершившие тяжкие преступления, участвовали в процессе принятия решений, которые могут привести к предоставлению власти отдельным лицам, имеющим отношение к криминальным структурам.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд сформулировал ряд общих принципов толкования и применения статьи 3 Протокола № 1 к Конвенции. Суд напомнил, что, несмотря на специфическую конструкцию (в форме обязательства государств, а не в форме конкретного права), эта статья гарантирует права личности, включая право избирать и быть избранным.[[520]](#footnote-520) ЕСПЧ также подчеркнул, что права, провозглашенные статьей 3 Протокола № 1 к Конвенции, чрезвычайно важны для установления и поддержания основ эффективной демократии, регулируемой принципом верховенства права. При этом избирательное право является правом, а не привилегией. Всеобщее избирательное право стало основным принципом, хотя права, гарантированные данной статьей Конвенции, не являются абсолютными. Существуют подразумеваемые ограничения, и государствам предоставлена определенная свобода действий в этом вопросе.[[521]](#footnote-521) Однако такие ограничения не должны препятствовать свободному волеизъявлению народа при выборе законодательной власти. Таким образом, исключение каких-либо категорий или групп населения страны должно соответствовать целям статьи 3 Протокола № 1 к Конвенции.[[522]](#footnote-522)

И хотя ранее Европейский Суд уже допускал установление различных ограничений в отношении некоторых осужденных[[523]](#footnote-523), он впервые рассматривал вопрос о всеобщем и автоматическом лишении осужденных их избирательных прав. В этой связи ЕСПЧ вновь повторил, что заключенные в целом сохраняют все основные права и свободы, гарантированные Конвенцией, за исключением права на свободу. Любые ограничения их прав должны быть обоснованными, даже несмотря на то, что такое обоснование может быть продиктовано соображениями безопасности, в частности интересами предупреждения совершения преступления и нарушений общественного порядка, которые неизбежно следуют из обстоятельств наказания в виде лишения свободы.[[524]](#footnote-524) В системе Конвенции нет места автоматическому лишению избирательных прав, основанному исключительно на том, что это может противоречить общественному мнению.

Эти соображения не препятствуют возможности установления некоторых ограничений избирательных прав в отношении лиц, которые, например, серьезно превысили свои должностные полномочия или чье поведение угрожало устоям правового государства или основам демократии.[[525]](#footnote-525) Однако принцип соразмерности требует наличия очевидной и достаточной связи между санкцией и поведением и обстоятельствами конкретного лица. В этой связи ЕСПЧ подчеркнул важность того, что лишение политических прав может быть осуществлено только по решению суда.

Применяя эти принципы к данному делу, Европейский Суд отметил, что британское законодательство лишало избирательного права всех осужденных, отбывающих наказание в виде лишения свободы. Поэтому Суду необходимо было определить, преследовала ли рассматриваемая мера законную цель и являлась ли она соразмерной.

Власти Соединенного Королевства утверждали, что в данном деле мера преследовала цель предупреждения совершения преступления путем применения санкций к поведению осужденных, а также цель укрепления чувства гражданского долга и уважения принципа верховенства права. Несмотря на сомнения в отношении эффективности достижения этих целей путем установления запрета на право голоса, ЕСПЧ согласился считать эти цели совместимыми с требованиями статьи 3 Протокола № 1 к Конвенции.

Рассуждая по поводу соразмерности, Суд отметил, что оспариваемая мера лишала права голоса значительное число потенциальных избирателей. Кроме того, запрет включал широкий круг правонарушителей и наказаний, от одного дня лишения свободы до пожизненного заключения, и от сравнительно мелких правонарушений до особо тяжких преступлений. При этом ЕСПЧ указал, что британские власти никогда не предпринимали попытки сопоставить конкурирующие интересы или оценить пропорциональность абсолютного запрета на право голоса заключенного. И хотя в Европе действительно отсутствует консенсус по вопросу предоставления заключенным избирательных прав, Суд не счел этот фактор решающим для данного дела.

ЕСПЧ пришел к выводу, что статья 3 Закона 1983 года продолжает оставаться неясным правовым инструментом, который лишает гарантированного Конвенцией права голоса значительное число лиц, при этом на недифференцированной основе. Такое общее автоматическое ограничение чрезвычайно важного права, закрепленного Конвенцией, должно рассматриваться как не подпадающее в область допустимой свободы действий государства, насколько широкой она бы ни была. Таким образом, Европейский Суд пришел к выводу, что имело место нарушение статьи 3 Протокола № 1 к Конвенции.

Следует также добавить, что к Постановлению Большой Палаты были приложены отдельные особые мнения судей Европейского Суда. Так, судьи Ф. Тюлькенс и В. Загребельский отметили, что есть еще один аргумент в пользу принятого решения. Он связан с тем, что в ряде случаев судебный приговор к лишению свободы моет быть отсрочен (возраст осужденного состояние здоровья или ситуация в семье). В подобных ситуациях осужденный будет пользоваться правом голоса, что выглядит совершенно нелогично: получается, что единственной причиной запрета на право голоса является факт нахождения лица в тюрьме. Однако, по мнению судей, такая причина является абсолютно неприемлемой. В этой связи оба члена Европейского Суда посчитали, что в данном деле вообще не было необходимости рассматривать вопрос пропорциональности оспариваемой меры, как это сделало большинство судей.

Еще пятеро судей[[526]](#footnote-526) Европейского Суда не согласились с решением Большой Палаты, посчитав, что в данном деле не было нарушения статьи 3 Протокола № 1 к Конвенции. Они указывали, что данная статья обязывает государства обеспечить лишь «свободное волеизъявление народа». Ссылаясь на прецедентную практику органов Конвенции, судьи утверждали, что ограничения избирательных прав осужденных долгое время признавались Судом правомерными. Признавая право Суда на развитие своей практики и динамическое толкование Конвенции, судьи отмечали, что принятое решение создаст проблемы законодательного характера целому ряду европейских государств.

Кроме того, судьи не согласились с большинством в оценке соразмерности ограничений, подчеркнув, что строгость наказания не только отражает тяжесть совершенного преступления, но и применимость и значение целей, на которые ссылалось государство-ответчик. Авторы особого мнения с сожалением констатировали, что Суд, признав законодательство Соединенного Королевства несовместимым с Конвенцией in abstracto, не дал никаких указаний государствам относительно того, какие решения вопроса соответствовали бы Конвенции.

**Раздел 18. Свобода передвижения**

Свобода передвижения гарантирована статьей 2 Протокола № 4 к Конвенции, которая гласит:

1. Каждый, кто на законных основаниях находится на территории какого-либо государства, имеет в пределах этой территории право на свободу передвижения и свободу выбора местожительства.

2. Каждый свободен покидать любую страну, включая свою собственную.

3. Пользование этими правами не подлежит никаким ограничениям, кроме тех, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности или общественного спокойствия, для поддержания общественного порядка, предотвращения преступлений, охраны здоровья или нравственности или для защиты прав и свобод других лиц.

4. Права, признанные в пункте 1, могут также, в определенных районах, подлежать ограничениям, вводимым в соответствии с законом и обоснованным общественными интересами в демократическом обществе.

Конструкция статьи 2 Протокола № 4 является традиционной для многих материальных статей Конвенции: провозглашая соответствующее право, она предусматривает возможность его ограничения. Соответственно, алгоритм рассмотрения Судом жалоб по данной статье аналогичен тому, который применяется при рассмотрении жалоб по статьям 8, 9, 10, 11 Конвенции. Европейский Суд должен удостовериться, что ограничение было предусмотрено законом, преследовало одну из законных целей (их перечень в пункте 3 является исчерпывающим) и было необходимым в демократическом обществе.

Понятия «закон» и «необходимо в демократическом обществе» толкуются Судом точно так же, как и при применении названных выше статей Конвенции.

По сути, статья 2 Протокола № 4 включает в себя три автономных права: свободу передвижения внутри страны, свободу выбора места жительства и свободу покидать любую страну. Первые два права гарантируются лишь тем, кто находится на территории соответствующего государства законно, третье право не содержит такого условия.

Наконец, обращает на себя внимание, что свобода передвижения и свобода выбора места жительства могут ограничиваться в отдельных районах каждой страны в соответствии с ее национальным законодательством, отвечающим критерию необходимости. Право покидать любую страну не зависит от этого фактора.

**Бартик против России**

**(Bartik v. Russia)**

**жалоба № 55565/00**

**Постановление вынесено 16 сентября 2004 года**

Данное дело является классическим для прецедентной практики по статье 2 Протокола № 4 к Конвенции. Европейский Суд применил традиционный тест по проверке обоснованности наложенных на заявителя ограничений, подтвердив незыблемость своих ранее формированных правовых позиций. Вместе с тем, данное дело представляет интерес тем обстоятельством, что впервые Суд столкнулся с необходимостью оценить ограничение свободы передвижения в связи с доступом заявителя к государственным секретам.

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

В 1977 году заявитель поступил на работу в государственное машиностроительное конструкторское бюро «Радуга» (ГМКБ), которое разрабатывало ракетные и космические изделия. Заявитель подписал обязательство не раскрывать секретные данные, а позже, в новом соглашении – обязательство не вступать в контакт с иностранцами без согласия руководства или компетентных органов советской власти. В этом же соглашении заявитель признавал, что его уведомили о запрете на выезд за границу, кроме случаев, изложенных в соответствующих законах и инструкциях.

В 1994 году заявитель подписал новое обязательство. Оно содержало пункты о неразглашении государственной тайны, в том числе после прекращения трудового договора, о согласии с требованиями секретности на работе, об обязательстве сообщать отделу безопасности о любых попытках третьих лиц получить секретные данные и о любых контактах с родственниками, проживающими или пребывающими за границей, или с другими иностранцами. Никаких других ограничений в списке не было.

В 1996 году заявитель расторг трудовой договор. В 1997 году он обратился в отдел паспортно-визовой службы отдела внутренних дел г. Дубны, чтобы получить загранпаспорт, который дает право российским гражданам выехать за границу. Начальник отдела паспортно-визовой службы отказал заявителю в выдаче паспорта. В отказе указывалось, что право заявителя получить заграничный паспорт было ограничено до 2001 года в связи с трудовыми отношениями с его прежним работодателем.

Заявитель оспорил отказ в Межведомственную комиссию по рассмотрению обращений граждан в связи с ограничениями их права на выезд из Российской Федерации. 24 февраля 1998 года Комиссия оставила решение об отказе в силе. Заявитель обжаловал решение Комиссии в Московский городской суд.

24 сентября 1999 года Московский городской суд постановил, что в течение своей трудовой деятельности в ГМКБ заявитель трижды подписывал обязательство о неразглашении государственной тайны; обязательство 1989 года также содержало пункт об ограничении права заявителя на выезд из страны. Исследовав заключение, составленное прежним работодателем заявителя и подтвержденное Управлением авиационной и космической промышленности и Управлением защиты государственной тайны Министерства экономического развития Российской Федерации, о том, что заявитель был осведомлен о государственной тайне, суд вынес следующее решение:

«…заявитель в своей работе использовал учебные пособия, которые содержали извлечения из главных секретных документов. Кроме того, суд допросил в качестве свидетеля г-на Кожемяка, представителя генерального директора по режиму и безопасности бюро «Радуга», который подтвердил, что информация, содержащаяся в документах, которые были разработаны в бюро, сохранила сверхсекретную классификацию и все еще была засекречена. Как свидетель Кожемяка разъяснил суду, что не было оснований для изменения классификации уровня секретности этой информации…».

На этих основаниях суд пришел к выводу о том, что ограничение права заявителя на выезд из Российской Федерации до 2001 года было законным и обоснованным.

Верховный суд Российской Федерации отклонил кассационную жалобу заявителя, оставив решение суда первой инстанции без изменения. Ограничение права заявителя на выезд из страны истекло 14 августа 2001 года. Через два месяца после этого заявителю был выдан заграничный паспорт, и он выехал на постоянное место жительства в Соединенные Штаты Америки.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель жаловался на то, что имело место нарушение пункта 2 статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции ввиду ограничения его права на выезд из Российской Федерации. Заявитель утверждал, что согласно этому пункту оспариваемое ограничение было незаконно, потому что он никогда не подписывал трудовой договор, который бы предусматривал ограничение его права на выезд из Российской Федерации. Далее он утверждал, что в период с 1993 года, когда был принят Федеральный закон «О государственной тайне», по 1996 год, когда он прекратил трудовые отношения с работодателем, власти имели достаточное время, чтобы сообщить ему в письменной форме об ограничениях или предложить ему подписать новый договор, но этого сделано не было. Обязательство, которое он подписал 1994 году, не содержало такого ограничения. Оно охватывало все возможные ограничения его прав, и ему никогда не сообщали – устно или в письменной форме – об ограничении выезда из страны, в связи с чем он полагал, что он сможет получить загранпаспорт, когда это ему станет необходимым. Далее заявитель утверждал, что подход в российских судах был слишком формальный, и что суды чрезмерно полагались на утверждения его прежнего работодателя, не анализируя необходимости в таком ограничении в свете того, что его доступ к секретным данным был фактически нулевым с 1989 года.

Кроме того, заявитель жаловался на то, что в нарушение статьи 8 Конвенции было нарушено его право на уважение личной и семейной жизни. Заявитель утверждал, что его пожилые родители в 1997 году переехали в Германию, а в 1999 году состояние здоровья его отца было критическим. Однако без загранпаспорта заявитель не мог посетить своего отца, создать ему комфортные условия и оказать поддержку.[[527]](#footnote-527)

В свой очередь, российские власти указывали, что заявитель работал начальником бригады в ГМКБ на протяжении почти пяти лет. До прекращения трудовых отношений он имел спецчемодан, печать, спецблокнот и рабочие тетради, в которых содержались совершенно секретные сведения. Заявитель трижды подписывал обязательства о неразглашении государственной тайны, а обязательство 1989 года также содержало пункт об ограничении возможности заявителя выехать за границу.

Власти Российской Федерации не оспаривали, что закон требовал, чтобы все бюро, имеющие дело с секретными данными, заключили новые трудовые договоры со служащими, имеющими доступ к такой информации. Однако это требование касалось только новых служащих, в то время как заявитель работал в бюро с 1977 года. Власти Российской Федерации заявили, что ограничение права заявителя на выезд за границу было необходимо в интересах национальной безопасности и защиты государственных интересов и носило лишь временный характер. Они полагали, что жалоба заявителя является явно необоснованной.

Оценивая аргументы сторон, ЕСПЧ отметил, что заявитель продолжает обоснованно считать себя жертвой предполагаемого нарушения Конвенции, так как государство-ответчик не признало факт нарушения и не произвело удовлетворительного возмещения. Тот факт, что заявитель в конце концов смог выехать из России, был недостаточным, чтобы лишить его статуса жертвы.[[528]](#footnote-528)

Напоминая сторонам общие принципы своего толкования статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции, Суд подчеркнул, что пункты 1 и 2 этой статьи гарантируют каждому лицу свободу передвижения внутри страны и право покинуть ее территорию, чтобы попасть по своему выбору в любую страну, въезд в которую ему не запрещен.[[529]](#footnote-529) Из этого следует, что свобода передвижения исключает применение любых мер, которые не отвечают критерию «необходимости в демократическом обществе» и не преследуют законных целей, перечисленных в пункте 3 данной статьи. В частности, отказ в выдаче необходимого для выезда из страны документа должен рассматриваться как вмешательство по смыслу статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции.[[530]](#footnote-530) Соответственно, ЕСПЧ пришел к выводу, что в данном деле было вмешательство в право заявителя покидать свою страну.

Оценивая оправданность вмешательства, Суд подчеркнул, что пункт 3 применимой статьи Конвенции предусматривает определенные ограничения, включая те, которые могут вводиться из соображений государственной или национальной безопасности. Ранее конвенционные органы признавали, что ограничения на свободу передвижения могут быть наложены в связи с невыполнением воинской обязанности[[531]](#footnote-531), психическим расстройством лица и отсутствием надлежащих гарантий ухода за ним в стране назначения[[532]](#footnote-532), возбужденным против лица уголовным преследованием или судебным разбирательством[[533]](#footnote-533). И хотя ранее Суду не приходилось сталкиваться с отказом выехать из страны по причине знания государственных секретов, он счел, что применимый тест должен быть аналогичен. Иными словами, вмешательство должно быть предусмотрено законом, преследовать хотя бы одну из перечисленных в пункте 3 статьи целей и быть необходимым в демократическом обществе.

ЕСПЧ согласился с утверждениями государства-ответчика о том, что в период трудовой деятельности заявителя законы СССР и России предусматривали ограничения на международные поездки лиц, имеющих доступ к государственным секретам. Следовательно, вмешательство было предусмотрено законом. Точно так же Суд признал, что вмешательство было осуществлено с законной целью защиты национальной безопасности.

Оценивая необходимость вмешательства в демократическом обществе, Европейский Суд вновь подчеркнул, что речь идет о тесте пропорциональности: применяемые меры должны соответствовать преследуемым целям. ЕСПЧ отметил, что все секретные материалы были сданы заявителем в 1996 году, после завершения его трудового договора. К тому же власти не оспаривали утверждений заявителя о том, что цель его поездки за границу была сугубо частной (навестить больного отца) и не связанной с предыдущей работой.

Далее Суд отметил, что российское законодательство ограничивал право выезда из России всех лиц, имевших доступ к государственным секретам, независимо от цели их поездки и ее продолжительности. Соответственно, единственной задачей Межведомственной Комиссии была формальная проверка того, остается ли информация, к которой заявитель имел доступ в бюро, секретной. Комиссия никогда не рассматривала вопрос о необходимости ограничений и возможности применения к заявителю менее строгих мер.

ЕСПЧ подчеркнул, что российские власти не смогли убедительно обосновать, каким образом отказ заявителю в праве выехать из страны отвечал интересам национальной безопасности. В частности, Суд указал, что раньше подобный запрет использовался с целью предотвратить распространение секретных сведений. Государство могло контролировать передачу информации посредством комбинации различных ограничений, включая международные поездки и контакты с иностранцами. Однако позже цензура корреспонденции и запрет контактов с иностранцами были отменены, что сделало необходимость ограничений международных поездок менее очевидной. Такое ограничение уже не выполняло своих защитных функций, так как для передачи сведений совсем не обязательно было куда-то выезжать.

Кроме того, ЕСПЧ отметил, что отмена ограничений на международные поездки была одним из условий вступления России в Совет Европы. Многие европейские государства никогда не имели аналогичных правовых норм о запрете поездок, а другие отменили их в процессе демократических реформ. Между тем, российские власти к моменту рассмотрения дела так и не выполнили своего международного обязательства об отмене соответствующих положений.

Наконец, Суд отметил и тот факт, что вмешательство было продолжительным по времени, охватив пятилетний период после увольнения заявителя. Если же говорить о совокупном действии ограничительных мер, то заявитель не мог выехать за границу в течение 24 лет. Кроме того, соответствующий запрет явным образом не упоминался в последнем подписанном заявителем соглашении. Учитывая эти соображения, европейский Суд пришел к выводу, что ограничение на право заявителя покидать свою страну не было необходимым в демократическом обществе. Соответственно, было нарушение Статьи 2 Протокола № 4 к Конвенции.

Решение Европейского Суда по делу «Бартик против России» в очередной раз показало, что в современной модели прав человека не должно быть места автоматическим ограничениям, которые налагаются на лица вследствие одних только правовых презумпций. В каждом случае государство обязано оценивать их целесообразность, взвешивая все конкурирующие интересы.

**Раздел 19. Право не быть судимым или наказанным дважды**

Право не быть судимым или наказанным дважды за одно и то же правонарушение предусмотрено статьей 4 Протокола № 7 к Конвенции, которая гласит:

1. Никакое лицо не должно быть повторно судимо или наказано в уголовном порядке в рамках юрисдикции одного и того же государства за преступление, за которое это лицо уже было окончательно оправдано или осуждено в соответствии с законом и уголовно-процессуальным законодательством этого государства.

2. Положения предыдущего пункта не препятствуют повторному рассмотрению дела в соответствии с законом и уголовно-процессуальным нормами соответствующего государства, если имеются сведения о новых или вновь открывшихся обстоятельствах или если в ходе предыдущего разбирательства были допущены существенные нарушения, повлиявшие на исход дела.

3. Отступления от выполнения настоящей статьи на основании положений [статьи 15](http://www.echr.ru/documents/doc/2440800/2440800-002.htm#15) Конвенции не допускаются.

**Франц Фишер против Австрии**

**(Franz Fischer v Austria)**

**жалоба № 37950/97**

**Постановление вынесено 29 мая 2001 года**

Обстоятельства дела могут быть изложены следующим образом.

6 июня 1996 года заявитель, находясь за рулем в состоянии алкоголь­ного опьянения, сбил велосипедиста, которому были нанесены тяжкие телесные повреждения, ставшие причиной смерти. Сбив велосипедиста, заявитель уехал с места происшествия, не остановившись для оказания помощи, и пришел в полицию только позднее тем же вечером.

13 декабря 1996 года местные административные органы признали заявителя виновным в ряде дорожно-транспортных правонарушений, обязали его уплатить штраф в размере 22010 австрийских шиллингов и приговорили к двад­цати дням лишения свободы в случае невозможности уплатить штраф. Приговор включал в себя штраф в размере 9000 австрийских шиллингов или 9 дней лишения свободы в случае невозможности уплатить штраф за вождение автомобиля в состоянии алкогольного опьянения, допущенное заявителем 6 июня. Соответствующее нарушение было предусмотрено статьями 5 (1) и 99 (1) (а) Правил дорожного движения 1960 года.

18 марта 1997 года Земельный суд при­знал заявителя виновным в причинении 6 июня 1996 года смерти по не­осторожности, предусмотренным пунктом 2 статьи 81 Уго­ловного кодекса Австрии. Суд счел, что заявитель «позволил себе дойти до состояния опья­нения... вследствие употребления алкоголя, но не до той степени, ко­торая исключала его ответственность...», и приговорил его к шести месяцам заключения.

Заявитель обжаловал приговор, утверждая, что в соответствии с Постановлением Европейского Суда по делу «Градингер против Австрии»[[534]](#footnote-534) решение Земельного суда должно быть отменено. Верховный земельный суд признал, что двойное обвинение нарушало Статью 4 Протокола № 7 к Конвенции. Однако он установил, что, несмотря на дело «Градингер против Австрии», право Австрии оста­лось неизменным. Верховный земельный суд отметил, что Постановление ЕСПЧ не может являться прецедентом, так как в нем административной процедуре предшествовал уголовный процесс, в то время как в данном деле порядок был обратный. Верховный земельный суд объяснил, что двойное наказание было возможным из-за отсутствия в законодательстве Австрии положений, предусматривающих принцип "подчиненности" при взаимодействии административных и уго­ловных процессов в данных обстоятельствах. Суд пришел к выводу, что это не могло мешать осуществлению уголовного процесса, имеющего гораздо более широкую сферу применения. Поэтому обвинение заявителя было оставлено в силе.

Позже вынесенный заявителю приговор о шести месяцах лишения свободы был заменен на пять месяцев лишения свободы на основании права Федерального президента Австрии принять решение о помиловании.

Обращаясь в Европейский Суд, заявитель утверждал, что имело место нарушение Статьи 4 Прото­кола № 7 к Конвенции, так как он был дважды наказан за вождение в состо­янии алкогольного опьянения. Сначала – административными органа­ми в соответствии со статьями 5 (1) и 99 (1) Правил дорож­ного движения, а затем – Земельным судом, который установил, что в рассматриваемом деле применимы особые обстоятельства, закреплен­ные в пункте 2 статьи 81 Уголовного кодекса.[[535]](#footnote-535) С точки зрения заявителя, приговор уголовного суда полностью или как минимум тот факт, что обвинение не было ограничено статьей 80 Уголовного кодекса и было дополнено пунктом 2 статьи 81, нарушили Статью 4 Протокола № 7 к Конвенции. Заявитель утверждал, что данное дело нельзя сравнивать с делом «Оливейра против Швейцарии»[[536]](#footnote-536), так как в том деле уголовные суды отменили уплату штрафа, наложенного на заявителя полицейским административным судом, и постановили, что, если штраф уже был уплачен, то он должен был быть вычтен из второго штрафа. Однако в деле заявителя фактически было вынесено два приговора.

В свою очередь, австрийские власти утверждали, что в Постановлении по делу «Градингер против Австрии» Европейский Суд использовал критерий «ана­логичного поведения» для определения правонарушения по смыслу Статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции. Однако в Постановлении по делу «Оливейра против Швейцарии» Европейский Суд применил дру­гой подход, взяв правовую квалификацию обстоятельств правонаруше­ния в качестве критерия установления идентичности правонаруше­ния, не принимая во внимание частично совпадающие фактические обстоятельства дела. По мнению властей Австрии, данная жалоба, как и дело «Оливейра против Швейцарии», касается типичного примера единичного деяния, составляющего несколько правонарушений. Иными словами, в данном случае одно преступление представляло собой два отдельных правонарушения, а именно: вождение автомобиля в состоянии алко­гольного опьянения и причинение смерти по неосторожности при осо­бых обстоятельствах, закрепленных пунктом 2 статьи 81 Уголовного кодекса.

Власти государства-ответчика согласились, что данное дело отличалось от дела «Оливейра против Швейцарии» в том, что в соответствии с правом Швейцарии оба правонарушения должны были быть рассмотрены одним органом власти, и меньшее наказание поглощалось большим. Однако ни один из этих аспектов не был признан решающим. В за­ключение, в отличие от дела «Градингер против Австрии», власти в данном деле не пришли к разной оценке обстоятельств дела. Таким образом, жалоба заявителя, по мнению властей, больше подходила под обстоятельства дела «Оливейра против Швейцарии», в котором Суд не зафиксировал нарушение Конвенции.

Оценивая аргументы сторон, Европейский Суд напомнил, что целью Статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции является запрет повторного проведения уголовного процес­са, который уже был завершен принятием окончательного решения. Суд счел необходимым уточнить свои правовые позиции, сформулированные в делах «Градингер против Австрии» и «Оливейра против Швейцарии». В обоих делах из одного дорожно-транспортного происшествия вытекало два процесса.

В деле «Градингер против Австрии» заявитель был сначала осужден уголовными судами за причинение смерти по неосторожности, но ос­вобожден от ответственности за совершение этого деяния при особых обстоятельствах согласно пункту 2 статьи 81 Уголовного кодекса Ав­стрии. Впослед­ствии он был осужден административными судами за вождение авто­мобиля в состоянии алкогольного опьянения в нарушение статей 5 (1) и 99 (1) Правил дорожного движения. В деле «Оливейра против Швейцарии» заявительница была сначала осуж­дена полицейским административным судом за потерю контроля над уп­равлением автомобилем вследствие несопоставления скорости движения с дорожными условиями. Впоследствии она была осуждена уголовным судом за причинение смерти по неосторожности.

В деле «Градингер против Австрии» Европейский Суд, подчерки­вая, что рассматриваемые правонарушения отличались по сути и направ­ленности, признал нарушение Статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции, так как оба решения были основаны на одних и тех же поступках. В деле «Оливейра против Швейцарии» Европейский Суд не установил нарушения Конвенции, считая, что дело представляло собой типичный пример единичного деяния, которое составляло множе­ственные правонарушения и которое не нару­шало Статью 4 Протокола № 7 к Конвенции, так как это положение только запрещало судить кого-либо дважды за одно правонарушение.

Европейский Суд отметил, что текст Статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции относится не к «тому же правонарушению», а скорее к «по­вторному» осуждению и наказанию за правонарушение, за которое заяви­тель уже был окончательно оправдан или осужден. Таким образом, тот факт, что одно деяние составляет более чем одно правонарушение, сам по себе не нарушает эту статью. Однако Европейский Суд не должен ограничиваться установлением того, что на основании одного деяния заявитель был осужден или наказан за номинально разные право­нарушения. Суд отметил, что есть случаи, когда одно деяние, на первый взгляд, кажется, составляет несколько правонарушений, в то время как более подробное рассмотрение дела выявляет, что следует налагать взыскание только за одно правонарушение, поскольку оно включает в себя все неправомерные деяния, составляющие другие правонарушения. Очевид­ным примером будет являться деяние, включающее два правонарушения, одно из которых содержит точно те же элементы, что и другое, плюс еще один элемент. Могут быть и другие случаи, когда правонарушения совпа­дают только частично. Таким образом, если различные правонарушения, вытекающие из одного деяния, наказываются последовательно: одно – после вынесения окончательного решения в отношении другого, Евро­пейский Суд должен рассмотреть, содержат ли эти правонарушения общие существенные элементы или нет.

Эта позиция подтверждается решением Европейского Суда по делу «Понсетти и Шеснель против Франции»[[537]](#footnote-537), касавшимся разных приговоров за совершение налоговых преступлений путем непо­дачи налоговой декларации, где власти государства-ответчика также до­казывали, что это являлось примером деяния, составляющего более чем одно правонарушение. Тем не менее Европейский Суд рассмотрел, отли­чались ли исследуемые правонарушения в существенных составляющих элементах.

В деле «Гра­дингер против Австрии» существенные элементы административного пра­вонарушения в виде вождения автомобиля в состоянии алкогольного опьянения не отличались от элементов, составляющих особые обстоятель­ства пункта 2 статьи 81 Уголовного кодекса, а именно вождение автомо­биля, в то время как уровень алкоголя в крови составлял 0,8 грамма на литр или больше. Однако в деле «Оливейра против Швейцарии» не было такого явного совпадения существенных элементов рассматриваемых пра­вонарушений.

В данном деле заявитель был сначала осужден административными судами за вождение автомобиля в состоянии алкогольного опьянения. В результате последующего уголовного процесса заявитель был осужден за причинение смерти по неосторожности при особых обстоятельствах, закрепленных в пункте 2 статьи 81 Уголовного кодекса, «позволив себе дойти до состояния опьянения». Европейский Суд отметил, что дело «Градингер против Австрии» и данное дело отличались по двум момен­там: процессы были проведены в противоположном порядке и не было противоречий между оценкой фактических обстоятельств дела админи­стративными властями и уголовными судами, так как и те, и другие ус­тановили, что уровень алкоголя в крови заявителя превышал 0,8 грамма на литр.

Однако Европейский Суд счел, что эти различия не являлись ре­шающими. Вопрос о том, нарушен ли принцип недопущения повторного наказания за одно правонарушение, касается связей между двумя рассматриваемыми правонарушениями и поэтому может не зависеть от порядка проведения соответствующих процессов. Кроме того, Европейский Суд напомнил, что Статья 4 Протокола № 7 к Конвенции не ограничена правом не быть наказанным за одно и то же правонарушение дважды, а охватывает и право не быть судимым дважды за одно и то же правонару­шение. В данном деле решающим являлось то, что на основании одного деяния заявитель был дважды осужден и наказан, так как административ­ное правонарушение в виде вождения в состоянии алкогольного опьяне­ния и особые обстоятельства, предусмотренные пунктом 2 статьи 81 Уголовного кодекса, как их толковали суды, не отличались в существен­ных элементах.

Европейский Суд не убедили доводы властей Австрии, что кон­фликт был разрешен, так как срок лишения заявителя свободы был со­кращен на один месяц, и это было эквивалентно штрафу, уплаченному в административном порядке. Сокращение срока лишения свободы на ос­новании права Федерального президента принимать решение о помило­вании, не могло изменить того обстоятельства, что заявителя дважды судили, по существу, за одно и то же правонарушение, и того обстоятель­ства, что оба приговора были действительными.

Наконец, Европейский Суд отметил, что в подобных делах государство свободно само определять, за какое из двух правонарушений последует наказание. Далее, Европей­ский Суд отметил, что правовая ситуация в Австрии изменилась после постановления Конституционного Суда, по которому административное правонарушение в виде вождения автомобиля в состоянии алкогольного опьянения не будет наказываться, если факты также свидетельствуют о наличии особых обстоятельств правонарушения в соответствии с Уголовным кодексом.

Однако в рассматриваемое время заявителя судили и наказали за два правонарушения, содержащие общие существенные признаки. Таким образом, имело место нарушение Статьи 4 Протокола № 7 к Конвенции.

1. См., например: решение Европейского Суда по делу «Лоизиду против Турции» (Loizidou v. Turkey) от 18 декабря 1996 года [↑](#footnote-ref-1)
2. См. Постановление Европейского Суда по делу «Лоизиду против Турции» (Loizidou vs Turkey) от 18 декабря 1996 года [↑](#footnote-ref-2)
3. См. дело Ireland v. the United Kingdom, решение от 18 января 1978 года, Ser. A no. 25, p. 64, § 159. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ratione personae (лат.) - ввиду обстоятельств, относящихся к лицу, о котором идет речь. Имеется в виду, что жалоба была адресована ненадлежащему государству-ответчику. [↑](#footnote-ref-4)
5. См. Решение Большой Палаты Европейского Суда по вопросу приемлемости для рассмотрения по существу жалобы «Банкович и другие заявители (Bankovic and Others) против Бельгии» от 12 декабря 2001 года, жалоба N52207/99. [↑](#footnote-ref-5)
6. До 1998 года, когда вступил в силу Протокол № 11 к Конвенции, в рамках ЕКПЧ параллельно функционировали Европейская Комиссия по правам человека и Европейский Суд по правам человека, объединенные затем в один орган – постоянно действующий Суд. [↑](#footnote-ref-6)
7. Первоначально в качестве заявителя выступала Элеанор Крини, но после ее смерти в 1996 году жалобу поддержал ее сын , Джонатан МакКерр, который был сыном одного из убитых. [↑](#footnote-ref-7)
8. См. Постановление Европейского Суда по делу «Пауэлл и Райнер против Соединенного Королевства» (Powell and Rayner v. United Kingdom) от 21 февраля 1990 года [↑](#footnote-ref-8)
9. См. Постановление Европейского Суда по делу «Кальвелли и Силио против Италии» (Calvelli and Ciglio v. Italy) от 17 января 2002 года, жалоба N 32967/96 [↑](#footnote-ref-9)
10. См. Постановление Европейского Суда по делу «Кипр против Турции» (Cyprus v. Turkey) от 10 мая 2001 года, § 219 [↑](#footnote-ref-10)
11. Диана Претти скончалась 11 мая 2002 года, через несколько дней после вынесения ЕСПЧ постановления по ее делу. [↑](#footnote-ref-11)
12. См. дело «Тлимменос против Греции» [Thlimmenos v. Greece], жалоба № 34369/97, § 44, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека ECHR 2000-IV [↑](#footnote-ref-12)
13. См. Постановление Большой палаты Европейского Суда по делу «Осман против Соединенного Королевства» (Osman v. United Kingdom) от 28 октября 1998 года, Reports of Judgments and Decisions 1998-VIII, p. 3159 [↑](#footnote-ref-13)
14. См. Постановление Европейского Суда по делу «Осман против Соединенного Королевства» (Osman v. the United Kingdom) от 28 октября 1998 года, жалоба № 23452/94 [↑](#footnote-ref-14)
15. Необходимое условие; букв. «то, без чего невозможно» [↑](#footnote-ref-15)
16. См. уже упомянутое дело «Осман против Соединенного Королевства» (Osman v. United Kingdom) [↑](#footnote-ref-16)
17. Решение Европейской комиссии по делу «X. против Соединенного Королевства» (X. v. United Kingdom) от 13 мая 1980 г., жалоба № 8416/79, pp. 261 - 262, § 19. [↑](#footnote-ref-17)
18. До этого ЕСПЧ несколько раз отказывался обсуждать вопрос о применимости статьи 2 к жизни неродившегося ребенка [↑](#footnote-ref-18)
19. См., например, решение Европейского суда по делу «Лаццарини и Гияччи против Италии» (Lazzarini and Ghiacci v. Italy) от 7 ноября 2002 г., жалоба № 53749/00 [↑](#footnote-ref-19)
20. Ряд исследователей считают, что впервые эта правовая позиция была отражена в решении Европейского суда по делу «Бозо против Италии» (Boso v. Italy), жалоба № 50490/99, ECHR 2002-VII [↑](#footnote-ref-20)
21. Во время имевших место событий он проживал там с двенадцатью его близкими родственниками [↑](#footnote-ref-21)
22. Помимо прочего [↑](#footnote-ref-22)
23. В рассматриваемое время эти суммы равнялись приблизительно 2077 и 208 евро [↑](#footnote-ref-23)
24. Тем более, с тем большим основанием [↑](#footnote-ref-24)
25. См. рассмотренное выше дело «Во против Франции» [↑](#footnote-ref-25)
26. Данная сумма в рассматриваемое время была эквивалентна 9,70 евро [↑](#footnote-ref-26)
27. См. решение Европейского Суда по делу «Биэлектрик Срл против Италии» (Bielectric Srl v. Italy) от 4 мая 2000 года, жалоба № 36811/97 [↑](#footnote-ref-27)
28. См. Постановление Европейского Суда по делу «Танрибилир против Турции» (Tanribilir v. Turkey) от 16 ноября 2000 года, жалоба № 21422/93, § 70 [↑](#footnote-ref-28)
29. Жалоба в ЕСПЧ была подана матерью, братьями и сестрами покойного Мохамеда Сауда. [↑](#footnote-ref-29)
30. Заявитель жаловался на нарушение целого ряда статей Конвенции: 2. 3, 4, 5, 6, 8 и 13. [↑](#footnote-ref-30)
31. 25 октября и 27 октября 2006 года, 3 октября и 6 ноября 2007 года заявитель дополнительно направлял российским властям просьбы о получении показаний двух российских женщин. [↑](#footnote-ref-31)
32. «Ввиду обстоятельств, связанных с местом» – критерий распространения Конвенции на место предполагаемого нарушения, применяемый при оценке приемлемости жалобы [↑](#footnote-ref-32)
33. «Ввиду обстоятельств, связанных с предметом рассмотрения» – критерий существа обращения, применяемый при оценке приемлемости жалобы [↑](#footnote-ref-33)
34. См. Постановление Европейского Суда от 23 ноября 1983 года по делу «Ван дер Мюсселе против Бельгии» (Van der Mussele v. Belgium), § 36, Series A, № 70) [↑](#footnote-ref-34)
35. На самом деле статья 4 ЕКПЧ запрещает 4 вида поведения: рабство, подневольное состояние, принудительный и обязательный труд [↑](#footnote-ref-35)
36. См. анализ дела «Силиаден против Франции» [↑](#footnote-ref-36)
37. Имеются в виду Палермский Протокол по предотвращению, пресечению и наказанию торговли людьми, особенно женщинами и детьми, дополняющий Конвенцию против транснациональной организованной преступности 2000 года [↑](#footnote-ref-37)
38. См. Постановление Европейского Суда от 6 ноября 1980 года по делу «Гуццарди против Италии» (Guzzardi v. Italy), § 93, Series A, № 39) [↑](#footnote-ref-38)
39. В решении по делу «Новотка против Словакии» (Novotka v. Slovakia) доставка в управление полиции, обыск и временное заключение в камеру, продолжавшееся примерно один час, были сочтены лишением свободы для целей статьи 5 Конвенции [↑](#footnote-ref-39)
40. Заявителями по делу выступали три человека: супружеская чета и их сын (первый заявитель) [↑](#footnote-ref-40)
41. См., например: L.C.B. v. the United Kingdom, 9 June 1998, § 36, Reports 1998-III, and Paul and Audrey Edwards v. the United Kingdom, no. 46477/99, § 54, ECHR 2002-II [↑](#footnote-ref-41)
42. См., например: Makaratzis v. Greece [GC], no. 50385/99, § 51, ECHR 2004-XI или дело Karchen and Others v. France (dec.), no. 5722/04, 4 March 2008 [↑](#footnote-ref-42)
43. См., в частности: дело Lazzarini and Ghiacci v. Italy (dec.), no. 53749/00, 7 November 2002 и дело Byrzykowski v. Poland, no. 11562/05, § 117, 27 June 2006 [↑](#footnote-ref-43)
44. Всего по данному делу заявителями выступали 27 человек [↑](#footnote-ref-44)
45. Маутали Мухтарович Эсмухамбетов, 1965 года рождения [↑](#footnote-ref-45)
46. Пункт 1 статьи 35 Конвенции обязывает заявителей до обращения в ЕСПЧ предварительно использовать средства правовой защиты, которые являются доступными и достаточными в национальной правовой системе [↑](#footnote-ref-46)
47. См., в частности, Постановление Европейского Суда от 20 декабря 2007 года по делу «Николова и Величкова против Болгарии» (Nikolova and Velichkova v. Bulgaria), жалоба № 7888/03 [↑](#footnote-ref-47)
48. См., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства» (McCann and Others v. the United Kingdom) от 27 сентября 1995 года [↑](#footnote-ref-48)
49. Некоторые факты этого дела оспаривались заявителями и государством-ответчиком, излагавшими Суду собственную версию событий [↑](#footnote-ref-49)
50. П. А. Финогенов, брат одного из погибших заложников [↑](#footnote-ref-50)
51. Террористы захватили резиденцию японского посла в Лиме [↑](#footnote-ref-51)
52. См., например, Постановление Европейского Суда от 28 июля 1998 года по делу «Эрги против Турции» (Ergi v. Turkey), Reports 1998-IV, § 79, Постановление Европейского Суда от 27 сентября 1995 года по делу «Макканн и другие против Соединенного Королевства» (McCann and Others v. United Kingdom), Series A, № 324, § 146 - 150, § 194 [↑](#footnote-ref-52)
53. Во многих своих решениях ЕСПЧ подчеркивал, что толкование статьи 3 является «динамическим»: действия, которые когда-то считались допустимым обращением, спустя какое-то время могут признаваться не соответствующими стандартам статьи 3 [↑](#footnote-ref-53)
54. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Z. и другие против Соединенного Королевства» от 10 мая 2001 года, жалоба № 29392/95 [↑](#footnote-ref-54)
55. См. Постановление Европейского Суда по делу «X и Y против Нидерландов» от 26 марта 1985 года, жалоба № 8978/80 [↑](#footnote-ref-55)
56. Суд крайне редко отвергает фактическую основу, установленную в решениях национальных судов, ссылаясь на то, что они имеют возможность непосредственного доступа ко всем доказательствам дела и находятся в более выгодном положении. Обычно ЕСПЧ отступает от этого правила тогда, когда заявитель представляет очень веские и неопровержимые доказательства, подтверждающие его версию происшедшего. Тем не менее, это не препятствует Суду делать из установленных национальными судами фактов противоположные выводы, если этого требует соответствующая статья Конвенции. [↑](#footnote-ref-56)
57. На тот момент – сотрудник ГИБДД [↑](#footnote-ref-57)
58. По информации, представленной Европейскому Суду, приговор на момент рассмотрения дела не вступил в силу. [↑](#footnote-ref-58)
59. См., например, Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Егур против Турции» (Ogur v. Turkey), жалоба № 21954/93, ECHR 1999-III, § 91 - 92 [↑](#footnote-ref-59)
60. Для сравнения: обычно родственникам жертв убийств (статья 2 Конвенции) выплачиваются суммы в несколько раз меньше. [↑](#footnote-ref-60)
61. См., например, Постановление Европейского суда по правам человека от 07.07.1989 «Серинг (Soering) против Соединенного Королевства» [↑](#footnote-ref-61)
62. Сравните рассмотренное дело с Решением ЕСПЧ от 08.03.2007 по делу «Коллинс и Аказиби (Collins and Akaziebie) против Швеции» (жалоба № 23944/05) [↑](#footnote-ref-62)
63. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Смит и Грейди против Соединенного Королевства» (Smith and Grady v. the United Kingdom), жалобы № 33985/96 и 33986/96, § 120, ECHR 1999-VI; и Постановление Большой палаты Европейского Суда по делу «Кудла против Польши» ({Kudla} v. Poland), жалоба № 30210/96, § 92, ECHR 2000-XI [↑](#footnote-ref-63)
64. См. рассмотренное выше Постановление Европейского Суда по делу «Калашников против Российской Федерации» (Kalashnikov v. Russia), жалоба № 47095/99, § 101, ECHR 2002-VI [↑](#footnote-ref-64)
65. См. Постановление Европейского Суда по делу «Ранинен против Финляндии» (Raninen v. Finland) от 16 декабря 1997 года, Reports of Judgments and Decisions 1997-VIII, pp. 2821 - 2822, § 55 [↑](#footnote-ref-65)
66. См. также дело «Кабулов против Украины», решение по которому было вынесено 20 октября 2009 года [↑](#footnote-ref-66)
67. Есентай Дарибаевич Байсаков (первый заявитель), Жумабай Дарибаевич Байсаков (второй заявитель), Арман Владимировичем Жекебаев (третий заявитель), и Сергей Леонидович Горбенко (четвертый заявитель) [↑](#footnote-ref-67)
68. Имеются в виду М. Аблязов и Г. Жакиянов [↑](#footnote-ref-68)
69. Очевидно, запрос был сделан на основании Минской Конвенции о правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам 1993 года, участниками которой являются оба государства. [↑](#footnote-ref-69)
70. Имеется в виду Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания, принятая резолюцией ГА ООН в 1984 году [↑](#footnote-ref-70)
71. Процедура, предусматривающая обязательную судебную проверку обоснованности и законности задержания [↑](#footnote-ref-71)
72. См. дело «Солдатенко против Украины», в котором ЕСПЧ посчитал несоответствующей Конвенции выдачу заявителя Туркменистану [↑](#footnote-ref-72)
73. Дело было инициировано одним из партнеров М. Аблязова, выдачи которого добивались от Украины казахстанские власти [↑](#footnote-ref-73)
74. В части, касающейся статьи 13 Конвенции, анализ данного дела содержится в соответствующем разделе [↑](#footnote-ref-74)
75. Незадолго до этого, 22 октября 2009 года, ЕСПЧ принял пилотные постановления по делам «Орховский против Польши» (Orchowski v. Poland) и «Норберт Сикорский против Польши» (Norbert Sikorski v. Poland), в которых также установил, что в течение многих лет перенаселенность польских следственных изоляторов представляла структурную проблему [↑](#footnote-ref-75)
76. Жалобы, соединенные в одно производство, подали Сергей Михайлович Ананьев, Геннадий Геннадьевич Баширов и Гульнара Сайфуллаевна Баширова. Жалоба третьей заявительницы была признана неприемлемой в связи с несоблюдением 6-месячного срока [↑](#footnote-ref-76)
77. Affirmanti incumbit probatio (лат.) – доказывание возлагается на утверждающего [↑](#footnote-ref-77)
78. См. Постановление Европейского Суда от 7 апреля 2005 года по делу «Каралевичюс против Литвы» (Karalevicius v. Lithuania), жалоба № 53254/99, § 36 [↑](#footnote-ref-78)
79. Европейский комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания [↑](#footnote-ref-79)
80. См., например, Постановление Европейского Суда от 2 декабря 2010 года по делу «Светлана Казмина против Российской Федерации» (Svetlana Kazmina v. Russia), жалоба № 8609/04, § 70 [↑](#footnote-ref-80)
81. Физические характеристики мест для прогулок также занимают важное место в анализе Европейского Суда. В деле «Моисеев против Российской Федерации» (Moiseyev v. Russia) прогулочные дворики в московском изоляторе едва ли могли дать возможность для полноценной прогулки, поскольку имели площадь всего на два квадратных метра больше площади камеры [↑](#footnote-ref-81)
82. См. Постановление Большой Палаты по делу «Скоццари и Джунта против Италии» (Scozzari and Giunta v. Italy), жалобы № 39221/98 и 41963/98, § 249, ECHR 2000-VIII, Постановление Большой Палаты по делу «Кристин Гудвин против Соединенного Королевства» (Christine Goodwin v. United Kingdom), жалоба № 28957/95, § 120, ECHR 2002-VI, Постановление Европейского Суда по делу «Лукенда против Словении» (Lukenda v. Slovenia), жалоба № 23032/02, § 94, ECHR 2005-X [↑](#footnote-ref-82)
83. См. Постановление Большой Палаты по делу «Брониовский против Польши» (Broniowski v. Poland), жалоба № 31443/96, § 189-194 и резолютивная часть, ECHR 2004-V, и Постановление Большой Палаты по делу «Хуттен-Чапска против Польши» (Hutten-Czapska v. Poland), жалоба № 35014/97, § 231-239 [↑](#footnote-ref-83)
84. Пятерым из них было отказано в статусе потенциальных жертв нарушения Конвенции, так как они не были близкими родственниками расстрелянных или никогда не видели их при жизни. [↑](#footnote-ref-84)
85. В связи с этим ЕСПЧ зафиксировал нарушение статьи 38 Конвенции, в соответствии с которой государства-участники обязаны создавать все условия для эффективного расследования обстоятельств дела Судом [↑](#footnote-ref-85)
86. См., например, решение по делу «Медовы против России», № 25385/04, § 76, 15 января 2009 [↑](#footnote-ref-86)
87. Договоры должны исполняться [↑](#footnote-ref-87)
88. Россия ратифицировала Конвенцию 5 мая 1998 года [↑](#footnote-ref-88)
89. См., в частности, решение по делу «Ассоциация 21 декабря 1989 и другие против Румынии», май 2011 № 33810/07 и 18817/08, 24; решение по делу «Любовь Ефименко против Украины», № 75726/01, 25 ноября 2010 [↑](#footnote-ref-89)
90. В деле «Jularić против Хорватии» этот период составил 6 лет [↑](#footnote-ref-90)
91. В результате расследования удалось опознать родных только трех заявителей. Соответственно, в отношении родных остальных заявителей Суд сделал допущение [↑](#footnote-ref-91)
92. Этот принцип закреплен в Уставе Нюрнбергского военного трибунала [↑](#footnote-ref-92)
93. См., например, дело «Мариам Сэнкару и др. против Буркина-Фасо», № 1159/2003, 28 марта 2006, и «Щедко против Белоруссии», № 886/1999, 3 апреля 2003 [↑](#footnote-ref-93)
94. 21 октября 2013 года Большая палата Суда двенадцатью голосами против пяти постановила, что нарушения статьи 3 в данном деле не было. Большая палата также решила, что решение вопроса о предполагаемом нарушении статьи 2 не входит в юрисдикцию Суда [↑](#footnote-ref-94)
95. За период с 1959 по 2011 год ЕСПЧ рассмотрел несколько десятков жалоб по статье 4 и лишь в двух случаях установил факт нарушения [↑](#footnote-ref-95)
96. См. рассмотренное в главе 2 дело «Ранцев против Кипра и России» [↑](#footnote-ref-96)
97. См. рассмотренное в главе 9 дело «Баятян против Армении» [↑](#footnote-ref-97)
98. В деле «Карлхайнс Шмидт против Германии» (Karlheinz Schmidt v. Germany; Постановление Европейского Суда по правам человека от 18 июля 1994 года; жалоба № 13580/88) ЕСПЧ зафиксировал нарушение статьи 14 в сочетании со статьей 4 [↑](#footnote-ref-98)
99. См., в частности, дело «Stubbings и другие v. Соединенного Королевства», 22 октября 1996, 1996-IV отчеты, p. 1505, §§ 62-64 [↑](#footnote-ref-99)
100. Соответствующее понятие рабства содержится в Конвенциях 1926 и 1956 гг., которые направлены на борьбу с рабством, работорговлей и институтами и обычаями, сходными с рабством [↑](#footnote-ref-100)
101. 100 мальтийских лир составляют приблизительно 240 евро [↑](#footnote-ref-101)
102. См. постановление Европейского Суда от 18 июля 1994 г. по делу «Карл-Хайнц Шмидт против Германии» (Karlheinz Schmidt v. Germany), серия «А», № 291-B и постановление Европейского Суда от 23 ноября 1983 года по делу «Ван дер Мюсселе против Бельгии» [Van Der Mussele v. Belgium], серия «А», № 70 [↑](#footnote-ref-102)
103. См., в частности, постановление Европейского Суда от 27 марта 1998 г. по делу «Петрович против Австрии» (Petrovic v. Austria), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека 1998-II, стр. 585, § 22 [↑](#footnote-ref-103)
104. См. постановление Европейского Суда от 16 ноября 2004 года по делу «Юнал Текели против Турции» (Unal Tekeli v. Turkey), жалоба № 29865/96, § 49 [↑](#footnote-ref-104)
105. См. постановление Европейского Суда от 8 июля 1986 года по делу «Литгоу и другие заявители против Соединенного Королевства» (Lithgow and Others v. the United Kingdom), серия «А», № 102, стр. 66-67, § 177 [↑](#footnote-ref-105)
106. См. постановление Европейского Суда от 4 мая 2001 года по делу «Хью Джордан против Соединенного Королевства» (Hugh Jordan v. the United Kingdom), жалоба № 24746/94, § 154 [↑](#footnote-ref-106)
107. См. постановление Европейского Суда от 24 июня 1993 г. по делу «Шулер-Зграгген против Швейцарии» [Schuler-Zgraggen v. Switzerland], серия «А», № 263, стр. 22, § 67 [↑](#footnote-ref-107)
108. См. дело «Ван дер Мюссель против Бельгии» или рассмотренное выше дело «Силиаден против Франции» [↑](#footnote-ref-108)
109. См. решение по делу «Ван дер Мюссель против Бельгии» [↑](#footnote-ref-109)
110. Обращает на себя внимание, что термины «arrest» (арест) и «detention» (задержание), используемые в тексте статьи 5, прямо противоположны по своему значению их аналогам в русском языке. Так, слово «arrest» на самом деле означает кратковременную меру процессуального принуждения, соответствующую понятию «задержание», а слово «detention», напротив, означает санкционированную судом меру пресечения, соответствующую понятию «арест». [↑](#footnote-ref-110)
111. Статья 14 ЕКПЧ запрещает дискриминацию только в отношении тех прав, которые предусмотрены Конвенцией. [↑](#footnote-ref-111)
112. См., к примеру, Постановление Европейского Суда по делу «Уикс против Соединенного Королевства» (Weeks v. the United Kingdom) от 2 мая 1987 года [↑](#footnote-ref-112)
113. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Аль Адсани против Соединенного Королевства» (Al-Adsani v. the United Kingdom) от 21 ноября 2001 года, жалоба № 35763/97 [↑](#footnote-ref-113)
114. См. Постановление Европейского Суда по делу «Круз Варас и другие против Швеции» (Cruz Varas and Others v. Sweden) от 20 марта 1991 года, жалоба № 15576/89 [↑](#footnote-ref-114)
115. Хельсинкский Фонд по Правам Человека был основан в конце 1989 года и начал свою деятельность в 1990 году. Его созданию предшествовала семилетняя деятельность Хельсинкского Комитета в Польше, который работал в подполье, начиная с 1982 года. Сегодня Хельсинкский Фонд по Правам Человека является одной из наиболее опытных и профессиональных неправительственных организаций в области защиты прав человека в Европе. ХФПЧ реализует правовые, мониторинговые и образовательные программы, предоставляет экспертную и консультативную помощь в области прав человека как неправительственным, так и государственным организациям и институтам. [↑](#footnote-ref-115)
116. См., в частности, решение по делу Ассенова и другие против Болгарии» от 28 октября 1998 года [↑](#footnote-ref-116)
117. См., в частности, решение по делу Санчес-Рейсс против Швейцарии» от 21 октября 1986 года [↑](#footnote-ref-117)
118. См., например, решение по делу «Джон Мюррей против Соединенного Королевства» от 8 февраля 1996 года [↑](#footnote-ref-118)
119. См. дело «Аертс против Бельгии» (Aerts v. Belgium); Постановление от 30 июля 1998 года, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека 1998-V [↑](#footnote-ref-119)
120. См., в частности: решение по делу «W. Против Швеции» от 9 декабря 1988 года [↑](#footnote-ref-120)
121. См. рассмотренное выше дело «Райнпрехт против Австрии» [↑](#footnote-ref-121)
122. См. решение Европейского Суда по делу «Николова против Болгарии» [GC], № 31195/96, § 61, 1999-II ECHR [↑](#footnote-ref-122)
123. См. Постановление Европейского Суда по делу «Куинн против Франции» (Quinn v. France) от 22 марта 1995 года [↑](#footnote-ref-123)
124. См. Постановление Европейского Суда по делу «Чахал против Соединенного Королевства» (Chahal v. the United Kingdom) от 15 ноября 1996 года, жалоба № 22414/93 [↑](#footnote-ref-124)
125. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Эркало против Нидерландов» (Erkalo v. Netherlands) от 2 сентября 1998 года, § 52 [↑](#footnote-ref-125)
126. См. Постановление Европейского Суда по делу «Сингх против Чешской Республики» (Singh v. Czech Republic) от 25 января 2005 года, жалоба № 60538/00 [↑](#footnote-ref-126)
127. См. Постановление Европейского Суда по делу «Мохд против Греции» (Mohd v. Greece) от 27 апреля 2006 года, жалоба № 11919/03 [↑](#footnote-ref-127)
128. Дело бельгийского серийного убийцы Марка Дютру, приговоренного к пожизненному тюремному заключению за похищения и убийства несовершеннолетних девочек и девушек [↑](#footnote-ref-128)
129. Одна только опись материалов дела составляла 1322 страницы [↑](#footnote-ref-129)
130. В Бельгии эта процедура является автоматической, проводится периодически и не требует ходатайства осужденного [↑](#footnote-ref-130)
131. Начиная с 22 июня 2004 года заявитель находился под стражей по приговору суда, то есть по основанию, отличному от того, о котором шла речь в его жалобе [↑](#footnote-ref-131)
132. Согласно одной из версий, у Дютру были высокопоставленные покровители-педофилы, которые заказывали ему похищения несовершеннолетних [↑](#footnote-ref-132)
133. См. дело «Neumeister против Австрии», постановление от 27 июня 1968, серия A N 8, стр. 37, § 4 [↑](#footnote-ref-133)
134. См., например, дело «Khudoyorov против России», жалоба N 6847/02, § 183, CEDH 2005; дело «Sulaoja против Эстонии», жалоба N 55939/00, § 64, постановление от 15 февраля 2005 [↑](#footnote-ref-134)
135. См., например, решение по делу «Дугоз против Греции» (Dougoz v. Greece), № 40907/98, § 55, ЕСПЧ 2001-11 [↑](#footnote-ref-135)
136. См. решение по делу «Мак Кей против Соединенного Королевства» (McKay v. the United Kingdom) [GC], № 543/03, § 44, ECHR 2006 [↑](#footnote-ref-136)
137. См. решение по делу «Илижков против Болгарии» (Ilijkov v. Bulgaria), № 33977/96, §§ 80 и 81, 26 июля 2001 года [↑](#footnote-ref-137)
138. См. решение ЕСПЧ по делу «W. v. Switzerland», 26 января 1993 года, § 36, Series A № 254-А [↑](#footnote-ref-138)
139. См. дело «Штогмюллер против Австрии»(Stogmuller v. Austria), решение от 10 ноября 1969 года, §15, Series A, № 9 [↑](#footnote-ref-139)
140. См. решение ЕСПЧ по делу «Ноймайстер против Австрии» (Neumeister v. Austria), 27 июня 1968 года, § 10, Series A № 8 [↑](#footnote-ref-140)
141. См., например, решение ЕСЧ по делу «Sulaoja v. Estonia», №55939/00, § 64, 15 февраля 2005 года [↑](#footnote-ref-141)
142. См. решение ЕСПЧ по делу «Howiecki v. Poland», № 27504/95, § 76, 4 октября 2001 года [↑](#footnote-ref-142)
143. Суд добавил в этот срок те 20 дней, которые заявитель находился на свободе, совершив побег в 1995 году [↑](#footnote-ref-143)
144. См., например, постановление Европейского Суда от 6 ноября 1980 года по делу «Гуццарди против Италии» (Guzzardi v. Italy), § 96, серия «А», № 39 [↑](#footnote-ref-144)
145. См., например, постановление Европейского Суда от 2 марта 1987 года по делу «Уикс против Соединенного Королевства» (Weeks v. the United Kingdom), § 42, серия «А», № 114 [↑](#footnote-ref-145)
146. См., например, постановление Европейского Суда от 25 июня 1996 года по делу «Амюур против Франции» (Amuur v. France), § 50, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека [Reports] 1996-III [↑](#footnote-ref-146)
147. См. постановление Европейского Суда по делу «Ван Дроогенбрук против Бельгии», § 33–42 [↑](#footnote-ref-147)
148. См. анализ этого дела в части, касающейся статьи 7, в соответствующем разделе [↑](#footnote-ref-148)
149. Четверо заявителей по данному делу удерживались внутри полицейского кордона от 4 до 8 часов, при этом первая заявительница не смогла забрать своего ребенка из яслей, а четвертая – вернуться на рабочее место после обеденного перерыва. [↑](#footnote-ref-149)
150. См. Постановление Европейского Суда по делу «Шторк против Германии» (Storck v. Germany) от 16 июня 2005 года, жалоба № 61603/00 [↑](#footnote-ref-150)
151. См., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. Netherlands) от 8 июня 1976 года и Постановление Европейского Суда по делу «Гуццарди против Италии» (Guzzardi v. Italy) от 6 ноября 1980 года [↑](#footnote-ref-151)
152. См. Постановление Европейского Суда по делу «Трийонис против Литвы» (Trijonis v. Lithuania) от 15 декабря 2005 года, жалоба № 2333/02 [↑](#footnote-ref-152)
153. См. Постановление Европейского Суда по делу «Джулиани и Гаджо против Италии» (Giuliani and Gaggio v Italy) от 24 марта 2011 года [↑](#footnote-ref-153)
154. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Саади против Соединенного Королевства» (Saadi v. the United Kingdom) от 29 января 2008 года, §§ 67-74 [↑](#footnote-ref-154)
155. См. Постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. Netherlands) от 8 июня 1976 года, § 59 [↑](#footnote-ref-155)
156. За время работы Суда в период с 1959 по 2011 гг. он установил около 9000 нарушений статьи 6 Конвенции, что составляет около половины всех нарушений [↑](#footnote-ref-156)
157. См., в частности, решение Европейского Суда по делу «Daktaras v. Lithuania», № 42095/98, §§ 41-42, ECHR 2000-X [↑](#footnote-ref-157)
158. См. Постановление Европейского Суда по делу «Амюур против Франции» (Amuur v. France) от 25 июня 1996 года. Reports of Judgments and Decisions 1996-1 II, p. 846, § 36 и Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Далбан против Румынии» (Dalban v. Romania), жалоба № 28114/95, ECHR 1999-VI, § 44 [↑](#footnote-ref-158)
159. См. Постановление Европейского Суда по делу «Хорнсби против Греции» (Hornsby v. Greece) от 19 марта 1997 года, Reports of Judgments and Decisions 1997-11, p. 510, § 40 [↑](#footnote-ref-159)
160. См. Постановление Европейского Суда по делу «Нефтеперегонные заводы «Стран» и Стратис Андреадис против Греции» (Stran Greek Refineries and Stratis Andreadis v. Greece) от 9 декабря 1994 года, Series. A, № 301-B, p. 84, § 59 [↑](#footnote-ref-160)
161. Жалоба была подана 11 мая 1999 года [↑](#footnote-ref-161)
162. Впервые этот вопрос был поднят Судом в прецедентном решении по делу «Брумареску против Румынии», Большая палата, N 28342/95, 28 октября 1999 года. В решении по этому делу Суд констатировал нарушение права заявителя на справедливый процесс по причине того, что Верховный Суд, на основании заявления, поданного Генеральным Прокурором, отменил вступившее в силу решение, вынесенное в результате судебной процедуры. [↑](#footnote-ref-162)
163. Постановление по делу «Хан против Соединенного Королевства» (Khan v. United Kingdom) (жалоба № 35394/97, ECHR 2000-V) [↑](#footnote-ref-163)
164. См. дело «Шенка v. Швейцария», решение от 12 июля 1988 года, §§ 45-46, а также дело «Теиксеире де Кастро v. Португалия», решение от 9 июня 1998 года, § 34 [↑](#footnote-ref-164)
165. См. дело «Сондерс v Соединенное Королевство», решение от 17 декабря 1996 года,, §§ 68-69 [↑](#footnote-ref-165)
166. См. решение ЕСПЧ по делу «Файед против Соединенного Королевства» от 21 сентября 1994 года [↑](#footnote-ref-166)
167. См. дело «A. v. Соединенное Королевство», № 35373/97, § 83, 2002-X ECHR, и, mutatis mutandis, «Аль-Адсани v Соединенное Королевство» [GC], № 35763/97, § 56, 2001-XI ECHR [↑](#footnote-ref-167)
168. 11 февраля 2003 года Европейский Суд вынес решения сразу по трем аналогичным делам: помимо рассматриваемого, это были дела «О. против Норвегии» (жалоба № 29327/98) и «Й. против Норвегии» (жалоба № 56568/00). Обращает на себя внимание то обстоятельство, что при всем сходстве дел по ним были вынесены различные решения. [↑](#footnote-ref-168)
169. См. Постановление Европейского суда от 25 августа 1993 г. по делу «Секанина против Австрии», Series A, № 266-A [↑](#footnote-ref-169)
170. См., например, Постановление Европейского суда по делу «Филлипс против Соединенного Королевства» (Phillips v. United Kingdom) от 5 июля 2001 года, жалоба № 41087/98, § 31 [↑](#footnote-ref-170)
171. См., в частности, Постановление Европейского суда по делу «Минелли против Швейцарии» (Minelli v. Switzerland) от 25 марта 1983 года, Series A, № 62 [↑](#footnote-ref-171)
172. См. Постановление Европейского Суда по делу «Амюур против Франции» (Amuur v. France) от 25 июня 1995 года, Reports1996-III, p. 846, § 36 [↑](#footnote-ref-172)
173. См. Постановление Европейского Суда по делу «Брумареску против Румынии» (Brumărescu v. Romania) от 28 октября 1999 года, Reports 1999-VII, § 50 [↑](#footnote-ref-173)
174. См. решение Европейского Суда по делу «Апполонов против Российской Федерации» (Appolonov v. Russia) от 29 августа 2002 года, жалоба № 67578/01 [↑](#footnote-ref-174)
175. Статья 50 Закона 1933 года «О детях и молодежи» (Children and Young Persons Act) с изменениями, внесенными статьей 16 (1) Закона 1963 года, устанавливает возраст уголовной ответственности в Англии и Уэльсе начиная с 10 лет, лица младше этого возраста уголовной ответственности не подлежат. [↑](#footnote-ref-175)
176. См. Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «T. против Соединенного Королевства» (T. v. United Kingdom) от 16 декабря 1999 года, жалоба № 24724/94, § 72 и 84 [↑](#footnote-ref-176)
177. См. Постановление Европейского суда по делу «Стэнфорд против Соединенного Королевства» (Stanford v. United Kingdom) от 23 февраля 1994 года, Series A, № 282-A, pp. 10 - 11, § 26 [↑](#footnote-ref-177)
178. В жалобе он утверждал, что судья подвергла его жизнь опасности, назначив слушания, несмотря на поступившее сообщение о том, что в зале суда заложена бомба [↑](#footnote-ref-178)
179. См. решение Суда по делу «Pullar против Соединенного Королевства» от 10 июня 1996 года [↑](#footnote-ref-179)
180. См. решение Суда по делу «Феррантелли и Сантанджело против Италии» от 7 августа 1996 года [↑](#footnote-ref-180)
181. См. решение Суда по делу «Веттштайн против Швейцарии», № 33958/96, § 47, ECHR 2000 XII [↑](#footnote-ref-181)
182. См. решение Суда по делу «Де Кюббе против Бельгии» от 26 октября 1984 года [↑](#footnote-ref-182)
183. В 2005 году в результате правовой реформы эта статья была изменена [↑](#footnote-ref-183)
184. См. Постановление Европейского суда по делу «Далиа против Франции» (Dalia v. France) от 19 февраля 1998 года, Reports 1998-I, pp. 87 - 88, § 38 [↑](#footnote-ref-184)
185. См., например, Постановление Европейского суда по делу «Колоцца против Италии» (Colozza v. Italy) от 12 февраля 1985 года [↑](#footnote-ref-185)
186. В соответствии с той системой подсудимый, местонахождение которого невозможно установить, считался в Италии лицом, скрывающимся от правосудия, и в том случае, если уведомление было вручено в надлежащей форме, то подать позднюю апелляцию было нельзя. [↑](#footnote-ref-186)
187. См. Постановление Европейского суда по делу «Меденица против Швейцарии» (Medenica v. Switzerland); жалоба № 20491/92, ECHR 2001-VI [↑](#footnote-ref-187)
188. См., в частности, решения Суда по делам «Лала против Нидерландов» (Lala v. Netherlands) и «Пелладоа против Нидерландов» (Pelladoah v. Netherlands) от 22 сентября 1994 года [↑](#footnote-ref-188)
189. См., например, Решение Европейского Суда по делу «Айнхорн против Франции» (Einhorn v. France), жалоба № 71555/01, § 33, ECHR 2001-XI [↑](#footnote-ref-189)
190. См. Постановление Европейского Суда по делу «Стоичков против Болгарии» (Stoichkov v. Bulgaria) от 24 марта 2005 года, жалоба № 9808/02, § 56 [↑](#footnote-ref-190)
191. См. Постановление Европейского Суда по делу «Пуатримоль против Франции» (Poitrimol v. France) от 23 ноября 1993 года, Series A, № 277-A, pp. 13 - 14, § 31 [↑](#footnote-ref-191)
192. См. Постановление Европейского Суда по делу «Колоцца против Италии» (Colozza v. Italy) от 12 февраля 1985 года (жалоба № 9024/80) [↑](#footnote-ref-192)
193. См. Постановление Европейского Суда по делу «Камасински против Австрии» (Kamasinski v. Austria) от 19 декабря 1989 года, Series A, № 168, pp. 36 - 37, § 79 [↑](#footnote-ref-193)
194. см. Постановление Европейского суда по делу «Дауд против Португалии» (Daud v. Portugal) от 21 апреля 1998 года, Reports 1998-II pp. 749 - 50, § 38 [↑](#footnote-ref-194)
195. Заявителями по делу выступали 8 человек: сотрудники полиции (в том числе уже вышедшие на пенсию), а также родственники умерших полицейских [↑](#footnote-ref-195)
196. Постановление Европейского Суда по правам человека от 8 декабря 1999 года по делу «Пеллегрен (Рellegrin) против Франции» [↑](#footnote-ref-196)
197. См. постановление Европейского Суда от 21 октября 1997 года по делу «Пьер-Блош против Франции» (Pierre-Bloch v. France), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека (Reports of Judgments and Decisions) 1997-VI, с. 2223, § 51 [↑](#footnote-ref-197)
198. См. решения Суда по делу «Франческо Ломбардо против Италии» (Francesco Lombardo v. Italy) от 26 ноября 1992 года и по делу «Масса против Италии» (Massa v. Italy) от 24 августа 1993 года [↑](#footnote-ref-198)
199. См. решение Суда по делу «Нейгель против Франции» (Neigel v. France) от 17 марта 1997 года [↑](#footnote-ref-199)
200. См., например, Постановление Европейского Суда от 2 сентября 1997 года по делу «Де Санта против Италии» (De Santa v. Italy), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека (Reports) 1997-V, с. 1663, § 18 [↑](#footnote-ref-200)
201. См. Постановление Европейского Суда от 2 сентября 1997 года по делу «Никодемо против Италии» (Nicodemo v. Italy), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека (Reports) 1997-V, с. 1703, § 18 [↑](#footnote-ref-201)
202. См., например, Постановление Европейского Суда от 24 августа 1998 года по делу «Банкессиуер против Франции» (Benkessiouer v. France), Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека (Reports) 1998-V, с. 2287-2288, § 29-30 [↑](#footnote-ref-202)
203. Так, заявитель по делу «Кепка против Польши» (Kępka v. Poland) не мог работать пожарником и всю жизнь читал лекции в национальной пожарной службе. В решении по этому делу Европейский Суд пришел к выводу, что, несмотря на это, обязанности заявителя, включающие в себя проведение исследований и доступ к закрытой информации, должны были считаться относящимися к национальной обороне, то есть к сфере, в которой государство осуществляет суверенные полномочия, и предполагающими, по крайней мере косвенно, участие в защите всеобщих интересов государства. Соответственно, статья 6 Конвенции была признана неприменимой.

     Аналогично по делу «Канаев против России» (Kanayev v. Russia) Суд решил не применять пункт 1 статьи 6 Конвенции даже с учетом того, что спор касался неисполнения вынесенного в пользу заявителя (капитана ВМФ России) судебного решения о компенсации транспортных расходов. [↑](#footnote-ref-203)
204. См., например, постановление Европейского Суда от 6 февраля 1976 года по делу «Шмидт и Дальстрем против Швеции» (Schmidt and Dahlstrцm v. Sweden), серия «А», № 21, с. 15, § 33 [↑](#footnote-ref-204)
205. См. постановление Европейского Суда от 21 февраля 1975 года по делу «Голдер против Соединенного Королевства» (Golder v. the United Kingdom), серия «А», № 18, с. 15, § 32 [↑](#footnote-ref-205)
206. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Юссила против Финляндии» (Jussila v. Finland), жалоба № 73053/01, § 40-45 [↑](#footnote-ref-206)
207. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Шаромов против России» (Sharomov v. Russia) от 15 января 2009 года [↑](#footnote-ref-207)
208. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гоч против Турции» (Goc v. Turkey), жалоба № 36590/97, ECHR 2002 V, §4 [↑](#footnote-ref-208)
209. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Яковлев против Российский Федерации» (Yakovlev v. Russia) от 15 марта 2005 года [↑](#footnote-ref-209)
210. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «МакМайкл против Соединенного Королевства» (McMichael v. United Kingdom) от 24 февраля 1995 года, Series A, N 307-B, §§17 и 27 [↑](#footnote-ref-210)
211. Европейский Суд объединил в одно производство две независимые друг от друга жалобы, одна из которых поступила в Суд 15 ноября 2001 года, а другая – 3 апреля 2002 года [↑](#footnote-ref-211)
212. В решении по делу «Браун против Стотт» Тайный совет рассматривал дело в отношении женщины, задержанной за кражу в магазине; рядом находился автомобиль, по всей видимости, ей принадлежавший. Анализ на предмет содержания алкоголя в крови дал положительный результат. С целью установления того, была ли она виновна в управлении автотранспортным средством в состоянии алкогольного опьянения, полиция вручила ей уведомление, аналогичное полученному заявителем. Прокуратура положила ее признание о том, что она находилась за рулем, в основу обвинения в управлении автотранспортным средством в состоянии алкогольного опьянения. При рассмотрении апелляционной жалобы Тайный совет пришел к выводу, что использование признательных показаний не нарушило требований статьи 6 Конвенции. [↑](#footnote-ref-212)
213. См. постановление Европейского Суда от 7 октября 1988 года по делу «Салабиаку против Франции» (Salabiaku v. France), серия «А», № 141-A, § 28 [↑](#footnote-ref-213)
214. См. постановление Европейского Суда по делу «Хан против Соединенного Королевства» (Khan v. the United Kingdom), жалоба № 35394/97, § 38, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека ECHR 2000-V [↑](#footnote-ref-214)
215. См. Постановление Европейского Суда по делу «Джон Мюррей против Соединенного Королевства» (John Murray v. the United Kingdom) от 8 февраля 1996 года [↑](#footnote-ref-215)
216. См. Постановление Европейского Суда по делу «Ве против Австрии» (Weh v. Austria) от 8 апреля 2004 года [↑](#footnote-ref-216)
217. См. Постановление Европейского Суда по делу «Йалло против Германии» (Jalloh v. Germany) [↑](#footnote-ref-217)
218. См., например, Постановление Европейского Суда от 25 марта 1992 года по делу «Видал против Бельгии» (Vidal v. Belgium), Series A, № 235-B, pp. 32 - 33, § 33 [↑](#footnote-ref-218)
219. См. Постановление Европейского Суда от 22 июня 2006 года по делу «Гийюри против Франции» (Guilloury v. France), жалоба № 62236/00, § 55 [↑](#footnote-ref-219)
220. См. Постановление Европейского Суда от 18 мая 2004 года по делу "Дестреем против Франции" (Destrehem v. France), жалоба № 56651/00, § 41 [↑](#footnote-ref-220)
221. См. Постановление Большой Палаты по делу «Перна против Италии» (Perna v. Italy), жалоба № 48898/99, § 29, ECHR 2003-V [↑](#footnote-ref-221)
222. 4 ноября 2010 года ЕСПЧ вынес Постановление по делу «Эйдельман и другие пенсионеры-эмигранты против Российской Федерации», обстоятельства которого практически аналогичны данному делу [↑](#footnote-ref-222)
223. В рамках этого дела Европейский Суд объединил сразу 20 жалоб [↑](#footnote-ref-223)
224. См. Постановление Большой Палаты по делу «Брумареску против Румынии» (Brumarescu v. Romania), жалоба № 28342/95, ECHR 1999-VII, § 61, а также Постановление Европейского Суда по делу «Рябых против Российской Федерации» (Ryabykh v. Russia), жалоба № 52854/99, § 51 - 52, ECHR 2003-IX [↑](#footnote-ref-224)
225. См. Постановление Европейского Суда от 31 июля 2008 года по делу «Проценко против Российской Федерации» (Protsenko v. Russia), жалоба № 13151/04, § 31 - 33 [↑](#footnote-ref-225)
226. См., например, Постановление Европейского Суда от 18 января 2007 года по делу «Кот против Российской Федерации» (Kot v. Россия), жалоба № 20887/03, § 29 [↑](#footnote-ref-226)
227. См. Постановление Европейского Суда от 21 марта 2002 года по делу «Василопулу против Греции» (Vasilopoulou v. Greece), жалоба № 47541/99, § 22 [↑](#footnote-ref-227)
228. См., например, Постановление Европейского Суда от 10 января 2006 года по делу «Телтроник-ЦАТВ» против Польши» (Teltronic-CATV v. Poland), жалоба № 48140/99, § 45 [↑](#footnote-ref-228)
229. См. Постановление Европейского Суда от 19 июня 2001 года по делу «Крейц против Польши» (Kreuz v. Poland), жалоба № 28249/95, §§ 54 - 55, ECHR 2001-VI [↑](#footnote-ref-229)
230. См. Постановление Европейского Суда по делу «Акционерное общество «Сотирис энд Никос Кутрас Атти» против Греции» (Societe Anonyme Sotiris and Nikos Koutras Attee v. Greece), жалоба № 39442/98, ECHR 2000-XII, § 17 [↑](#footnote-ref-230)
231. Par in parem non habet jurisdictionem (лат.) - равный над равными не имеет юрисдикции [↑](#footnote-ref-231)
232. В период с 1959 по 2011 гг. Европейский Суд зафиксировал 26 нарушений статьи 7 Конвенции [↑](#footnote-ref-232)
233. См. Постановление Европейского Суда по делу «Копп против Швейцарии» (Корр v. Switzerland) от 25 марта 1998 года, Reports, 1998-II, p. 541, § 59 [↑](#footnote-ref-233)
234. См. постановление Европейского Суда от 25 мая 1993 года по делу «Коккинакис против Греции» (Kokkinakis v. Greece), Серия А, № 260-А, p. 22, § 52 [↑](#footnote-ref-234)
235. См. Постановление Европейского Суда по делу «Толстой, Милославский против Соединенного Королевства» (Tolstoy, Miloslavsky v. United Kingdom) от 13 июля 1995 года., Серия А, № 316-В, pp. 71-72, § 37 [↑](#footnote-ref-235)
236. В соответствии с практикой Верховного суда Эстонии, на которую ссылались власти Эстонии, если неуплата налогов имела умышленный и длящийся характер, а некоторый период преступной деятельности приходился на время после вступления в силу поправки к статье 148-1, необходимо применять статью 148-1 в последней редакции к деяниям, совершенным до принятия вышеуказанной поправки. [↑](#footnote-ref-236)
237. См. Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Штрелетц, Кесслер и Кренц против Германии» (Streletz, Kessler and Krenz v. Germany), жалобы № 34044/96, 35532/97 и 44801/98, ECHR 2001-II, § 51 [↑](#footnote-ref-237)
238. См. Постановление Европейского суда по делу «Эджер и Зейрек против Турции» (Ecer and Zeyrek v. Turkey), № 29295/95 и 29363/95, ECHR 2001-II, § 33 [↑](#footnote-ref-238)
239. До этого признание лица рецидивистом требовало повторного совершения преступления в течение 5 лет после отбытия наказания. Таким образом, по старому законодательству, первая судимость заявителя с точки зрения рецидива была «погашена» в 1991 году. [↑](#footnote-ref-239)
240. Этот парадокс отметила в своем первом решении по делу Палата Европейского Суда: для заявителя было бы выгоднее, чтобы его преступления были раскрыты до 1 марта 1994 года, так как тогда его не могли признать рецидивистом [↑](#footnote-ref-240)
241. См. Постановление Европейского суда по делу «Кантони против Франции» (Cantoni v. France) от 15 ноября 1996 года, Reports of Judgments and Decisions 1996-V, p. 1627, § 29 [↑](#footnote-ref-241)
242. См. решение Европейского Суда по делу «Коеме и другие против Бельгии» (Coeme and Others v. Belgium), жалобы № 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 и 33210/96, ECHR 2000-VII [↑](#footnote-ref-242)
243. res judicata – в римском праве положение, в соответствии с которым окончательное решение полномочного суда, которое вступило в силу, является обязательным для сторон спора и не может быть пересмотрено [↑](#footnote-ref-243)
244. Фактические обстоятельства данного дела описаны в главе 5 [↑](#footnote-ref-244)
245. См., например, Постановление Европейского Суда от 22 ноября 1995 года по делу «S.W. против Соединённого Королевства» (S.W. v. the United Kingdom), § 34, серия «А», № 335-B [↑](#footnote-ref-245)
246. См. Постановление Европейского Суда от 15 ноября 1996 года по делу «Кантони против Франции» (Cantoni v. France), § 29, Сборник постановлений и решений Европейского Суда по правам человека (Reports) 1996-V [↑](#footnote-ref-246)
247. См. Постановление Европейского Суда от 10 июля 2003 года по делу «Грава против Италии» (Grava v. Italy), жалоба № 43522/98, § 51 [↑](#footnote-ref-247)
248. 24 июля 2008 года Палата Суда вынесла первое решение по делу (голоса судей разделились 4 против 3), а 17 мая 2010 года Большая Палата большинством голосов 14 против 3 приняла противоположное решение. [↑](#footnote-ref-248)
249. См. решение Комиссии по правам человека от 20 июля 1957 года по делу «X. против Бельгии» (X. v. Belgium), жалоба № 268/57, Ежегодник по правам человека [Yearbook], том 1, с. 241 [↑](#footnote-ref-249)
250. См. Консультативное заключение Международного суда ООН от 8 июля 1996 года относительно законности угрозы ядерным оружием или его применения, § 74–87. [↑](#footnote-ref-250)
251. См. статью: Lauterpacht (1944 год). «The Law of Nations and the Punishment of War Crimes» // Британский ежегодник международного права [BYIL]. № 21. С. 58–95 [↑](#footnote-ref-251)
252. См. статью: Meron T. (2006 год). Reections on the Prosecution of War Crimes by International Tribunals // Американский журнал международного права [AJIL].Выпуск 100. С. 558. [↑](#footnote-ref-252)
253. Сент-Джеймсская декларация 1942 года (в частности, статья 3); дипломатические ноты СССР 1941–1942 годов и Указ Президиума Верховного Совета СССР от 2 ноября 1942 г.; Московская декларация 1943 года, а также Потсдамское соглашение. [↑](#footnote-ref-253)
254. Ответ на этот вопрос в значительной степени увязывался сторонами с вопросом законности вхождения прибалтийских государств в состав СССР [↑](#footnote-ref-254)
255. См. Постановление Европейского Суда от 10 октября 2006 года по делу «Пессино против Франции» (Pessino v. France), жалоба № 40403/02, § 33 [↑](#footnote-ref-255)
256. ЕСПЧ в своей практике придерживается широкой трактовки закона, понимая под ним любой писанный нормативный акт, а также судебную практику, если они удовлетворяют двум требованиям: доступности и предсказуемости. [↑](#footnote-ref-256)
257. Согласно прецедентной практике Суда, под необходимостью в демократическом обществе понимается насущная и неотложная общественная потребность, которую следует отличать от обычной целесообразности или «полезности». [↑](#footnote-ref-257)
258. См. Постановление Европейского суда по делу «Косси против Соединенного Королевства» (Cossey v. the United Kingdom) от 27 сентября 1990 года, Series A, N 184, p. 15, § 37 [↑](#footnote-ref-258)
259. См. Постановление Европейского суда по делу «Риз против Соединенного Королевства» (Rees v. the United Kingdom) от 17 октября 1986 года, Series A, N 106; Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «X., Y. и Z. против Соединенного Королевства» (X., Y. and Z. v. the United Kingdom) от 22 апреля 1997 года, Reports of Judgments and Decisions 1997-II; а также Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Шеффилд и Хоршам против Соединенного Королевства» (Sheffield and Horsham v. the United Kingdom) от 30 июля 1998 года, Reports 1998-V, p. 2011 [↑](#footnote-ref-259)
260. См. например, Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Чепмен против Соединенного Королевства» (Chapman v. the United Kingdom), жалоба N 27238/95, ECHR 2001-I, § 70 [↑](#footnote-ref-260)
261. См. Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Стаффорд против Соединенного Королевства» (Stafford v. the United Kingdom) от 28 мая 2002 года, жалоба N 46295/99, ECHR 2002, § 67-68 [↑](#footnote-ref-261)
262. См., mutatis mutandis, Постановление Европейского суда по делу «Даджен против Соединенного Королевства» (Dudgeon v. the United Kingdom) от 22 октября 1981 года, Series A, N 45, § 41 [↑](#footnote-ref-262)
263. См. Постановление Европейского суда по делу «Претти против Соединенного Королевства» (Pretty v. the United Kingdom) от 29 апреля 2002 года, жалоба N 2346/02, § 62, ECHR 2002 [↑](#footnote-ref-263)
264. Анализ данного дела в контексте статьи 12 содержится в соответствующем разделе [↑](#footnote-ref-264)
265. Законодательство Франции допускает так называемое «анонимное рождение», позволяющее матери скрыть при рождении ребенка скрыть данные о своей личности [↑](#footnote-ref-265)
266. См. Постановление Европейского суда по делу «Маркс против Бельгии» (Marckx v. Belgium) от 13 июня 1979 года, Series A, N 31 [↑](#footnote-ref-266)
267. См. Постановление Европейского суда по делу «Гаскин против Соединенного Королевства» от 7 июля 1989 года, Series A, N 160 [↑](#footnote-ref-267)
268. См. Постановление Европейского суда по делу «Бенсаид против Соединенного Королевства» (Bensaid v. United Kingdom) от 6 февраля 2001 года, жалоба N 44599/98 [↑](#footnote-ref-268)
269. См. Постановление Европейского суда по делу «Микулич против Хорватии» (Mikulic v. Croatia) от 7 февраля 2002 года, жалоба N 53176/99 [↑](#footnote-ref-269)
270. См. Постановление Европейского суда по делу «X и Y против Нидерландов» (X and Y v. Netherlands) от 26 марта 1985 года, Series A, N 91, р. 11, § 23 [↑](#footnote-ref-270)
271. Всего заявителями по делу выступали 8 человек [↑](#footnote-ref-271)
272. Власти Соединенного Королевства утверждали, что в зоне распространения дневных шумов частотой 57 децибел уровень беспокойства низкий; при частоте шума, равной 63 децибелам, уровень беспокойства средний; при частоте шума, равной 69 децибелам, уровень беспокойства высокий; а при частоте шума, равной 72 децибелам, уровень беспокойства очень высокий. [↑](#footnote-ref-272)
273. Так, в деле «Пауэлл и Райнер против Соединенного Королевства» (Powell and Rayner v. United Kingdom) (см. Постановление Европейского суда от 21 февраля 1990 года, Series A, № 172, § 40), в котором заявители жаловались на беспокойство, причиняемое им авиационным шумом в дневное время, Европейский суд постановил, что статья 8 Конвенции могла быть применена [↑](#footnote-ref-273)
274. См. Постановление Европейского суда по делу «Джеймс и другие против Соединенного Королевства» (James and Others v. the United Kingdom) от 21 февраля 1986 года, Series A, № 98, p. 32, § 46 [↑](#footnote-ref-274)
275. См. Постановление Европейского Суда от 9 декабря 1994 года по делу «Лопес Остра против Испании» (Lopez Ostra v. Spain), Series A, № 303-C, § 51, а также Постановление Европейского Суда от 19 февраля 1998 года по делу «Герра против Италии» (Guerra v. Italy), Reports of Judgments and Decisions 1998-I [↑](#footnote-ref-275)
276. См. решение Суда по делу «Бургхартц против Швейцарии» (Burghartz v. Switzerland) от 22 февраля 1994 года, Series A, N 280-B, p. 28, п. 24 [↑](#footnote-ref-276)
277. См. решение Суда по делу «Шюссель против Австрии» (Schussel v. Austria) от 21 февраля 2002 года, жалоба N 42409/98 [↑](#footnote-ref-277)
278. См. решение Суда по делу «Ботта против Италии» (Botta v. Italy), Reports of Judgments and Decisions 1998-I, стр. 422, п. 32 [↑](#footnote-ref-278)
279. См. решение Европейского Суда по делу «Эдисьон Плон против Франции» (Editions Plon v. France), жалоба N 58148/00, п. 53, ECHR 2004-IV, а также решение Суда по делу «Таммер против Эстонии» от 6 февраля 2001 года, жалоба № 41205/98 [↑](#footnote-ref-279)
280. См. рассмотренное в соответствующем разделе дело «Во против Франции» [↑](#footnote-ref-280)
281. См. Постановление Европейского Суда по делу «Голдер против Соединенного Королевства» (Golder v. the United Kingdom) от 21 февраля 1975 года, Series A, N 18, § 45 [↑](#footnote-ref-281)
282. См., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Алиев против Украины» (Aliev v. Ukraine) от 29 апреля 2003 года, жалоба N 41220/98, § 187-189 [↑](#footnote-ref-282)
283. См. Постановление Европейского Суда по делу «Плоски против Польши» (Ploski v. Poland) от 12 ноября 2002 года, жалоба N 26761/95 [↑](#footnote-ref-283)
284. См. Постановление Европейского Суда по делу «Фогт против Германии» (Vogt v. Germany) от 26 сентября 1995 года [↑](#footnote-ref-284)
285. 29 июня 2004 года Палата вынесла Постановление, в котором она единогласно признала, что статья 9 Конвенции не была нарушена вследствие введения запрета на ношение хиджаба, а также что не было необходимости отдельно рассматривать вопрос о нарушении статей 8 и 10, статьи 14, взятой в совокупности со статьей 9 Конвенции, и статьи 2 Протокола N 1 к Конвенции. [↑](#footnote-ref-285)
286. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Горжелик и другие против Польши» (Gorzelik and Others v. Poland), жалоба N 44158/98, § 64, ECHR 2004 [↑](#footnote-ref-286)
287. См. Постановление Европейского Суда по делу «Крюслен против Франции» (Kruslin v. France) от 24 апреля 1990 года, Series A, N 176-A, p. 21, § 29 [↑](#footnote-ref-287)
288. См., среди прочих источников, Постановление Европейского суда по делу «Сандэй Таймз против Соединенного Королевства (№ 1)» (Sunday Times v. the United Kingdom (No. 1)) от 26 апреля 1979 года, Series A, N 30, p. 30, § 47 [↑](#footnote-ref-288)
289. См., среди прочих источников, Постановление Европейского Суда по делу «Калач против Турции» (Kalac v. Turkey) от 1 июля 1997 года, Reports of Judgments and Decisions 1997-IV, p. 1209, § 27 [↑](#footnote-ref-289)
290. См. Постановление Европейского Суда по делу «Мануссакис и другие против Греции» (Manoussakis and Others v. Greece) от 26 сентября 1996 года, Reports 1996-IV, p. 1365, § 47 [↑](#footnote-ref-290)
291. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Шассанну и другие против Франции» (Chassagnou and Others v. France), жалобы N 25088/94, 28331/95 и 28443/95, § 112, ECHR 1999-III [↑](#footnote-ref-291)
292. См., среди прочих источников, Решение Европейского суда по делу «Дахлаб против Швейцарии» (Dahlab v. Switzerland), жалоба N 42393/98, ECHR 2001-V [↑](#footnote-ref-292)
293. См. Решение Европейской комиссии от 3 мая 1993 года по делу «Карадуман против Турции» (Karaduman v. Turkey) , жалоба N 16278/90, DR 74, p. 93 [↑](#footnote-ref-293)
294. См. Решение Европейского суда, жалоба N 42393/98, ECHR 2001-V [↑](#footnote-ref-294)
295. См. Постановление Европейского суда по делу «Абдулазиз, Кабалес и Балкандали против Соединенного Королевства» (Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. United Kingdom) от 28 мая 1985 года, Series A, N 77, p. 38, § 78 [↑](#footnote-ref-295)
296. См. Постановление Европейского Суда по делу «Коккинакис против Греции» (Kokkinakis v. Greece) от 25 мая 1993 года (жалоба N 14307/88), а также Постановление Европейского Суда по делу «Бускарини и другие против Сан-Марино» (Buscarini and Others v. San Marino) от 4 мая 2000 года [↑](#footnote-ref-296)
297. См. Постановление Европейского Суда по делу «Рибич против Австрии» (Ribitsch v. Austria) от 4 декабря 1995 года (жалоба N 18896/91) [↑](#footnote-ref-297)
298. Заявительницами по данному делу выступали три гражданки Российской Федерации [↑](#footnote-ref-298)
299. См. доклад Комиссии по правам человека от 12 октября 1978 года по делу «Эрроус-мит против Соединённого Королевства» (Arrowsmith v. the United Kingdom), Сборник решений и докладов Комиссии по правам человека (Decisions and Reports) 19, с. 5 [↑](#footnote-ref-299)
300. См. решение Комиссии по правам человека от 4 октября 1977 года по делу «X. против Соединённого Королевства» (X. v. the United Kingdom), жалоба № 7291/75 [↑](#footnote-ref-300)
301. См. Постановление Европейского Суда от 11 января 2007 года по делу «Кузнецов и другие заявители против России» (Kuznetsov and Others v. Russia), жалоба № 184/02, § 57 [↑](#footnote-ref-301)
302. См. решение Комиссии по правам человека от 11 декабря 1983 года по делу «С. против Соединенного Королевства» (С. v. the United Kingdom), жалоба № 10358/83 [↑](#footnote-ref-302)
303. См. решение Комиссии по правам человека от 5 июля 1984 года «В. против Нидерландов» (V. v. Netherlands), жалоба № 10678/83 [↑](#footnote-ref-303)
304. См. решение Верховного Суда США по делу «Боуэн против Роя» [↑](#footnote-ref-304)
305. См. Решения Европейской комиссии по делу «Петерс против Нидерландов» (Peters v. the Netherlands) от 30 ноября 1994 года по жалобе № 22793/93 и по делу «Хейденс против Бельгии» (Heudens v. Belgium) от 22 мая 1995 года по жалобе № 24630/94 [↑](#footnote-ref-305)
306. См. Решение по делу «Грандрат против Германии» (Grandrath v. the Federal Republic of Germany) от 12 декабря 1966 года по жалобе № 2299/64, Yearbook, т. 10, с. 626 [↑](#footnote-ref-306)
307. См., например, Решение по делу «X. против Федеративной Республики Германии» (X. v. the Federal Republic of Germany) от 5 июля 1997 года по жалобе № 7705/76, Decisions and Reports (DR) 9, с. 196 [↑](#footnote-ref-307)
308. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Флимменос против Греции» (Thlimmenos v. Greece) и Постановление Европейского суда по делу «Ульке против Турции» (Ülke [v. Turkey) [↑](#footnote-ref-308)
309. См., в частности, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Кресс против Франции» (Kress v. France) по жалобе № 39594/98, ECHR 2001-VI [↑](#footnote-ref-309)
310. На момент рассмотрения дела прао на альтернативную службу не предусматривалось только в двух государствах-участниках Конвенции: Азербайджане и Турции [↑](#footnote-ref-310)
311. См., например, Постановление Европейского суда от 17 октября 2002 года по делу «Агга против Греции (№ 2)» (Agga v. Greece (no. 2)) по жалобам № 50776/99 и № 52912/99 [↑](#footnote-ref-311)
312. См. Постановление Европейского Суда по делу «Шепфер против Швейцарии» («Schцpfer v. Switzerland») от 20 мая 1998 года, Reports of Judgments and Decisions 1998-III, сс. 1052-1053, §§ 29-30 [↑](#footnote-ref-312)
313. См. Постановление по делу «Яновский против Польши» (“Janowski v. Poland”), № 25716/94, § 33, ECHR 1999-I [↑](#footnote-ref-313)
314. См. Решение Комиссии по делу “Принс против Соединенного Королевства” (Prince v. the United Kingdom), жалоба № 11456/85, от 13 марта 1986 года, DR 46, с. 222 [↑](#footnote-ref-314)
315. Роже Гароди (1913-2012) – известный французский философ, публицист и политик, отрицавший Холокост [↑](#footnote-ref-315)
316. Заявитель жаловался на нарушение французскими властями также статьи 6 Конвенции [↑](#footnote-ref-316)
317. См., в частности, Решение Европейской комиссии по делу «Глиммервеен и Хагенбеек против Нидерландов» (Glimmerveen and Hagenbeek v. the Netherlands) от 11 октября 1979 года, жалобы № 8348/78 и 8406/78 [↑](#footnote-ref-317)
318. См. Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Леиде и Изорни против Франции» (Lehideux and Isorni v. France) от 23 сентября 1998 года [↑](#footnote-ref-318)
319. См. Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Лингенс против Австрии» (Lingens v. Austria) от 8 июля 1986 года, жалоба № 9815/82 [↑](#footnote-ref-319)
320. См. Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Леиде и Изорни против Франции» (Lehideux and Isorni v. France) от 23 сентября 1998 года, § 47 и 53 [↑](#footnote-ref-320)
321. Кемализм – идеология турецкого национализма, выдвинутая Кемалем. Доныне считается официальной идеологией Турецкой республики. Однако современные сторонники кемализма считают, что их идеология является эффективной моделью развития стран третьего мира. [↑](#footnote-ref-321)
322. См. решение по делу «Хэндисайд против Соединенного Королевства» (Handyside v. UK), от 7 декабря 1976 года [↑](#footnote-ref-322)
323. См. решение по делу «Отто-Премингер против Австрии» от 20 сентября 1994 года [↑](#footnote-ref-323)
324. См. Постановление Европейского Суда по делу «Партия «Рефах» (Партия благоденствия) и другие против Турции» от 13 февраля 2003 года [↑](#footnote-ref-324)
325. Так в оригинале. Обращает на себя внимание, что один абзац решения областного суда содержит несколько грубых стилистических ошибок [↑](#footnote-ref-325)
326. См. Постановление Европейского Суда по делу «Де Хаэс и Гийзельс против Бельгии» (De Haes and Gijsels v. Belgium) от 24 февраля 1997 года, Reports of Judgments and Decisions 1997 I, p. 233, § 37 [↑](#footnote-ref-326)
327. См. Постановление Европейского Суда по делу «Прагер и Обершлик против Австрии (N 1)» (Prager and Oberschlick v. Austria (N 1) от 26 апреля 1995 года, Series A, N 313, p. 19, § 38 [↑](#footnote-ref-327)
328. См. Постановление Европейского Суда по делу «Сюрэк против Турции (N 1)» (Surek v. Turkey (N 1), жалоба N 26682/95, § 61, ECHR 1999-IV [↑](#footnote-ref-328)
329. См. Постановление Европейского суда по делу «Лингенс против Австрии» (Lingens v. Austria) от 8 июля 1986 года, Series A N 103, p. 26, § 42 [↑](#footnote-ref-329)
330. См. Постановление Европейского Суда по делу «Гудвин против Соединенного Королевства» (Goodwin v. United Kingdom) от 27 марта 1996 года, Reports of Judgments and Decisions 1996-II [↑](#footnote-ref-330)
331. См. Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Уингроу против Соединенного Королевства» (Wingrove v. the United Kingdom) от 25 ноября 1996 года (жалоба N 17419/90) [↑](#footnote-ref-331)
332. См. Решение по делу «Леидо и Изорни против Франции» (Lehideux and Isorni v. France от 23 сентября 1998 года, жалоба № 55/1997/839/1045 [↑](#footnote-ref-332)
333. См. Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Йерсилд против Дании» (Jersild v. Denmark) от 23 сентября 1994 года (жалоба N 15890/89) [↑](#footnote-ref-333)
334. См. Постановление Суда по делу «Тома против Люксембурга» (Thoma v. Luxembourg) от 29 марта 2001 года [↑](#footnote-ref-334)
335. См. Постановление Суда от 28 октября 1999 года по делу «Вилле против Лихтенштейна» (Wille v. Liechtenstein) [↑](#footnote-ref-335)
336. См. Постановление Европейского Суда по делу «Фогт против Германии» (Vogt v. Germany) от 26 сентября 1995 года, а также Постановление Европейского Суда по делу «Ахмед и другие против Соединенного Королевства» (Ahmed and others v UK) от 12 сентября 1995 года [↑](#footnote-ref-336)
337. См. Решение Комиссии по правам человека по делу «Хэйзелдайн против Соединенного Королевства» [↑](#footnote-ref-337)
338. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Сюрэк против Турции (N 1)» (Surek v. Turkey (N 1)) [↑](#footnote-ref-338)
339. См. Решение Европейского Суда по делу «Фрессоз и Руар против Франции» (Fressoz et Roir c. France) от 21 января 1999 года, жалоба № 29183/95 [↑](#footnote-ref-339)
340. См. Постановление Европейского Суда по делу «Фуэнтес Бобо против Испании» (Fuentes Bobo v. Spain) от 29 февраля 2000 года, жалоба N 39293/98 [↑](#footnote-ref-340)
341. См. Постановление Европейского Суда по делу «Барфорд против Дании» (Barford v Denmark) от 22 января 1989 года, жалоба № 11508/85 [↑](#footnote-ref-341)
342. Европейская комиссия выразила мнение, что в делах относительно Объединенной коммунистической партии Турции и Социалистической партии Турции была нарушена статья 11 Конвенции [↑](#footnote-ref-342)
343. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Маргарета и Рогер Андерссон против Швеции» (Margareta and Roger Andersson v. Sweden) от 25 февраля 1992 года, Series A, N 226-A, p. 25, § 75 [↑](#footnote-ref-343)
344. См. Постановление Европейского суда по делу «Фогт против Германии» (Vogt v. Germany) от 26 сентября 1995 года, Series A, N 323, p. 24, § 48 [↑](#footnote-ref-344)
345. См. Постановление Европейского Суда по делу «Объединенная коммунистическая партия Турции и другие против Турции» (United Communist Party of Turkey and Others v. Turkey) от 30 января 1998 года, Reports of Judgments and Decisions 1998-I, pp. 21-22, § 45 [↑](#footnote-ref-345)
346. См., среди прочих прецедентов, Постановление Европейского Суда по делу «Хендисайд против Соединенного Королевства» (Handyside v. United Kingdom) от 7 декабря 1976 года, Series A, N 24, p. 23, § 49 [↑](#footnote-ref-346)
347. См. Постановление Большой Палаты Европейского суда по делу «Ча'аре Шалом Ве Цедек против Франции» (Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France), жалоба N 27417/95, § 84, ECHR 2000-VII [↑](#footnote-ref-347)
348. См. Решение Европейского Суда по делу «Дахлаб против Швейцарии» (Dahlab v. Switzerland), жалоба N 42393/98, ECHR 2001-V [↑](#footnote-ref-348)
349. См. мнение Европейской комиссии, выраженное в ее Докладе по делу «Калач против Турции» от 27 февраля 1996 года, Reports 1997-IV, p. 1215, § 44 [↑](#footnote-ref-349)
350. См. Постановление Европейского Суда по делу «Язар и другие против Турции» (Yazar and Others v. Turkey) от 9 апреля 2002 года, жалобы N 22723/93, 22724/93 и 22725/93, § 49 [↑](#footnote-ref-350)
351. См. Постановление Европейского Суда по делу «Эйри против Ирландии» (Airey v. Ireland) от 9 октября 1979 года, Series A, N 32, p. 14, § 25 [↑](#footnote-ref-351)
352. См. Постановление Европейского Суда по делу «О языках в Бельгии» (Belgian linguistic case) от 23 июля 1968 года, Series A, N 6, pp. 33 - 35, § 9 и 10 [↑](#footnote-ref-352)
353. Отметив, что свобода объединений с целью проповедования идей масонства в общем не оспаривается, Высший совет магистратуры подчеркнул, что в Италии осуществление судебных полномочий являлось несовместимым с членством в масонской организации вследствие секретного характера таких организаций и способов деятельности и целей итальянских масонских лож [↑](#footnote-ref-353)
354. Европейский суд счел, что все жалобы заявителя подпадали под сферу действия статьи 11 Конвенции. Соответственно, Суд рассмотрел эти жалобы только с точки зрения этой статьи [↑](#footnote-ref-354)
355. См. Постановление Суда по делу «N.F. против Италии» (N.F. v. Italy), жалоба N 37119/97, § 14-19 и 27, ECHR 2001-IX [↑](#footnote-ref-355)
356. См., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Бессарабская Митрополия и другие против Молдавии» (Metropolitan Church of Bessarabia and Others v. Moldova), жалоба № 45701/99, ECHR 2001-XII [↑](#footnote-ref-356)
357. См. Постановление Большой палаты Европейского Суда по делу «Уэйт и Кеннеди против Германии» (Waite and Kennedy v. Germany), жалоба N 26083/94, § 54, ECHR 1999-I [↑](#footnote-ref-357)
358. См. Решение Европейской комиссии по делу «Хэйзлдайн против Соединенного Королевства» (Haseldine v. United Kingdom), от 13 мая 1992 года, жалоба № 18957/91, Decisions and Reports 73, p. 231 [↑](#footnote-ref-358)
359. См. Решение Европейской комиссии по делу «Мориссенс против Бельгии» (Morissens v. Belgium) от 3 мая 1988 года, жалоба N 11389/85, DR 56, p. 135 [↑](#footnote-ref-359)
360. См. Постановление Европейского Суда по делу "Горжелик и другие против Польши"(Gorzelik and Others v. Poland), § 64 [↑](#footnote-ref-360)
361. Постановление Европейского Суда от 13 августа 1981 года [↑](#footnote-ref-361)
362. См. Постановление Европейского Суда по делу «Сигурдур Сигурйонссон против Исландии» (Sigurdur Sigurjónsson v. Iceland) от 30 июня 1993 года, Series A, no. 264, § 35 [↑](#footnote-ref-362)
363. См. Постановление Еворопейского Суда по делу «Чассагноу и другие против Франции» (Chassagnou and Others v. France), жалобы 25088/94, 28331/95 и 28443/95, § 103, ECHR 1999 III [↑](#footnote-ref-363)
364. См. Решение по делу «Swedish Engine Drivers’ Union v. Sweden» от 6 февраля 1976 года, Series A, no. 20, p. 14–15, § 39 [↑](#footnote-ref-364)
365. См. Постановление Европейского Суда по делу «Янг, Джеймс и Вебстер против Соединенного Королевства» (Young, James and Webster v. the United Kingdom) от 13 августа 1981 года [↑](#footnote-ref-365)
366. См. Постановление Европейского Суда по делу «Уилсон, «Национальный союз журналистов» и другие против Соединенного Королевства» (Wilson, National Union of Journalists and Others v. United Kingdom) [↑](#footnote-ref-366)
367. См. Постановление Европейского Суда по делу «Кьелдсен (Kjeldsen), Буск Мадсен (Busk Madsen) и Педерсен (Pedersen) против Дании» от 7 декабря 1976 года, а также Постановление Европейского Суда по делу «Костелло Робертс против Соединенного Королевства (Costello Roberts v UK), № 13134/87 от 25 марта 1993 года [↑](#footnote-ref-367)
368. См. Постановление Европейского Суда по делу «Йоханссен против Норвегии» (Johanssen v. Norway), жалоба № 13537/88 [↑](#footnote-ref-368)
369. См. Постановление Европейского Суда по делу «Хаттон против Соединенного Королевства» (Hatton and Others v. the United Kingdom) от 8 июля 2003 года [↑](#footnote-ref-369)
370. См. Постановление Европейского Суда по делу «Бончковский и другие против Польши» (Bączkowski and Others v. Poland) от 3 мая 2007 года [↑](#footnote-ref-370)
371. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Шассанью и другие против Франции» (Chassagnou and Others v. France) [↑](#footnote-ref-371)
372. См. Постановление Европейского Суда по делу «Информационный союз Лентиа и другие против Австрии"»(Informationsverein Lentia and Others v. Austria) от 24 ноября 1993 года [↑](#footnote-ref-372)
373. См. Решение ЕСПЧ «Платформа «Врачи за жизнь» против Австрии» (Plattform «Artze Fur» Das Leben v. Austria) от 21 июня 1988 года [↑](#footnote-ref-373)
374. См. решение Европейской Комиссии по правам человека по делу «Христиане против расизма и фашизма» против Соединенного Королевства» (Christians against Racism and Fascism v. United Kingdom) от 16 июля 1980 года, жалоба N 8440/78, Decisions and Reports 21 [↑](#footnote-ref-374)
375. См., в частности, Постановление Европейского суда по делу «Сальгейру да Сильва Моута против Португалии» (Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal), жалоба N 33290/96, § 28, ECHR 1999-IX [↑](#footnote-ref-375)
376. Кроме того, ЕСПЧ зафиксировал в данном деле нарушение статьи 13 и статьи 14 Конвенции [↑](#footnote-ref-376)
377. В период с 1959 по 2011 годы Европейский Суд зафиксировал всего 7 нарушений статьи 12 Конвенции [↑](#footnote-ref-377)
378. Подробное описание фактических обстоятельств данного дела приведено в разделе 8 [↑](#footnote-ref-378)
379. В деле «Корбетт против Корбетта» (Corbett v. Corbet) в 1971 году судья Ормрод (Ormrod) вынес решение о том, что пол при рассмотрении таких дел должен устанавливаться на основе исследования хромосом, половых желез и органов, когда они конгруэнтны, не взирая при этом ни на какое хирургическое вмешательство. [↑](#footnote-ref-379)
380. См. Постановление Европейского Суда по делу «Косси против Соединенного Королевства» (Cossey v. United Kingdom) от 27 сентября 1990 года и Постановление Европейского суда по делу «Риз против Соединенного Королевства» (Rees v. the United Kingdom) от 17 октября 1986 года, а также Постановление Большой палаты Европейского суда по делу «Шеффилд и Хоршам против Соединенного Королевства» (Sheffield and Horsham v. the United Kingdom) от 30 июля 1998 года [↑](#footnote-ref-380)
381. per se (лат.) – в чистом виде, само по себе [↑](#footnote-ref-381)
382. См. Постановление Европейского суда по делу «F. против Швейцарии» (F. v. Switzerland) от 18 декабря 1987 года, Series A, N 128, § 32 [↑](#footnote-ref-382)
383. См. Постановление Европейского суда по делу «Риз против Соединенного Королевства» (Rees v. the United Kingdom) от 17 октября 1986 года, § 50 [↑](#footnote-ref-383)
384. См. Постановление Европейского Суда по делу «Ф. против Швейцарии» (F. v. Switzerland) от 18 декабря 1987 года, § 35-37 [↑](#footnote-ref-384)
385. Согласно этой статье, любой человек имеет право отказаться от дачи показаний против того, с кем он находится в особенно близких личных отношениях [↑](#footnote-ref-385)
386. В жалобе заявителя поднимался вопрос о нарушении трех статей Конвенции: 5, 12 и 13 [↑](#footnote-ref-386)
387. См. Постановление Европейского Суда по делу «Брумареску против Румынии» (Brumărescu v. Romania) от 28 октября 1999 года, Reports 1999-VII, § 50 [↑](#footnote-ref-387)
388. См. Доклад Европейской комиссии по делу «Хамер против Соединенного Королевства» (Hamer v. the United Kingdom) от 13 декабря 1979 г., жалоба N 7114/75, DR 24, p. 5 [↑](#footnote-ref-388)
389. См. Постановление Европейского Суда по делу «R. и F. против Соединенного Королевства» (R. and F. v. United Kingdom) от 28 ноября 2006 года, жалоба № 35748/05 [↑](#footnote-ref-389)
390. См. Постановление Большой Палаты Суда по делу «Херст против Соединенного Королевства» (Hirst v. United Kingdom) от 6 октября 2005 года, жалоба № 74025/01 [↑](#footnote-ref-390)
391. См. Постановление Европейского суда по делу «Косси против Соединенного Королевства» (Cossey v. the United Kingdom) от 27 сентября 1990 года, Series A, N 184 [↑](#footnote-ref-391)
392. См. Постановление Европейского Суда по делу «Шеффилд и Хоршем против Соединенного Королевства» (Sheffield and Horsham v. United Kingdom) от 25 июня 1998 года, жалобы №№ 22985/93, 23390/94 [↑](#footnote-ref-392)
393. См. Постановление Европейского Суда по делу «Парри против Соединенного Королевства» (Parry v United Kingdom) от 28 ноября 2006 года [↑](#footnote-ref-393)
394. На момент принятия решения только в 6 из 47 государств-участников Конвенции в той или иной степени признавали однополые браки [↑](#footnote-ref-394)
395. То есть граждане государств, не входящих в ЕС и не имеющие постоянного вида на жительства [↑](#footnote-ref-395)
396. См. Постановление Европейского суда по делу «Риз против Соединенного Королевства» (Rees v. the United Kingdom) от 17 октября 1986 года, Series A, N 106, § 50 [↑](#footnote-ref-396)
397. См., в частности, Доклад Европейской комиссии по делу «Хамер против Соединенного Королевства» (Hamer v. the United Kingdom) от 13 декабря 1979 г., жалоба N 7114/75 [↑](#footnote-ref-397)
398. См. Постановление Европейского Суда по делу «Фрасик против Польши» (Frasik v. Poland) от 5 января 2010 года [↑](#footnote-ref-398)
399. Там же, § 89 [↑](#footnote-ref-399)
400. См. Решение Комиссии по правам человека по делу «Сандерс против Франции» (Sanders v. France) от 16 октября 1996 года [↑](#footnote-ref-400)
401. См. Постановление Европейского Суда по делу «Крейц против Польши» (Kreuz v. Poland) от 19 июня 2001 года, § 60 [↑](#footnote-ref-401)
402. Кроме того, ЕСПЧ нашел в действиях властей нарушение статьи 14 в сочетании со статьями 9 и 12 [↑](#footnote-ref-402)
403. См. более подробно в Разделе 3 [↑](#footnote-ref-403)
404. См. Постановление Европейского Суда по делу «Артемов против Российской Федерации» (Artyomov v. Russia) от 27 мая 2010 года, жалоба № 14146/02, а также Постановление Европейского Суда по делу «Шильбергс против Российской Федерации» (Shilbergs v. Russia) от 17 декабря 2009 года, жалоба № 20075/03 [↑](#footnote-ref-404)
405. См. Постановление Большой Палаты по делу «Кудла против Польши» (Kudla v. Poland), жалоба № 30210/96, § 152, ECHR 2000-XI, а также Постановление Европейского Суда по делу «Хэндисайд против Соединенного Королевства» (Handyside v. United Kingdom) от 7 декабря 1976 года, § 48, Series A, № 24 [↑](#footnote-ref-405)
406. См., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Вернийо против Франции» (Vernillo v. France) от 20 февраля 1991 года, § 27, Series A, № 198, а также Постановление Европейского Суда по делу «Джонстон и другие против Ирландии» (Johnston и Others v. Ireland) от 18 декабря 1986 года, § 22, Series A, № 112 [↑](#footnote-ref-406)
407. См. Постановление Европейского Суда по делу «Ван Остервейк против Бельгии» (Van Oosterwijck v. Belgium) от 6 ноября 1980 года, § 35, Series A, № 40 [↑](#footnote-ref-407)
408. См. Постановление Европейского Суда по делу «Акдивар и другие против Турции» (Akdivar and Others v. Turkey) от 16 сентября 1996 года, § 65-68, Reports of Judgments and Decisions 1996-IV [↑](#footnote-ref-408)
409. См. Постановление Европейского Суда по делу «Вассерман против Российской Федерации (№ 2)» (Wasserman v. Russia) (№ 2)) от 10 апреля 2008 года, жалоба № 21071/05, § 45 [↑](#footnote-ref-409)
410. См. Постановление Европейского Суда по делу «Роман Карасев против Российской Федерации» (Roman Karasev v. Russia) от 25 ноября 2010 года, жалоба № 30251/03, § 79 [↑](#footnote-ref-410)
411. См. Постановление Большой Палаты по делу «Мифсуд против Франции» (Mifsud v. France), жалоба № 57220/00, § 17, ECHR 2002-VIII [↑](#footnote-ref-411)
412. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Кожокар против Российской Федерации» (Kozhokar v. Russia) от 16 декабря 2010 года, жалоба № 33099/08, § 92-93 [↑](#footnote-ref-412)
413. См. Постановление Европейского Суда по делу «Силвер и другие против Соединенного Королевства» (Silver and Others v. United Kingdom) от 25 марта 1983 года, § 113, Series A, № 61 [↑](#footnote-ref-413)
414. См., например, Постановление по делу «Павленко против Российской Федерации» (Pavlenko v. Russia) от 1 апреля 2010 года, жалоба № 42371/02, § 88-89 [↑](#footnote-ref-414)
415. См. Постановление Европейского Суда по делу «Антропов против Российской Федерации» (Antropov v. Russia), жалоба № 22107/03 от 29 января 2009 года, § 55 [↑](#footnote-ref-415)
416. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Гладкий против Российской Федерации» (Gladkiy v. Russia) от 21 декабря 2010 года, жалоба № 3242/03, § 67 [↑](#footnote-ref-416)
417. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Кокошкина против Российской Федерации» (Kokoshkina v. Russia) от 28 мая 2009 года, жалоба № 2052/08, § 52 [↑](#footnote-ref-417)
418. См. Постановление Европейского Суда по делу «Скоробогатых против Российской Федерации», § 17-18 и 31-32 [↑](#footnote-ref-418)
419. См. Постановление Европейского Суда по делу «Артемов против Российской Федерации», § 16-18 и 111-112 [↑](#footnote-ref-419)
420. См. Постановление Европейского Суда по делу «Орховский против Польши» (Orchowski v. Poland), жалоба № 17885/04, § 108 [↑](#footnote-ref-420)
421. Так, заявителю в деле «Шильбергс против Российской Федерации» было присуждено менее 50 евро за его содержание под стражей в крайне холодной и сырой камере, в отсутствие адекватного освещения, питания или личного спального места [↑](#footnote-ref-421)
422. См., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Мамедова против Российской Федерации» (Mamedova v. Russia) от 1 июня 2006 года, жалоба № 7064/05, § 63 [↑](#footnote-ref-422)
423. Департамент государственной безопасности Литвы и Центр исследований геноцида и сопротивления литовского народа [↑](#footnote-ref-423)
424. Согласно этому Закону, Комитет государственной безопасности СССР (НКВД, НКГБ, МГБ) был признан преступной организацией за совершение военных преступлений, геноцид, репрессии, террор и политические преследования на оккупированной СССР территории Литвы. [↑](#footnote-ref-424)
425. Согласно статье 2, бывшие сотрудники КГБ в течение 10 лет не могли работать в качестве должностных лиц и служащих в органах государственного, местного и военного управления, департаменте государственной безопасности, полиции, прокуратуре, судах, на дипломатической службе, таможнях, системе государственного контроля, в качестве адвокатов и нотариусов, в банках и других кредитных организациях, в стратегических проектах экономического характера, охранных компаниях, в системе связи, учреждениях просвещения в качестве преподавателей, воспитателей или руководителей учебных заведений [↑](#footnote-ref-425)
426. Согласно статье 3, ограничения, предусмотренные статьей 2, не применялись к бывшим кадровым сотрудникам КГБ, которые во время работы в КГБ занимались только расследованием уголовных дел и которые прекратили свою работу в КГБ не позднее 11 марта 1990 года. Кроме того, Центр исследований геноцида и сопротивления литовского народа и Департамент государственной безопасности Литвы могли рекомендовать не применять ограничения к тем бывшим сотрудникам КГБ, которые обращались в Департамент государственной безопасности Литвы и представляли информацию о своей прошлой работе и отношениях с бывшими сотрудниками и агентами КГБ [↑](#footnote-ref-426)
427. См. Постановление Европейского Суда по делу «Инце против Австрии» (Inze v. Austria) от 28 октября 1987 года, Серия А № 126, § 36 [↑](#footnote-ref-427)
428. См. Постановление Европейского Суда по делу «Пек против Соединенного Королевства» (Peck v. the United Kingdom), № 44647/98, § 57 [↑](#footnote-ref-428)
429. См. Постановление Европейского Суда по делу «Нимиц против Германии» (Niemietz v. Germany)от 16 декабря 1992 года, Серия А № 251‑B, § 29 [↑](#footnote-ref-429)
430. См. Постановление Европейского Суда по делу «Фогт против Германии» (Vogt v. Germany) от 26 сентября 1995 года, а также Постановление Европейского Суда по делу «Тлимменос против Греции» (Thlimmenos v. Greece*)* от 29 марта 2001 года [↑](#footnote-ref-430)
431. См. дело «Эйри против Ираландии» (Airey v. Ireland),Постановление от 9 октября 1979 года, Серия А № 32, § 26 [↑](#footnote-ref-431)
432. См. постановление Европейского Суда по делу «Фолькмер и Петерсен против Германии» (Volkmer и Petersen v. Germany)от 22 ноября 2001 года, жалобы № 39799/98 и № 39793/98 [↑](#footnote-ref-432)
433. См. Постановление Европейского Суда по делу «Нимитц против Германии» (Niemietz v. Germany) от 16 декабря 1992 года, жалоба N 13710/88 [↑](#footnote-ref-433)
434. См. постановление Европейского Суда по делу «Бургхартц против Швейцарии» (Burghartz v. Switzerland) от 22 февраля 1994 года [↑](#footnote-ref-434)
435. См. Постановление Европейского Суда по делу «Литгоу и другие против Соединенного Королевства» (Lithgow and others v. United Kingdom) от 8 июля 1986 года [↑](#footnote-ref-435)
436. См. Постановление Европейского Суда по делу «Абдулазиз, Кабалез и Балкандали против Соединенного Королевства» (Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. United Kingdom) от 28 мая 1985 года [↑](#footnote-ref-436)
437. См. Постановление Европейского Суда по делу «Расмуссен против Дании» (Rasmussen v. Denmark) от 28 ноября 1984 года [↑](#footnote-ref-437)
438. См. Постановление Европейского Суда по делу «Шулер-Цграгген против Швейцарии» (Schuler-Zgraggen. v. Switzerland) от 24 июня 1993 года [↑](#footnote-ref-438)
439. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Начова и другие заявители против Болгарии» (Nachova and Others v. Bulgaria) от 6 июля 2005 года [↑](#footnote-ref-439)
440. По этому вопросу Суд зафиксировал нарушение греческими властями процессуального аспекта статьи 3 Конвенции. [↑](#footnote-ref-440)
441. В качестве заявителей в данном деле фигурировали 18 человек [↑](#footnote-ref-441)
442. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Хоогендейк против Нидерландов» (Hoogendijk v. the Netherlands) от 6 января 2006 года, жалоба № 58461/00 [↑](#footnote-ref-442)
443. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Начова и другие заявители против Болгарии» (Nachova and Others v. Bulgaria) от 6 июля 2005 года [↑](#footnote-ref-443)
444. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Тимишев против России» (Timishev v. Russia), жалоба № 55762/00 [↑](#footnote-ref-444)
445. «Интерайтс» и «Хьюман Райтс Уотч», а также Международная ассоциация «Шаг за шагом», Международная федерация за права человека, Цыганский образовательный фонд и Европейская ассоциация исследований раннего детства [↑](#footnote-ref-445)
446. См., в частности, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Стек и другие против Соединенного Королевства» (Stec and Others v. the United Kingdom), жалоба № 65731/01, § 51 [↑](#footnote-ref-446)
447. См. Постановление Европейского Суда по делу «Хью Джордан против Соединенного Королевства» (Hugh Jordan v. the United Kingdom) от 4 мая 2001 года, жалоба № 24746/94, § 154 [↑](#footnote-ref-447)
448. См. Постановление Европейского Суда по делу «Тимишев против России» (Timishev v. Russia), жалобы № 55762/00 и 55974/00, § 58 [↑](#footnote-ref-448)
449. См., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Шассанью и другие против Франции» (Chassagnou and Others v. France], жалобы № 25088/94, 28331/95 и 28443/95, § 91-92 [↑](#footnote-ref-449)
450. Тот, кто утверждает, должен доказать свое утверждение (лат.) [↑](#footnote-ref-450)
451. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Салман против Турции» (Salman v. Turkey), жалоба № 21986/93, § 100 [↑](#footnote-ref-451)
452. См. упоминавшееся решение Европейского Суда по делу «Хоогендейк против Нидерландов» [↑](#footnote-ref-452)
453. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Чэпмен против Соединенного Королевства» (Chapman v. the United Kingdom, жалоба № 27238/95, § 96 [↑](#footnote-ref-453)
454. См., в частности, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Ларкос против Кипра» (Larkos v. Cyprus), жалоба № 29515/95, § 29 [↑](#footnote-ref-454)
455. См. Постановление Европейского Суда по делу «Пфайфер и Планкль против Австрии» (Pfeifer and Plankl v. Austria) от 25 февраля 1992 года, § 37—38, а также Постановление Европейского Суда по делу «Девеер против Бельгии» (Deweer v. Belgium) от 27 февраля 1980 года, § 51 [↑](#footnote-ref-455)
456. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Херми против Италии» (Hermi v. Italy), жалоба № 18114/02, § 73 [↑](#footnote-ref-456)
457. См. Постановление Европейского Суда по делу «Фретте против Франции» (Frette v. France) от 26 февраля 2002 года, жалоба N 36515/97, § 32 [↑](#footnote-ref-457)
458. См. Постановление Европейского Суда по делу «Нимитц против Германии» (Niemietz v. Germany) от 16 декабря 1992 года, § 29 [↑](#footnote-ref-458)
459. См. Постановление Европейского Суда по делу «О некоторых аспектах лингвистического режима образования в Бельгии» против Бельгии» (Relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium" v. Belgium) от 23 июля 1968 года [↑](#footnote-ref-459)
460. Суд постановил, что в данном деле отказ французских властей в выдаче разрешения на усыновление правомерен, если, по их мнению, воспитание ребенка гомосексуалистом может нанести вред интересам ребенка и, прежде всего, его психическому здоровью. [↑](#footnote-ref-460)
461. См. Постановление Европейского Суда по делу «Лустиг-Прин и Беккет против Соединенного Королевства» (Lustig-Prean and Beckett v. United Kingdom) от 18 января 2001 года, § 82 [↑](#footnote-ref-461)
462. См. Постановление Европейского Суда по делу 12.04.2006 «Стек и другие против Соединенного Королевства» (Stec and Others v. United Kingdom) от 12 апреля 2006 года [↑](#footnote-ref-462)
463. См. Постановление Европейского Суда по делу «Гайгусуз против Австрии» (Gaygusuz v. Austria) от 16 сентября 1996 года [↑](#footnote-ref-463)
464. Таковы особенности применения статьи 14 Конвенции: необходимо, чтобы предположительная дискриминация была связана с правом, защищаемым другой материальной статьей Конвенции [↑](#footnote-ref-464)
465. См. Постановление Европейского Суда по делу «Андреева против Латвии» (Andrejeva v. Latvia) от 18 февраля 2009 года [↑](#footnote-ref-465)
466. См. Постановление Большой Палаты по делу «Диксон против Соединенного Королевства» (Dickson v. United Kingdom) от 7 мая 2009 года [↑](#footnote-ref-466)
467. См. Постановление Европейского Суда по делу «Пузинас против Литвы» (Puzinas v. Lithuania) от 13 декабря 2005 года [↑](#footnote-ref-467)
468. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Амюур против Франции» (Amuur v. France) от 25 июня 1995 года [↑](#footnote-ref-468)
469. См. Постановление Европейского Суда по делу «Ирландия против Соединенного Королевства» (Ireland v. United Kingdom) от 18 января 1978 года [↑](#footnote-ref-469)
470. См. Постановление Европейского Суда по делу «Ранцев против Кипра и Российской Федерации» (Rantsev v. Cyprus and Russia) от 7 января 2010 года, жалоба N 25965/04 [↑](#footnote-ref-470)
471. См. Постановление Европейского Суда по делу «Петрович против Австрии» (Petrovic v. Austria) от 27 марта 1998 года [↑](#footnote-ref-471)
472. См. Постановление Большой Палаты по делу «Эрми против Италии» (Hermi v. Italy), жалоба № 18114/02 [↑](#footnote-ref-472)
473. См. Постановление Европейского Суда по делу «Калач против Турции» (Kalac v. Turkey) от 1 июля 1997 года [↑](#footnote-ref-473)
474. См. рассмотренное выше Постановление Европейского Суда по делу «Юнал Текели против Турции» [↑](#footnote-ref-474)
475. См. Постановление Европейского Суда по делу «Энгель и другие против Нидерландов» (Engel and Others v. theNetherlands) от 8 июня 1976 года, жалоба N 5100/71, § 57 [↑](#footnote-ref-475)
476. См. Постановление Европейского суда по делу «Смит и Грейди против Соединенного Королевства» (Smith and Grady v. the United Kingdom), § 82 [↑](#footnote-ref-476)
477. См. Постановление Европейского Суда по делу «Григориадес против Греции» (Grigoriades v. Greece) от 25 ноября 1997 года, § 45-48 [↑](#footnote-ref-477)
478. См. Постановление Европейского суда по делу «Смит и Грейди против Соединенного Королевства» (Smith and Grady v. the United Kingdom), § 89 [↑](#footnote-ref-478)
479. См. Постановление Европейского Суда по делу «Веллер против Венгрии» (Weller v. Hungary) от 31 марта 2009 года, жалоба N 44399/05 [↑](#footnote-ref-479)
480. Эти земли составляли около 20 % довоенной территории Польши. Они стали частью Украины, Белоруссии и Литвы [↑](#footnote-ref-480)
481. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Иатридис против Греции» (Iatridis v. Greece), жалоба N 31107/96, [↑](#footnote-ref-481)
482. См. Постановление Европейского Суда по правам человека по делу «Совтрансавто Холдинг против Украины» (Sovtransavto Holding v. Ukraine) от 25 июля 2002 года, жалоба N 48553/99 [↑](#footnote-ref-482)
483. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Хаттон и другие против Соединенного Королевства» (Hatton and Others v. United Kingdom), жалоба № 36022/97, § 98 [↑](#footnote-ref-483)
484. К моменту вынесения Судом решения по данному делу, им было принято еще 167 аналогичных жалоб от польских граждан [↑](#footnote-ref-484)
485. В качестве заявителей выступили супруги Дидье и Сильвия Морис, представлявшие также интересы своего младшего ребенка [↑](#footnote-ref-485)
486. Согласно пункту 1 статьи 1 этого Закона, родители ребенка-инвалида в подобных случаях могут требовать компенсацию только вреда, причиненного им лично. Этот вред не может включать специальные расходы, осуществляемые вследствие инвалидности в течение всей жизни ребенка. Компенсация последних является вопросом национальной солидарности. Действие этой нормы было распространено на все рассматривающиеся дела, за исключением дел, в которых было принято окончательное решение о предоставлении компенсации [↑](#footnote-ref-486)
487. См. Постановление Европейского Суда по делу «Прессос Компания Навьера S.A.» и другие против Бельгии» (Pressos Compania Naviera S. A. and Others v. Belgium) от 20 ноября 1995 года [↑](#footnote-ref-487)
488. См. проанализированное выше Постановление Большой Палаты по делу «Брониовский против Польши» (Broniowski v. Poland) от 22 июня 2004 года, жалоба N 31443/96 [↑](#footnote-ref-488)
489. См. Постановление Европейского Суда по делу «Спорронг и Лоннрот против Швеции» (Sporrong and Lönnroth v. Sweden) от 23 сентября 1982 года, § 69 [↑](#footnote-ref-489)
490. См. Постановление Европейского Суда по делу «Святые монастыри против Греции» (The Holy Monasteries v. Greece) от 9 декабря 1994 года, § 71 [↑](#footnote-ref-490)
491. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Зиелинский и Прадал и Гонсалес и другие против Франции» (Zielinski and Pradal & Gonzalez and Others v. France) от 28 октября 1999 года, § 57 [↑](#footnote-ref-491)
492. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Иатридис против Греции» (Iatridis v. Greece) от 25 марта 1999 года, жалоба № 31107/96, § 54 [↑](#footnote-ref-492)
493. См. Постановление Европейского Суда по делу «Компания с ограниченной ответственностью «Пайн Вэлли девелопментс» и другие заявители против Ирландии» (Pine Valley Developments Ltd and Others v. Ireland) от 29 ноября 1991 года [↑](#footnote-ref-493)
494. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Бейелер против Италии» (Beyeler v. Italy) от 5 января 2000 года, жалоба № 33202/96, § 100 [↑](#footnote-ref-494)
495. См. решение Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гратзингер и Гратзингерова против Чешской Республики», § 69 [↑](#footnote-ref-495)
496. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Копецки против Словакии» (Kopeckэ v. Slovakia) от 28 сентября 2004 года, жалоба № 44912/98, § 52 [↑](#footnote-ref-496)
497. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Копецки против Словакии» (Kopeckэ v. Slovakia) от 28 сентября 2004 года, жалоба № 44912/98, § 50 [↑](#footnote-ref-497)
498. См. Решение Европейской комиссии по правам человека по делу «Компания с ограниченной ответственностью «Смит Кляйн и компания «Френч лабораториз Лтд.» против Нидерландов» (Smith Kline and French Laboratories Ltd v. the Netherlands) от 4 октября 1990 года, жалоба № 12633/87 [↑](#footnote-ref-498)
499. Решение Европейской Комиссии по правам человека по делу «Акционерное общество «Лензинг» против Соединенного Королевства» (Lenzing AG v. the United Kingdom) от 9 сентября 1998 года, жалоба № 38817/97 [↑](#footnote-ref-499)
500. См. Постановление Европейского Суда по делу «Компания с ограниченной ответственностью «Бритиш-Америкэн тобаккоу компани» против Нидерландов» (British-American Tobacco Company Ltd v. the Netherlands) от 20 ноября 1995 года, § 71-72 [↑](#footnote-ref-500)
501. См. решение Европейского Суда по делу «Мельничук против Украины» (Melnychuk v. Ukraine), жалоба № 28743/03 [↑](#footnote-ref-501)
502. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Морис против Франции» (Maurice v. France) от 6 октября 2005 года [↑](#footnote-ref-502)
503. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Гарсиа Руиз против Испании» (Garcнa Ruiz v. Spain), жалоба № 30544/96, § 28 [↑](#footnote-ref-503)
504. В этом решении Конституционный Суд Польши указал, что законодательство зафиксировало размеры арендной платы на уровне, который не может считаться соответствующим конституционным гарантиям права собственности. Конституционный Суд счел сокращение размера арендной платы ниже такого уровня, который мог хотя бы покрыть расходы на содержание и техническое обслуживание здания, не соответствующим Конституции. [↑](#footnote-ref-504)
505. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Ягчи и Саргин против Турции» (Yagci and Sargin v. Turkey) от 8 июня 1995 года, § 40 [↑](#footnote-ref-505)
506. См. Решение Большой Палаты Европейского Суда по делу «Брониовски против Польши» (Broniowski v. Poland) от 19 декабря 2002 года, жалоба N 31443/96, § 74 [↑](#footnote-ref-506)
507. См. Постановление Европейского Суда по делу «Меллахер и другие против Австрии» (Mellacher and Others v. Austria) от 19 декабря 1989 года, § 44 [↑](#footnote-ref-507)
508. См., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Спадеа и Скалабрино против Италии» (Spadea and Scalabrino v. Italy) от 28 сентября 1995 года, § 33 [↑](#footnote-ref-508)
509. См., например, Постановление Европейского Суда по делу «Сколло против Италии» (Scollo v. Italy) от 28 сентября 1995 года [↑](#footnote-ref-509)
510. См. Постановление Европейского суда по делу «Меллахер и другие против Австрии» (Mellacher and Others v. Austria) от 19 декабря 1989 года [↑](#footnote-ref-510)
511. См., например, Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Брумареску против Румынии» (Brumarescu v. Romania), жалоба N 28342/95, § 50 [↑](#footnote-ref-511)
512. К моменту вынесения Судом данного решения им было принято к производству еще 18 аналогичных жалоб от польских граждан. [↑](#footnote-ref-512)
513. Жалобы детей заявителей были отклонены решением Суда о приемлемости [↑](#footnote-ref-513)
514. Европейский Суд счел, что жалобу целесообразнее всего рассматривать в контексте статьи 2 Протокола № 1 к Конвенции [↑](#footnote-ref-514)
515. См. Постановление Европейского Суда по делу «Кьелдсен, Буск Мадсен и Педерсен против Дании» (Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark) от 7 декабря 1976 года, жалобы №№ 5095/71, 5920/72, 5926/72 [↑](#footnote-ref-515)
516. См., в частности, Постановление Европейского Суда по делу «Кэмпбелл и Козанс против Соединенного Королевства» (Campbell and Cosans v. United Kingdom) от 25 февраля 1982 года, а также Постановление Европейского Суда по делу «Валсамис против Греции» ((Valsamis v. Greece) от 18 декабря 1996 года [↑](#footnote-ref-516)
517. См. Постановление Европейского Суда по делу «Далаб против Швейцарии» (Dahlab v. Switzerland) от 15 февраля 2001 года, жалоба № 42393/98 [↑](#footnote-ref-517)
518. На момент рассмотрения дела в тринадцати европейских государствах (Армения, Бельгия, Болгария, Кипр, Эстония, Грузия, Венгрия, Ирландия, Россия, Сербия, Словакия, Турция, Соединенное Королевство) все заключенные были лишены права голоса или не имели возможности голосовать [↑](#footnote-ref-518)
519. Соответствующее Постановление было принято 30 марта 2004 года [↑](#footnote-ref-519)
520. См. Постановление Европейского Суда по делу «Матье-Моэн и Клерфейт против Бельгии» (Mathieu-Mohin and Clerfayt v. Belgium) от 2 марта 1987 года, § 46 - 51 [↑](#footnote-ref-520)
521. См. Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Мэттьюз против Соединенного Королевства» (Matthews v. United Kingdom), жалоба N 24833/94, § 63, а также Постановление Большой Палаты Европейского Суда по делу «Лабита против Италии» (Labita v. Italy), жалоба № 26772/95, § 201 [↑](#footnote-ref-521)
522. См. Постановление Европейского суда по делу «Азиз против Кипра» (Aziz v. Cyprus), жалоба № 669949/01 [↑](#footnote-ref-522)
523. См. Решение Европейского Суда по делу «M.D.U. против Италии» (M.D.U. v. Italy) от 28 января 2003 года, жалоба № 58540/00 [↑](#footnote-ref-523)
524. См. Постановление Европейского Суда по делу «Сильвер и другие против Соединенного Королевства» (Silver and Others v. United Kingdom) от 25 марта 1983 года, § 99-105 [↑](#footnote-ref-524)
525. См. Решение Европейской Комиссии по делу «Глиммервеен и Хагенбек против Нидерландов» (Glimmerveen and Hagenbeek v. the Netherlands) от 11 октября 1979 года, жалобы № 8348/78 и 8406/78 [↑](#footnote-ref-525)
526. Включая Председателя Европейского Суда Ж.-П. Коста и судью от России А. Ковлера [↑](#footnote-ref-526)
527. В этой части жалоба заявителя была признана необоснованной еще на стадии принятия решения о приемлемости [↑](#footnote-ref-527)
528. См. Постановление Европейского Суда по делу «Константинеску против Румынии» (Constantinescu v. Romania) от 27 июня 2000 года, жалоба № 28871/95 [↑](#footnote-ref-528)
529. См. Постановление Европейского Суда по делу «Напияло против Хорватии» (Napijalo. v. Croatia) от 13 ноября 2003 года, жалоба № 66485/01 [↑](#footnote-ref-529)
530. См. Постановление Европейского Суда по делу «Бауманн против Франции» (Baumann v. France) от 22 мая 2001 года, жалоба № 33592/96 [↑](#footnote-ref-530)
531. См. Решение Европейской Комиссии по делу «Марангос против Кипра» (Marangos v. Cyprus) от 20 мая 1997 года, жалоба № 31106/96 [↑](#footnote-ref-531)
532. См. Решение Европейской Комиссии по делу «Норблад против Швеции» (Norblad v. Sweden) от 13 октября 1993 года, жалоба № 19076/91 [↑](#footnote-ref-532)
533. См. Постановление Европейского Суда по делу «Луордо против Италии» (Luordo v. Italy) от 17 июля 2003 года, жалоба № 32190/96 [↑](#footnote-ref-533)
534. См. Постановление Европейского Суда по делу «Градингер против Австрии» (Gradinger v. Austria) от 23 октября 1995 года [↑](#footnote-ref-534)
535. Таким особым обстоятельством, согласно австрийскому праву, был факт алкогольного опьянения [↑](#footnote-ref-535)
536. См. Постанов­ление Европейского Суда по делу «Оливейра против Швейцарии» (Oliveira v. Switzerland) от 30 июля 1998 года [↑](#footnote-ref-536)
537. См. Постановление Европейского Суда по делу «Понсетти и Шеснель против Франции» (Ponsetti and Chesnel v. France) от 14 сентября 1999 года, жалобы №№ 36855/97 и 41731/98 [↑](#footnote-ref-537)